

En Logroño, a 21 de noviembre de 2006, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

79/06

Correspondiente a la consulta elevada al Consejo Consultivo de La Rioja por el Ayuntamiento de Villavelayo, a través del Excmo. Sr. Consejero de Administraciones Públicas y Política Local del Gobierno de La Rioja, en relación con *el expediente de resolución del contrato administrativo entre el Ayuntamiento de Villavelayo y la adjudicataria “L. Empresa Constructora, S.L.” de las obras del “Colector de saneamiento de la margen izquierda del río Canales”*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Con fecha de 30 de diciembre de 1998, el Director General de Administración Local de la Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja, comunica al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villavelayo que ha sido aprobado el Plan Regional de Obras y Servicios del bienio 1999-2000, entre las que se encuentra el *Colector de saneamiento en la margen izquierda del río Canales*, con un presupuesto de inclusión de 7.000.000 pesetas y con una subvención de 5.250.000 pesetas.

Segundo

El 19 de abril de 1999, la Corporación citada acordó la aprobación del Proyecto técnico para la ejecución de las obras del colector de saneamiento, con un presupuesto de ejecución que ascendió a 7.000.000 pesetas, y designa a D. Manuel C.L. como Director de las obras.

Tercero

En el B.O.R. de 13 de julio de 1999, se dio publicidad al Pliego de condiciones administrativas particulares y simultánea convocatoria de licitación para la contratación de las obras del *Colector de saneamiento de la margen izquierda del río Canales en Villavelayo*. El tipo de licitación publicado, ascendía a 7.000.000 pesetas “IVA incluido que podrá ser mejorado a la baja”.

Cuarto

Tras los tramites de contratación y presentación de proposiciones, - que constan en el expediente remitido-, se acordó la adjudicación del contrato, con fecha de 29 de agosto de 1999, a la empresa *L. S.L.*, con un importe de adjudicación de “7.700.000 pesetas” (sic) y, por tal cantidad, fue suscrito el contrato entre el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villavelayo y el representante de la adjudicataria, “Construcciones L, S.L.”.

Entre el clausulado del contrato, resulta significativa la Tercera cláusula, en lo tocante a la duración del contrato, en la que se colige que: “*El plazo para la total ejecución de las obras es de tres meses, contados desde el día siguiente al de la firma del acta de comprobación del replanteo o, si hubiera reservas, al de la notificación al contratista del acto formal autorizando el comienzo de las obras*”.

Quinto

El acta de comprobación del replanteo se suscribió entre las partes el 28 de julio de 2000.

Sexto

El 17 de septiembre de 1999, la Dirección General de la Administración Local aceptó la adjudicación realizada por el precio de 7.700.000 pesetas a la empresa *L. S.L.*, y determina la distribución de la financiación de las obras, subvencionando, con cargo al Plan del año de 1999 y con fondos autonómicos un total de 5.250.000 pesetas, y correspondiendo el resto, 2.450.000 pesetas, a las arcas municipales.

Séptimo

Posteriormente, con fecha de 2 de diciembre de 1999, el Jefe del Servicio de Recursos Naturales de la Dirección General de Medio Natural, y de conformidad con lo dispuesto en la Orden 42/1999 de 25 de marzo, de la Consejería de Administraciones Públicas y Medio Ambiente (B.O.R. nº 41 de 6/4/1999), por la que se regula el régimen de subvenciones a las entidades locales integradas en la Reserva Regional de Caza para obras

de infraestructura, de equipamiento y de conservación y gestión de los recursos naturales, se subvenciona, con cargo la partida presupuestaria de la Consejería de Medio Ambiente, la cantidad de 2.450.000 pesetas.

El 7 de diciembre del mismo, el Alcalde-Presidente emite la aceptación a la propuesta de subvención; y, el día 13 de diciembre, el Director General de Medio Natural emite su concesión con cargo a la partida presupuestaria 99-O-07-03-5321-761.02.

Octavo

Con fecha de 26 de septiembre de 2000, el Director de las Obras emite el siguiente comunicado en relación con las obras del Colector.

