

En Logroño, 2 de diciembre de 2002, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Bueyo Díez Jalón y D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

### ***DICTAMEN***

***70 /02***

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas en relación a la resolución de un contrato de asistencia técnica suscrito por el Consorcio de Aguas y Residuos de La Rioja.

### ***ANTECEDENTES DE HECHO***

#### ***Antecedentes del asunto***

##### ***Primero***

En fecha 27 de abril de 2001, se suscribió entre el Consorcio de Aguas y Residuos de La Rioja y la mercantil K.E.M, S.L., un contrato administrativo de asistencia técnica para la realización de diversos estudios relacionados con la construcción de una instalación de clasificación, reciclaje y valorización de fracción orgánica de residuos municipales en La Rioja (***Ecoparque de La Rioja***), y ello con estricta sujeción a los

pliegos de prescripciones técnicas y cláusulas administrativas particulares aprobados con anterioridad por la Junta de Gobierno del citado Consorcio.

### ***Segundo***

En virtud de las citadas prescripciones técnicas particulares, la mercantil adjudicataria, debería realizar los siguientes estudios:

- Un anteproyecto de las instalaciones.
- Un proyecto de accesos, suministro de agua y suministro eléctrico.
- Estudio de impacto ambiental que debería servir de base al proceso de declaración de impacto a emitir por la Comisión de Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja.
- Pliego de bases para la contratación.

El plazo de ejecución de la totalidad de los estudios era de cinco meses contados desde la firma del contrato, estableciéndose los siguientes plazos parciales, contados igualmente a partir de la firma del contrato: tres meses para el anteproyecto y otros tres meses para el estudio de impacto ambiental.

El precio por tales trabajos era el de 8.900.000 pesetas, I.V.A. incluido, abonado al adjudicatario en la forma prevista en la cláusula 25, del pliego de cláusulas administrativas particulares y apartado 8) del pliego de prescripciones técnicas particulares que sirvieron de base a la contratación.

### ***Tercero***

En fecha 31 de julio se recibe en el Consorcio una copia del estudio de impacto ambiental que arroja una importante serie de deficiencias que le son comunicadas a la

contratista mediante escrito de fecha 2 de agosto de 2001. Dichas deficiencias se inician ya con el propio título del estudio, además de otras sobre su contenido que determinan la necesidad de rehacer el documento, con el fin de que en el mismo se integre una descripción de la instalación más completa, con indicación de flujos de materiales, indicación de su carácter orientativo por existir diferentes opciones tecnológicas, e incorporación del trazado de las conexiones exteriores (línea eléctrica, accesos, etc). En dicha comunicación se hace mención a la contratista de que se está produciendo retraso en el desarrollo de los trabajos objeto de la asistencia pues, para ese momento, ya debería estar entregado el anteproyecto y el estudio de impacto ambiental.

#### ***Cuarto***

En fecha 20 de noviembre de 2001, el Consorcio se dirige nuevamente a la contratista, poniendo de manifiesto las deficiencias existentes en el proyecto de línea aérea y subterránea en MT y CT del Ecoparque de La Rioja. Tales deficiencias consistían en que, según el pliego de prescripciones técnicas de la contratación, en lo relativo al proyecto eléctrico, advertía expresamente que el mismo se desarrollaría siguiendo las prescripciones establecidas por la Compañía eléctrica, cosa que no cumplían los dos proyectos presentados. En dicha comunicación se percibe que, a consecuencia de dichas deficiencias, va a ser necesario posponer la licitación del Ecoparque

#### ***Quinto***

Con fecha 26 de julio de 2002 y a la vista de que continuaba sin presentarse el proyecto de conexión eléctrica por la contratista, el Gerente del Consorcio propone la iniciación de expediente para la resolución del contrato, con liquidación de honorarios por la parte no realizada e incautación de la fianza, en su caso.

### ***Sexto***

En fecha 31 de agosto de 2002, la Junta de Gobierno del Consorcio acuerda, por unanimidad, la iniciación del expediente de resolución del contrato por incumplimiento procedimiento culpable del contratista que llevará aparejada la incautación de la garantía definitiva constituida por el adjudicatario. Igualmente se acuerda abrir el trámite de audiencia al interesado, por plazo de 15 días, lo que se notifica a éste mediante carta certificada con acuse de recibo.

### ***Séptimo***

En fecha 19 de agosto de 2002, la contratista presenta un escrito en el que, sin negar la existencia del retraso en la elaboración del proyecto eléctrico, viene a responsabilizar del mismo a sus empresas subcontratistas, solicitando, única y exclusivamente, que se tenga en cuenta dicha responsabilidad a la hora de establecer las penalidades a las que se refiere el procedimiento de resolución del contrato. A la vista del contenido del citado escrito y aun cuando no puede desprenderse del mismo una auténtica oposición por parte del contratista, la Junta de Gobierno del Consorcio, en reunión de fecha 27 de septiembre, acordó solicitar informe al Consejo Consultivo, por conducto de la Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja.

### ***Antecedentes de la Consulta***

#### ***Primero***

Por escrito fechado el 17 de octubre de 2002, registrado de entrada en este Consejo el 21 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas, remite al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

### ***Segundo***

Mediante escrito de 21 de octubre de 2002, registrado de salida el día 28 del mismo mes y año, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

### ***Tercero***

Designado ponente el Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.

