

En Logroño, a 6 de julio de 2015, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros, D. José María Cid Monreal, D. Enrique de la Iglesia Palacios, D. José Luis Jiménez Losantos y D. Pedro Prusén de Blas, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. José María Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

35/15

Correspondiente a la consulta formulada por el Consejero de Salud y Servicios Sociales en relación con la *propuesta de resolución del contrato administrativo celebrado en 8 de marzo de 2010 entre la CAR y la empresa “Al-H.A.SCP”, para la dirección de las obras de construcción del Centro de día de personas “Cuatro Ríos” en Badarán (La Rioja); por incumplimiento imputable a la contratista al extinguir su personalidad jurídica.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

En fecha 1 de abril de 2015, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud y Servicios Sociales dictó la Resolución de inicio, por la que se acordó iniciar el procedimiento para la resolución del contrato núm.10-7-3.11-0034/2009, por incumplimiento imputable a la empresa A-H.A.S.C.P., por la extinción de su personalidad jurídica, con retención de la garantía definitiva hasta la conclusión del procedimiento contradictorio en el que se determinen los daños causados hasta el 16 de junio de 2019, como consecuencia de la resolución de dicho contrato.

Segundo

Del expediente, se desprenden los siguientes hechos:

- La empresa A-H.A.S.C.P. con CIF JXXXXXXXXX fue adjudicataria del expediente de contratación núm. 10-7-3.11-0034/2009, para la dirección facultativa y coordinación de seguridad y salud de las obras de construcción del Centro de día

para personas mayores *Cuatro Ríos*, en Badarán (La Rioja), por un importe de 33.129 euros, IVA excluido, y 38.429,69 euros, IVA incluido.

- A-H.A.S.C.P. se constituyó al amparo de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades profesionales, por tiempo indefinido, mediante escritura pública de fecha 28 de abril de 2008, ante el Notario D. J.F.L.A, estando inscrita en el Registro Mercantil de La Rioja, al Tomo 684, Folio 219, Hoja LO-12416, siendo sus socios fundadores D^a A.M.H.Ca. y D. J.A.L.
- El 26 de noviembre de 2012, se otorgó una escritura pública, de disolución y liquidación de la citada Sociedad civil profesional, ante la Notario D^a R.P.C, publicándose anuncio en el BORME el 24 de diciembre de 2012.
- D^a A.M.H.C, en fecha 13 de enero de 2015 presentó, ante la Consejería consultante, la documentación acreditativa de la disolución y liquidación de la expresada Sociedad civil profesional adjudicataria en su día del contrato.

Tercero

A continuación, obra en el expediente un escrito, firmado por los integrantes en su día de la citada Sociedad civil profesional, en el que muestran su oposición a la resolución del contrato, así como a la consideración de su incumplimiento como culpable, alegando, sucintamente: i) que la decisión de disolver y liquidar la Sociedad civil profesional, fue debida a los difíciles circunstancias económicas y laborales; y ii) por otra parte, que, si bien la Sociedad civil profesional no podía prestar la asistencia técnica gratuita hasta el 16 de junio de 2019, no existía ningún inconveniente en que la misma fuese prestada por D^a A.M.H.C. y D. J.A.L. a título particular, sin necesidad de acudir a profesionales externos.

Cuarto

En fecha 5 de mayo de 2015, se dicta la Propuesta de resolución en el sentido de resolver el contrato por incumplimiento culpable de la empresa contratista, con retención de la garantía definitiva prestada en su día, por importe de 1.656,45 euros, hasta la determinación del procedimiento contradictorio en el que se determinen los daños causados hasta el 16 de junio de 2019, como consecuencia de la resolución del citado contrato.