“Al día de la fecha, las obras de referencia no se encuentran totalmente terminadas, pero debido a la necesidad de tramitación administrativa de las mismas a través del Departamento de Planes Regionales, se han certificado y recibido, por lo que D. Alfredo A.C., en representación de L., Empresa Constructora, adjudicataria de las obras de referencia, se compromete a terminar correctamente todas las unidades de obra certificadas: limpieza y recuperación del cauce del río; colocación y recubrimiento de toda la tubería de 200 mm y 315 mm; colocar el aislamiento de la tubería que está cosida a la pasarela; terminar la colocación de los pozos de registro hasta asegurar su estanqueidad con las tapas ya colocadas; y colocación de los cuatro sumideros certificados”.

Noveno

El mismo día 26 de septiembre de 2000, se expide factura por la empresa contratista, por un importe de 7.700.000 pesetas, en concepto de *“Primera y última certificación de las obras denominadas Colector de Saneamiento de la margen izquierda del Río Canales en Villavelayo”*.

Por parte del Alcalde-Presidente, ante la certificación de las obras y la factura expedida, el día 28 de septiembre de 2000, presta su aprobación y procede a la dación de cuenta para su ratificación o reparo en la próxima Asamblea vecinal.

Décimo

Consta en el expediente remitido el acta de recepción de las obras suscrita por el director y el contratista el 26 de septiembre de 2000, declarando *“hallarse realizadas correctamente, presentando buen aspecto y estando en adecuado estado de funcionamiento”*.

Undécimo

Con fecha de 19 de abril de 2001, la Dirección General de Administración Local acuerda conceder al Ayuntamiento de Villavelayo una subvención de 4.533.389 pesetas, ante la solicitud presentada por la citada Corporación Local referida a “Obras del Colector de Saneamiento del margen izquierdo del río Canales 2ª Fase”.

Duodécimo

El 5 de agosto de 2001, el representante de la empresa L. S.L. presenta un escrito al Ayuntamiento comprometiéndose a ejecutar la segunda fase por importe de 6.044.506 pesetas, según el proyecto Técnico redactado por el Ingeniero técnico de Obras Públicas , y aceptando las cláusulas del Pliego de condiciones particulares.

Décimo tercero

El 20 de agosto de 2001, se suscribe el contrato (2ª Fase) por un importe de 36.328,212 €, y un plazo de ejecución de tres meses. El acta de comprobación de replanteo se levanta el 30 de agosto de 2001. Ante tales circunstancias, y a efectos de no perder la subvención concedida, el Director General de la Administración Local acuerda prorrogar, hasta el 31 de octubre de 2001 el plazo inicial que se señaló para presentar la certificación final de la ejecución de dichas obras.

Décimo cuarto

El 30 de octubre de 2001, el Director de las Obras expidió la certificación nº 1 con un importe de 4.533.129 pesetas, según la factura presentada por la contratista de esa misma fecha.

El mismo día, 30 de octubre, se levanta el “Acta de recepción parcial” (sic), en la que consta la firma del Director de obras, del representante de la empresa y del Alcalde-Presidente, y en la que se expresa literalmente que:

“... procedieron a un detenido examen de las mismas, acordando proceder a su recepción por hallarse realizadas correctamente, presentando buen aspecto y estando en adecuado estado de funcionamiento, por lo que se levanta la presenta acta”.

Décimo quinto

El 7 de diciembre de 2001, la Dirección General de Administración Local, vista la certificación nº 1 por importe de 4.533.129 pesetas, acuerda reconocer el derecho del Ayuntamiento de Villavelayo a la cantidad de 3.399.847 pesetas, como pago de la subvención concedida para la ejecución de la 2ª fase de dichas obras.

Décimo sexto

A continuación en el expediente se cruzan una serie de comunicados del Director de las obras al Alcalde de la Corporación, expresando que la empresa contratista no le ha abonado el importe de los honorarios. Según se infiere de la documental y de las facturas emitidas por “B. Ingenieros, SL”, la empresa L. se ha hecho cargo de los honorarios correspondientes a la 2ª fase del colector, pero no a la primera.