## ***FUNDAMENTOS DE DERECHO***

### ***Primero***

#### ***Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo***

Dispone el artículo 59.3.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, que será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo

equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista.

Por su parte, tal preceptividad viene igualmente establecida en el apartado I) del artículo 11 de nuestra Ley reguladora núm 3/2001, de 31 de mayo, así como en el mismo apartado I) del artículo 12 de nuestro Reglamento orgánico y funcional, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

Así las cosas, la preceptividad del dictamen viene siempre exigida en aquellos casos en que el contratista plantea oposición a la pretensión resolutoria de la Administración, algo que, en puridad, no parece darse en el presente supuesto, por cuanto la contratista no plantea una oposición a dicha resolución del contrato, sino que pretende imputar el mismo a sus subcontratistas para que ello se tenga en consideración a la hora de determinar las “penalidades” que pudieran derivarse de dicha resolución. Sin embargo y toda vez que nos ha sido remitido el expediente, pasamos a emitir el presente dictamen.

## ***Segundo***

### ***Sobre la existencia de causa de resolución del contrato administrativo***

Del examen del expediente que nos ha sido remitido, se deduce que la contratista ha procedido a la realización de los estudios contratados, salvo el relativo al proyecto de suministro eléctrico, ya que los diversos borradores que se presentaron no se adaptaban a las propuestas de I. ni acompañaban el condicionado de la citada Compañía suministradora, lo que exigía de manera expresa el punto 2.2 del pliego de prescripciones técnicas particulares.

Así las cosas, se comprueba que, transcurridos siete meses desde la firma del contrato, cuando el plazo acordado era el de cinco, ni siquiera se había solicitado el condicionado a la Compañía suministradora, lo que tiene que realizar con fecha 19 de

noviembre el propio Consorcio de Aguas y Residuos de La Rioja, siendo éste quien lo remite a la contratista para su inclusión en el proyecto y adaptación de aquél.

A la vista de dicho condicionado, la contratista presenta un nuevo proyecto el 15 de marzo de 2002, que vuelve a presentar importantes deficiencias, las cuales se pretenden subsanar con una nueva presentación en fecha 12 de julio, que sigue arrojando las mismas deficiencias que el anterior. Sin embargo, para cuando se produce esta última presentación, nos encontramos con que han transcurrido 15 meses desde la firma del contrato, sin que éste haya sido cumplido en su totalidad por la contratista. Ello nos coloca en el apartado e) del artículo 111 del TR LCAP que establece como una de las causas de resolución del contrato la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista, e incluso en el apartado g), que se refiere al incumplimiento de obligaciones contractuales esenciales.

Como quiera que, incluso la propia contratista asume la existencia del retraso, la conclusión de la procedencia de la resolución se antoja evidente y sin que a este particular tenga ningún tipo de relevancia la alegación de dicha contratista acerca de que la causa del retraso sea imputable a sus propios subcontratistas, por cuanto el artículo 115.3 del TR LCAP establece que el contratista principal, ***“asumirá la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a la administración, con arreglo estricto a los pliegos de cláusulas administrativas particulares y a los términos del contrato”***.

Por otra parte, el retraso de la contratista es importante en cuanto que excede en prácticamente tres veces el plazo contractual pactado, al tiempo que el mismo es directamente imputable a la contratista que, pese a los diversos requerimientos que se le efectúan desde el Consorcio, no sólo no soluciona las deficiencias del proyecto, sino que ni siquiera solicita de la compañía suministradora de energía eléctrica su pliego de condiciones, algo a lo que estaba expresamente obligada por el pliego de prescripciones técnicas. Dicho retraso es revelador de una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento del contrato en lo relativo al proyecto eléctrico, por lo que es causa suficiente para fundamentar la resolución del contrato.

En cuanto a las consecuencias económicas derivadas de dicha resolución, procede, igualmente, la pretensión del Consorcio de que se incaute la fianza prestada en su día por la contratista, pues dispone el artículo 113.4 de TR LCAP que, cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, ***“le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que exceda del importe de la garantía incautada”***. En cuanto a los daños y perjuicios que pudieran exceder del importe de la garantía, nada se alega en el expediente por parte del Consorcio, por lo que es de suponer que se considera indemnizado con dicho importe.

Por último, es preciso señalar que, en el escrito presentado por la contratista, no se hace mención alguna al hecho de que se le adeude algún tipo de cantidad a consecuencia de la parte de trabajo que ejecutó de manera adecuada, por lo que es de suponer (que toda vez que el punto 8) del pliego de prescripciones técnicas particulares determinaba que los trabajos se pagarían contra presentación de facturas, una vez recibidos y supervisados por los Servicios Técnicos del Consorcio), dichos trabajos, ejecutados de manera satisfactoria, fueron cumplida y puntualmente abonados a la contratista, aunque en el expediente no consta factura ni documento acreditativo de pago de cantidad alguna.

## ***C O N C L U S I O N E S***

### ***Única***

Concorre causa de resolución del contrato administrativo de asistencia técnica para la realización de diversos estudios relacionados con la construcción de una instalación de clasificación, reciclaje y valorización de fracción orgánica de residuos municipales en La Rioja (***Ecoparque de La Rioja***), por causa imputable a la contratista, procediendo, en consecuencia, la incautación de la cantidad de 356.000 pesetas, con cargo a la garantía definitiva prestada en su día.

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.