Quinto

La Propuesta de resolución es informada favorablemente por los Servicios jurídicos mediante informe de fecha 8 de junio.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 12 de junio de 2015, y registrado de entrada en este Consejo el 16 de junio de 2015, el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 16 de junio de 2015, procedió, en nombre de dicho Consejo, 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

Asignada la ponencia al 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 indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

Al contrato le resultan aplicables las disposiciones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del sector Público (LCSP), así como el Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGCAP). Como quiera que el contrato fue adjudicado por Resolución de fecha 4 de marzo de 2010, no existe ninguna duda acerca de la legislación aplicable al mismo.

En cuanto al procedimiento para el ejercicio de la facultad resolutoria y habiéndose iniciado el procedimiento mediante Resolución de fecha 1 de abril de 2015, el procedimiento se regirá por lo dispuesto en el artículo 211 del Texto Refundido de la Ley

de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP).

De acuerdo con lo establecido en el artículo 206 de la LCSP, son causa de resolución: “...*la muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista...*”. En los supuestos de resolución de contratos administrativos en los que el contratista haya mostrado su oposición, será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva. Tal circunstancia aparece igualmente reiterada en el artículo 109 del Reglamento de desarrollo de la LCAP aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Por su parte, nuestra Ley reguladora, de 31 de mayo de 2001, recoge, en su artículo 11.i), la preceptividad de nuestro dictamen, en los mismos casos, lo que reproduce el artículo 12.I de nuestro reglamento, aprobado por Decreto 8/2202 de 31 de mayo.

Por lo tanto y como quiera que ha existido oposición de la contratista, nuestro dictamen resultar ser preceptivo.

Segundo

Sobre la existencia de causa de resolución del contrato

1. La cuestión que plantea el presente caso es determinar si el hecho voluntario de disolver y liquidar una Sociedad civil profesional dedicada a la Arquitectura supone la imposibilidad de que la misma pueda continuar prestando el servicio que le fue, en su día, adjudicado previo el oportuno expediente de contratación al que se ha hecho referencia en los Antecedentes de Hecho de esta dictamen.

Para la Propuesta de resolución, la oferta de la empresa A-H.A.SCP planteaba la asistencia técnica gratuita para todos aquellos problemas que se pudieran presentar, relacionados con el objeto del contrato, durante los cinco años siguientes a la liquidación de la obra, como mejora en las prestaciones. El apartado 54 del cuadro de datos técnico-administrativos del pliego tipo de cláusulas administrativas particulares del expediente de contratación establecía que, además del pliego, tendrían carácter contractual el Pliego de prescripciones técnicas, el contrato y la oferta del licitador.

A este particular, hemos de indicar que el artículo 1.3 de la Ley de Sociedades Profesionales determina que éstas se registrarán por lo dispuesto en la ley y supletoriamente por las normas correspondientes a la forma social adoptada. El artículo 8.1 determina que la escritura pública de constitución deberá ser inscrita en el Registro Mercantil, adquiriendo la misma personalidad jurídica propia con la propia inscripción.

Por su parte, el artículo 11 de la misma Ley determina que, de las deudas sociales, responderá la sociedad con todo su patrimonio, quedando determinada la responsabilidad de los socios por las reglas aplicables a la forma social adoptada.

Por lo tanto y siendo de aplicación lo establecido en el artículo 1698 del Código Civil, de las deudas (y obligaciones sociales) responde la Sociedad con todo su patrimonio y, subsidiariamente, responderán los socios, aunque, en este caso, de manera mancomunada.

Por lo tanto, y determinado el régimen jurídico aplicable, podría, en principio, admitirse, a los meros efectos teóricos, que los socios de la disuelta y liquidada Sociedad civil continuaran asumiendo ante la Consejería de Salud y hasta la finalización del plazo, la asistencia técnica a que se obligaron; podría aceptarse su postura y, en aplicación del principio de conservación de los contratos, no acordar la resolución del mismo. Sin embargo, en el presente caso, consta que, en fecha 16 de enero de 2015, los profesionales que integraron en su día la liquidada sociedad civil profesional, recibieron un requerimiento de la Secretaría Técnica de la Consejería consultante solicitando informe a propósito de una grieta aparecida junto a la ventana en la sala donde se encuentra el material de rehabilitación. Es precisamente al recibir dicho requerimiento de informe, cuando los indicados profesionales, presentan un escrito en fecha 21 de enero de 2015 en el que textualmente manifiestan:

Como contestación al escrito dirigido a A-A.SCP con relación al expediente arriba referenciado, nos remitimos a la documentación presentada ante la Consejería de Salud y Servicios Sociales con fecha de registro 13 de enero de 2015 y número de entrada E-9662. Dicha documentación es la relativa a la extinción y disolución de la sociedad A-H.A.SC.P.