Décimo séptimo

Posteriormente a la ejecución de las obras y con fecha de 26 de febrero de 2003, el Alcalde-Presidente de la Corporación Local cita al representante de L. para que comparezca en el Ayuntamiento a las 10.30 horas del 26 de febrero de 2003, con el fin de proceder a la revisión de las obras.

Décimo octavo

El 13 de octubre de 2003, el Alcalde-Presidente de la citada Corporación Local dirige un oficio a la constructora, L., SL, expresivo de la iniciación de un *“expediente de resolución del contrato suscrito con esa empresa para la ejecución de las obras de Colector de saneamiento margen izquierda del río Canales 2ª Fase, al considerar que es responsable directo de que no se pudieren presentar en su día certificación de dichas obras ante la Comunidad Autónoma de La Rioja y cuyo plazo era del 30 de octubre de 2001, por estar esta obra subvencionada por la misma, y después de haberle requerido en varias ocasiones a dichos efectos, de las reuniones mantenidas junto con el Director de la citada, haciendo esa empresa caso omiso a los mismos”*.

Se le concede un trámite de audiencia por quince días.

Décimo noveno

El Pleno del Ayuntamiento de Villavelayo, con fecha de 9 de febrero de 2004, y previa deliberación en el seno de la Asamblea Vecinal, adopta el siguiente acuerdo.

“Primero. La resolución del contrato de ejecución de la obra de colector de saneamiento en la margen izquierda del río Canales en Villavelayo, concluido, entre este Ayuntamiento de Villavelayo y el adjudicatario de la misma, L. Empresa Constructora, SL.

Segundo. La incautación de la fianza constituida en la cantidad de mil cuatrocientos cincuenta y tres euros con trece céntimos (1.453,13€), en pesetas 241.780 pesetas, y la reclamación de los daños y perjuicios que pudieren corresponderle a esta Administración y que excedan del importe de la garantía incautada.

Tercero. Liquidación de daños y perjuicios, a que se ha hecho referencia, en un plazo no superior a un mes a partir de la notificación, procediendo a su reclamación y posterior realización por la vía de apremio, si la misma fuere precisa.

Lo que pongo en su conocimiento a los efectos oportunos, advirtiéndole que contra el presente acuerdo, que será a partir de la notificación, inmediatamente ejecutivo, puede interponer los recursos que se expresan a continuación(...).”

Vigésimo

El 22 de diciembre de 2005, el Alcalde-Presidente se dirige al Director de las obras, B. Ingenieros, SL, - en especial, a la atención de D. Manuel C.L.-, para que, *“como Director de la mentada obra, se solicita de ud., informe y cuantifique las partidas que faltaren por ejecutar, a la mayor brevedad, con el fin de proceder a reclamar al adjudicatario los daños y perjuicios originados a este Ayuntamiento, así como poder acometer su conclusión”*.

Con fecha de 28 de diciembre de 2005, el Director de la obra, recordando su informe ya emitido de fecha de 26 de febrero de 2003, envía al Ayuntamiento dos informes, que pasamos a detallar.

El primero, sobre las *“Obras pendientes de ejecutar a fecha de 26 de febrero de 2003”*, en el que, se dice que, visitadas las obras de referencia el pasado 26 de febrero de 2003, se incluye a continuación la relación valorada de las unidades de obra pendientes de realizar para su total terminación. Se relacionan y se valoran por un total de 15.769,57 € .

El segundo, emitido con fecha de 27 de febrero de 2006, sobre *“Relación de las obras que sería necesario ejecutar para evitar la ruina total del colector”*, en él se expresa que, visitadas las obras de referencia el pasado 13 de febrero de 2006, se ha podido observar la mala situación de algunos de los tramos de las obras, debido a una

mala ejecución por parte del contratista, adjudicatario de las mismas, L. Empresa Constructora, SL. Este informe relaciona las obras que es preciso acometer para evitar la ruina total del colector, incluyendo un amplio reportaje fotográfico de la situación en que se encuentra a dicha fecha (febrero de 2006), y valora la realización de las mismas, por un montante total de 29.825,34 € .

Vigésimo primero

Con fecha de 8 de junio de 2006, el Secretario del Ayuntamiento informa de la causa por la que se ha de decretar la resolución del contrato, a su juicio, al amparo del artículo 112, letra e) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista; expresa los trámites procedimentales que se han de seguir en los expedientes de resoluciones contractuales, trayendo a colación los artículos 109 y ss del Reglamento General de la Ley de Contratos, - entre los que subraya la preceptividad del dictamen del Consejo de Estado u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas -, y analiza los efectos de la resolución de acuerdo con el artículo 114 de la Ley de Contratos.

Vigésimo segundo

El 10 de julio de 2006, a la vista del informe del Secretario y del Director de las obras, el Pleno del Ayuntamiento ratifica la decisión adoptada por la Asamblea Vecinal y acuerda dar traslado a la adjudicataria del informe del Director de las obras, y, a la vista de dicha informe, le requiere para que *“proceda a la reparación de lo construido, de conformidad con las indicaciones del informe técnico, otorgándole para la personación en las obras un plazo de 15 días naturales, a partir de la recepción del presente acuerdo”*.

Vigésimo tercero

El 17 de agosto de 2006, la Secretaria del Ayuntamiento de Villavelayo certifica que el Ayuntamiento en Pleno ha adoptado por unanimidad el siguiente Acuerdo:

***“Primero.** Ratificar el acuerdo resolutorio del contrato adoptado por esta Asamblea Vecinal con fecha de 5 de diciembre de 2003, así como en lo referente a la incautación de la fianza constituida por el importe de mil cuatrocientos cincuenta y tres euros con trece céntimos (1.453,13 €).*

***Segundo.** Liquidar los daños y perjuicios a que se ha hecho referencia, procediendo a su reclamación y posterior realización por la vía de apremio, si la misma fuere precisa, y son los que a continuación se detallan:*

-El importe de 29.825,34€, correspondiente a la valoración de las obras recogidas en la Memoria “Relación de obras que sería necesario ejecutar para evitar la ruina total del colector.

-Honorarios de dirección de obra de la 1ª fase y otras actuaciones posteriores, abonados por el Ayuntamiento de Villavelayo, por importe de 1.831,55 €.

-Subvención perdida por falta de acreditación de la ejecución de la totalidad de las obras de la 2ª fase, reconocida por la Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja, que asciende a 6.812,67 €.

-Sanción por demora en la ejecución, pese a los compromisos asumidos de finalización desde el 1 de diciembre de 2002, fecha en la que de conformidad con el contrato en su día suscrito, de fecha de 30 de agosto de 2001, debían estar finalizadas las obras, hasta el 12 de febrero de 2004, en que se comunica la resolución del contrato, según se recoge en la cláusula sexta del convenio señalado: 804 días, por 30,00 € = 24.120 €.

-Asciende la totalidad de daños y perjuicios a la suma de 62.589 €.

-Exceden los daños y perjuicios del importe de la garantía incautada en la cantidad de 60.757,45 €, cantidad a reclamar en dicho concepto”.

De dicho Acuerdo se da traslado a la empresa L., SL, y se concede un plazo de diez días naturales para efectuar alegaciones, al amparo “del artículo 109 del “Real Decreto Legislativo 1098/2001, de 12 de octubre” (sic).

Vigésimo cuarto

El 17 de octubre de 2006, el Pleno del Ayuntamiento acuerda elevar el expediente al conocimiento del Consejo Consultivo de La Rioja, a los efectos de que emita “informe preceptivo”(sic).

Por último, se incorpora al expediente, un acuerdo del Pleno, - solo falta datarlo -, en el que, señalando “de acuerdo con el Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de La Rioja, se decreta la resolución del contrato y la cantidad que, en concepto de daños y perjuicios, se le requiere a la empresa L., SL, en un total de 60.757,45 €, previa incautación de la garantía definitiva.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 6 de noviembre de 2006, registrado de entrada en este Consejo el 13 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Administraciones Públicas y Política Local del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 14 de noviembre de 2006, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia a la Consejera señalada 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 indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo.

Son varios los preceptos de nuestro Ordenamiento Jurídico en que apoyar la preceptividad del informe del Consejo de Estado u órganos consultivos de las Comunidades Autónomas, cuando realmente nos encontramos ante una eventual causa legal de resolución contractual *ex* artículo 111 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto-Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante, LCAP). La necesidad de elevar consulta a los Órganos Consultivos, en los expedientes de resolución de contratos, viene determinada por los siguientes preceptos:

-El artículo 59.3º LCAP dispone la preceptividad del informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma en los casos de “a) Interpretación, nulidad y resolución cuando se formule oposición por parte del contratista”.

-El artículo 109 del Reglamento de desarrollo de la LCAP aprobado por el Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, contiene el procedimiento a que deben ceñirse las Administraciones Públicas contratantes para acordar, en su caso, la resolución de los contratos por ellas convenidos, y, así, la letra d) del precepto exige: “*Dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista*”.

-El artículo 11 de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, impone el deber de elevar consulta en los siguientes asuntos. *“i) Nulidad, interpretación y resolución de los contratos administrativos, cuando se formule oposición por parte del contratista y, en todo caso, en los supuestos en los que así lo dispongan las normas aplicables”*.

-El artículo 12 del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo de La Rioja, la misma preceptividad impone para estos supuestos, en su letra i).

Por lo tanto, en el caso sometido a nuestra consideración, para que la consulta goce de un carácter preceptivo, es preciso que, ante la tramitación de un expediente de resolución de un contrato administrativo, como cauce elegido por la Corporación Local, obre la oposición por parte del contratista. En el expediente remitido a este Consejo, amén de otros elementos, notamos la ausencia de una respuesta de la empresa adjudicataria, pues sólo su oposición expresa hace que la consulta sea preceptiva.

Segundo

Análisis del procedimiento administrativo para adoptar la resolución del contrato administrativo de ejecución de las obras.

Ya en el Dictamen de este Consejo Consultivo núm. 57/02, analizando un expediente de resolución contractual, tuvimos ocasión de pronunciarnos sobre los tramites rituarios que ha incorporado el Reglamento de desarrollo de la LCAP.

En la ejecución de los contratos administrativos de obras públicas, como lo es el que ahora nos interesa, al amparo del artículo 120 LCAP, la Administración contratante, y más concretamente el órgano de contratación, además del uso de las prerrogativas propias en materia de contratación administrativa, - actualmente contempladas en los artículos 59 y 60 LCAP -, se reserva, los poderes de dirección, inspección y control que la Ley le concede, por virtud de los cuales el facultativo designado por el órgano de contratación puede dar instrucciones y órdenes al contratista para la ejecución del contrato, que serán de obligado cumplimiento para éste, ya que, como ha apreciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, desde Sentencias interpretativas de la derogada Ley de Contratos del Estado de 1965, - sirva de ejemplo, la de 2 de julio de 1979, Ar. 2866 -, la celebración del contrato no implica que la Administración renuncie a la tutela de los intereses generales que demanda la obra adjudicada, sino que sólo impone la colaboración privada en su cumplimiento, pero sin desentenderse la Administración de la marcha de la obra y cuidándose, ante todo, del fin último del contrato, de ahí que la Ley, aparte de sus

poderes, también reconozca a la Administración la potestad de resolver el contrato cuando el contratista incumpla sus obligaciones.

De esta guisa, hemos de detenernos en lo dispuesto en el artículo 143 LCAP, cuyo párrafo 1º expresa cuanto sigue:

“Las obras se ejecutarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirve de base al contrato y conforme a las instrucciones que en interpretación técnica de éste diere el contratista el director facultativo de las obras. Cuando dichas instrucciones fueren de carácter verbal, deberán ser ratificadas por escrito en el más breve plazo posible, para que sean vinculantes para las partes”.

Si bien es cierto que la Administración contratante está legitimada, a través del director técnico de las obras, para cursar las instrucciones y órdenes oportunas, en orden a una mejor consecución del objeto contractual, y, por ende, para reservarse la potestad de resolución del contrato ante el incumplimiento por el contratista de las mismas, ya que está redundando, en definitiva, en el incumplimiento del contrato; también lo es, que, para el ejercicio de tal resolución, ha de instruir un expediente contradictorio en el que se requiere, entre otros trámites, la concesión de la audiencia preceptiva al contratista interesado en la posible consecución y finalización del contrato.

En la actualidad, y tal y como se observa en el expediente elevado a nuestra consideración, el Ayuntamiento de Villavelayo, ratificando los Acuerdos adoptados en la Asamblea Vecinal, ha ido observando los trámites procedimentales que, para el ejercicio de esta potestad resolutoria contractual, se encuentran regulados en el artículo 109 del Reglamento de desarrollo de la LCAP, en vigor desde el 26 de abril de 2002. A la luz de este precepto reglamentario, hemos de examinar la corrección en la tramitación formal del expediente que se dictamina. De esta forma, se observa que se ha iniciado por el órgano competente, cual es el órgano de contratación, teniendo en cuenta el informe emitido por el Director de las obras, y, en cuanto al cuerpo de la instrucción, se observa que:

- a) Se ha concedido audiencia al contratista, el 10 de julio de 2006, concediéndole el plazo de diez días naturales para alegaciones. No consta en el expediente que la empresa adjudicataria haya hecho uso de este trámite.
- b) Se ha omitido el trámite de audiencia del avalista, que es necesario, máxime si la resolución puede conllevar la incautación de la garantía definitiva.
- c) Se ha emitido el informe jurídico suscrito por el Secretario de la Corporación.
- d) Se ha elevado a consulta de este órgano consultivo, pese a que no consta la oposición expresa por parte de la empresa L., SL (artículo 59.3 letra a) LCAP).

Sin querer prejuzgar desde este fundamento jurídico sobre la existencia de la causa de resolución invocada por la Administración municipal, - pues será objeto de estudio en el siguiente -, sí que es preciso traer a colación, en lo referente a la tramitación de estos expedientes de resolución de contratos administrativos, la doctrina trazada por este Consejo Consultivo, y que fue resumida en las “*Observaciones y Sugerencias sobre los procedimientos de contratación administrativa*” correspondientes a nuestro Repertorio de 2001. Destacaremos al respecto, las siguientes precisiones formales:

1ª Los expedientes de contratación, que se eleven a consulta de este Órgano Consultivo, han de ser completos, esto es, con toda la documentación a que se refiere el artículo 67 TRLCAP:

-El Pliego de las cláusulas administrativas particulares que han de regir el contrato;

-El Pliego de las prescripciones técnicas particulares;

-La especificación de la duración del contrato y su posible prórroga así como el alcance de la misma, la cual siempre ha de ser expresa, pues el legislador prohíbe que se prorrogue la duración del contrato por consentimiento tácito de las partes;

El certificado de la existencia de crédito o documento que legalmente le sustituya; la fiscalización de la intervención y la aprobación del gasto.

2ª En cuanto a la documentación necesaria para que el Consejo Consultivo se pronuncie con pleno conocimiento en esta clase de asuntos, debe tenerse en cuenta por todos los centros gestores en materia de contratación que, en los expedientes de resolución, - como se ha optado por tramitar el supuesto que se informa -, y modificación de los contratos, la documentación a remitir, cuando se requiera el parecer de este Consejo Consultivo, no debe limitarse a la generada a partir del momento en el que el órgano competente resuelve iniciar el procedimiento de resolución o modificación del contrato, sino que, necesariamente, deberá remitirse la documentación relativa al expediente de contratación completo, bien se trate de la documentación original o de copia debidamente autenticada, al menos con la diligencia de cotejo y concordancia con el original suscrita por el funcionario competente.

En el supuesto elevado a consulta, no constan en el expediente ni el Pliego de condiciones técnicas ni el Pliego de cláusulas administrativas particulares, cuando en especial éste último se convierte en la “ley del contrato” (artículo 94 LCAP).

3ª En la tramitación de los procedimientos de resolución y de modificación contractuales, en los que resulte preceptivo el Dictamen del Consejo Consultivo, se ha de

precisar que no ha de anticiparse la resolución final del expediente al contenido del Dictamen de éste Órgano, como se recordó en el nº 64/2002, llegando sin más a la llamada **“política de hechos consumados”**, porque ello conllevaría vaciar las funciones consultivas, máxime cuando ya consta en el expediente, - como ocurre en el caso que informamos -, que queda redactada la Resolución final, dando por supuesto que el informe del Consejo Consultivo va a ser favorable, convirtiendo a éste en un acto de puro trámite.

4ª Por último recordar a los órganos gestores de la Administración activa consultante, que resulta, preceptivo el informe del Consejo Consultivo autonómico, en el caso de que oído el contratista mostrara su **disconformidad** a la causa que se le imputa que impidió la finalización del contrato en plazo (Dictamen del Consejo de Estado nº 2268, de 18 de junio de 1998). De este mismo modo lo ha expuesto este Consejo Consultivo en el Dictamen nº 16/2000.

Vertidas estas precisiones de orden estrictamente formal en lo tocante a la tramitación del expediente, pasamos al estudio sustantivo, esto es, al examen de la causa de resolución del contrato de obras invocada por la Administración Local, el Ayuntamiento de Villavelayo.

Tercero

Sobre la inexistencia de causa de resolución del contrato ex artículo 111 LCAP.

La realización de la obra en el plazo concedido es la principal obligación del contratista. El artículo 95 LCAP, establece que *"el contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo..."* añadiendo el apartado segundo del citado artículo que *"la constitución en mora del contratista no precisará intimación previa por parte de la Administración"*, y el apartado tercero que *"cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiera incurrido en demora respecto al cumplimiento del plazo total, la Administración podría optar indistintamente por la resolución del contrato o por la imposición de penalidades diarias..."*. En el supuesto de que la Administración optase por la resolución, ésta deberá acordarse por el órgano de contratación, sin otro trámite preceptivo que la audiencia del contratista y, cuando se formule oposición por parte de este, el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, como establece el artículo 96 de la referida normativa.

Finalmente, el artículo 111, e) LCAP señala, como causa de resolución del contrato, la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista, afirmando el artículo 113.4 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 excedan del importe de la garantía incautada.

De los documentos obrantes en el expediente administrativo, se deduce que el problema se plantea en la llamada “2ª Fase de las obras de Colector de saneamiento en la margen izquierda del río Canales en Villavelayo”, pues las obras de la Fase 1ª fueron oportunamente recibidas y liquidadas, el 26 de septiembre de 2000.

En lo concerniente a la 2ª Fase, en la que se muestra la existencia de una nueva relación contractual, distinta e independiente de las obras propias de la denominada “1ª Fase”, del expediente remitido a este Consejo se infieren los siguientes actos propios de la Administración Local, y únicamente procede recordar la llamada “teoría de los actos propios”(*venire contra factum proprium non valet*) . Nos referimos a los siguientes:

1º. El 31 de agosto de 2001, se formaliza el contrato administrativo entre el Alcalde-Presidente y el representante legal de la empresa L., SL. El objeto contractual literalmente se expresa en el antecedente primero: *“El proyecto técnico de las obras Colector de Saneamiento margen izquierda del río Canales 2ª Fase, cuya ejecución se contrata, fue elaborado por el Ingeniero Técnico de Obras Públicas, D. Manuel C.L., con fecha de enero de 2001, y aprobado por este Concejo abierto, con un presupuesto de ejecución de contrata de sis millones cuarenta y cuatro mil quinientas seis pesetas”*.

Resulta de vital importancia, para el estudio de la causa de resolución invocada por el órgano de contratación, la duración del contrato. Ya que en el expediente no hay constancia del Pliego de cláusulas administrativas particulares, hemos de estar a lo expresado en el documento administrativo de formalización del contrato, y en la cláusula tercera, se dice que *“El plano (sic) de ejecución es de tres meses”*.

El inicio del plazo para la ejecución del contrato, y, por ende, para el cumplimiento del plazo total de duración del mismo, se ha fijado legalmente en el artículo 142 LCAP, y no es otro que el día en que se procede a levantar el acta de comprobación del replanteo de la obra. Así lo afirma literalmente el precepto: *“La ejecución del contrato de obras comenzará con el acta de comprobación del replanteo. A tales efectos, dentro del plazo que se consigne en el contrato, que no podrá ser superior a un mes desde la fecha de su formalización, salvo casos excepcionales justificados, el servicio de la Administración encargada de las obras procederá en presencia del contratista, a efectuar la comprobación del replanteo hacho previamente a la licitación, y extendiéndose acta del resultado, que será firmada por ambas partes interesadas, remitiéndose un ejemplar de la misma al órgano que celebró el contrato”*.

2º. Obra en el expediente, con fecha de **30 de agosto de 2001** (un día antes de la formalización del contrato), el acta de comprobación del replanteo suscrita por el Director de las obras, el contratista y el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villavelayo.

Con ello y a tenor del precepto transcrito, el artículo 142 LCAP, el día inicial para el cómputo del plazo de ejecución total de la obra, comenzaría el 30 de agosto de 2001 y, dado que la duración se estipuló en tres meses, su finalización, se extendería hasta el 30 de noviembre de 2001.

3º. También consta en el expediente que, por necesidades presupuestarias y dado que la obra estaba subvencionada, el Director General de la Administración Local remitió un oficio al Alcalde-Presidente por el que se le comunicaba que: *“con arreglo a la Orden 30/2000, de 21 de marzo, de subvenciones para equipamiento y atenciones especiales o urgentes, he resuelto prorrogar hasta el día **31 de octubre de 2001**, el plazo que se le señaló para presentar la certificación final de ejecución de dichas obras. La falta de acreditación de la finalización de las obras en la forma y plazo indicado determinará la anulación de la subvención en la parte afectada”*.

4º. Para evitar la pérdida de la subvención, - pues recordemos que el contratista gozaba de un plazo de ejecución que finalizaba el 30 de noviembre de 2001,- el día **30 de octubre de 2001**, se suscribió entre las dos partes contratantes una “Acta de recepción parcial”, con aprobación de una factura de *“1ª y última certificación de las obras denominadas Colector de Saneamiento de la margen izquierda del río Canales (IIª Fase)”*, por un importe superior al presupuesto del contrato, pues la factura asciende a 4.533.129 pesetas (27.244,66 €).

En la referida acta, suscrita de conformidad por la dirección de las obras, el contratista y el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villavelayo, se expone:

“Reunidos en el lugar del emplazamiento de las obras el día 30 de octubre de 2001, los señores que a continuación se relacionan procedieron a un detenido examen de las mismas, acordando proceder a su recepción, por hallarse realizadas correctamente, presentando un buen aspecto y estando en adecuado estado de funcionamiento, por lo que se levanta la presente ACTA por quintuplicado ejemplar, en el lugar y fecha indicadas, firmando para su constancia los señores asistentes”.

Con la relación cronológica de estos actos propios de la Corporación municipal, se ha de entender consumada la relación contractual – recepción y liquidación-, por lo que los posibles defectos en las unidades de obra ejecutadas advertidos por el técnico en su informe de 2003, y en el informe posterior de febrero de 2006, titulado como las *“obras necesarias para evitar la ruina total del colector”*, se ha de imputar a las responsabilidades derivadas de una defectuosa ejecución del contrato, pero no a una

eventual causa de resolución contractual por demora en su ejecución *ex* artículo 111, e) LCAP.

CONCLUSIONES

Única

Los defectos y carencias observadas en la ejecución de las obras de “*Saneamiento del colector de la margen izquierda del río Canales (IIª Fase) del Ayuntamiento de Villavelayo*”, no constituyen una causa de resolución del contrato (artículo 111, e) LCAP), sino de la posible existencia de responsabilidades imputables al contratista por un defectuoso cumplimiento del objeto contractual.

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