Al citado escrito, adjuntan una copia de la escritura de disolución y liquidación, otorgada ante la Notario D^a R.P.C, el 26 de noviembre de 2012, y copia de la escritura de constitución, otorgada ante el Notario D. J.F.L.A, el 28 de abril de 2008.

No consta en el expediente que los citados profesionales dieran cumplimiento al requerimiento que les fue efectuado, pues obra, en la página 413, un informe de deficiencias, firmado por la Jefa de la Sección y Obras de Centros Asistenciales y Sanitarios, que va referido a una obra distinta a la que es objeto del presente expediente, el cual se refiere al Centro de Día para personas mayores *Cuatro Ríos*, de Badarán (La Rioja). Sólo cuando se les notifica el inicio del presente expediente, es cuando cambian de postura y, entonces, manifiestan asumir, a título personal, la asistencia técnica que incluyeron, en su día, en su oferta.

Por lo tanto, consideramos que, en este caso y de la forma en que se han desarrollado los acontecimientos, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 206 de la

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), que determina que es causa de resolución del contrato, *la muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 73 bis*. El citado artículo se refiere a la sucesión empresarial en los casos de fusión, escisión o transmisión de rama de actividad y, por lo tanto, no resulta aplicable al presente caso.

Por lo tanto, teniendo, por ley, las Sociedades civiles profesionales personalidad jurídica propia desde el momento de su inscripción en el Registro Mercantil, y habiendo desaparecido esa personalidad jurídica por la decisión de sus socios de disolver y liquidar la misma; existe causa de resolución del contrato, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 206 LCSP, al haberse extinguido la personalidad jurídica de la contratista.

2. Ello, en principio, no tendría que suponer que nos encontrásemos ante un incumplimiento culpable del contratista. Sin embargo, luce en el expediente un requerimiento, dirigido por el órgano de contratación a la empresa contratista, que no consta que ésta haya cumplido, circunstancia que nos lleva a considerar como culpable el incumplimiento; pues, con independencia de la resolución del contrato, lo cierto es que, requerida la Sociedad civil profesional para visitar la obra y emitir un informe acerca de la aparición de una grieta, sólo en ese momento sus componentes ponen en conocimiento del órgano contratante la disolución y liquidación de la referida Sociedad civil.

Ello va a obligar a la Consejería a que, hasta la finalización del periodo de garantía, tenga que recurrir a sus propios técnicos o a otros externos, lo que supondrá, indudablemente, un coste económico indudable, especialmente si es necesaria su contratación. Ello supone un incumplimiento de las obligaciones asumidas en virtud del contrato y, por lo tanto, mostramos nuestra conformidad con el contenido de la Propuesta de resolución.

En efecto, sólo cuando se les notifica el inicio del presente expediente, es cuando los integrantes de la liquidada Sociedad civil profesional, de manera extemporánea, muestran su decisión de seguir ellos, a título individual y conjuntamente, la asistencia técnica.

CONCLUSIONES

Primera

A juicio de este Consejo Consultivo, en el presente caso, procede la resolución del contrato para dirección facultativa y coordinación de seguridad y salud de las obras de construcción del Centro de día para personas mayores *Cuatro Ríos*, en Badarán (La Rioja), con la retención de la garantía definitiva hasta la concusión del procedimiento

contradictorio en el que se determine el importe de los daños causados hasta la fecha en que expira el periodo de asistencia técnica, el 16 de junio de 2019.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero