

DICTAMEN N° 473/2013, de 10 de octubre de 2013

Contratos administrativos

Expediente relativo a la resolución del contrato de “Construcción de edificio para nuevo Instituto de Educación Secundaria Obligatoria por sustitución y Centro Integrado de Formación Profesional de Valverde del Fresno” (Expte. OBR.10.01.012).

Ha sido Ponente el Excmo. Sr. D. Juan Ignacio Barrero Valverde, con la asistencia del Letrado D. José Manuel Rodríguez Muñoz, acordándose el Dictamen por unanimidad, y resultando los siguientes,

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha de 30 de agosto de 2013 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo Consultivo solicitud de Dictamen remitido por la Presidencia de la Junta de Extremadura, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.1 de la Ley 16/2001, del Consejo Consultivo, y 14.c de la Ley 1/2002, de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, en virtud de los cuáles este Consejo emitirá Dictamen en cuantos asuntos someta a su consulta el Presidente de la Comunidad Autónoma, a iniciativa propia o a solicitud del Consejo de Gobierno o de cualquiera de sus miembros.

Se cursa solicitud de Dictamen a iniciativa del Excmo. Sra. Consejera de Educación y Cultura de la Junta de Extremadura, en relación con el expediente de resolución del contrato de servicios referido en el encabezamiento.

El dictamen ha sido recabado por el procedimiento de urgencia, en aplicación de lo previsto en el artículo 19.2 de la Ley de este Consejo Consultivo, en consonancia con lo previsto en el artículo 109.2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

SEGUNDO.- El expediente remitido a este Consejo Consultivo incluye los documentos y actuaciones que, seguidamente, se relacionan:

1. Informe del Arquitecto técnico sobre estado de la obra, de 5 de agosto de 2011.

2. Informe del Jefe Servicio de Informes, Normativa y Recursos sobre desistimiento por la Administración del contrato, de 31 de agosto de 2011.

3.- Resolución del Secretario General de la Consejería de Educación y Cultura, de 20 de septiembre de 2011, para la suspensión del contrato administrativo de obras.

4. Informe de la Delegación Provincial de Educación de Cáceres, de 1 de febrero de 2012, sobre la propuesta realizada por el Inspector de Educación acerca del uso de las instalaciones existentes.

5. Oficio del Secretario General de la Consejería de Educación y Cultura, de 9 de abril de 2012, dirigido al Intervención General, comunicando la suspensión de la obra de dicho Instituto, al comprobar que el mismo es totalmente sobredimensionado para las necesidades reales siendo su coste excesivo e innecesario y contestación de este el 24 de abril siguiente.

6. Informe de la Dirección General de Formación Profesional y Educación de Adultos, de 17 de mayo de 2012

7. Informe Secretaría General de Educación, de 18 de mayo de 2012 en el que se valora que no resulta necesaria la construcción de un nuevo instituto para atender las necesidades de escolarización de la zona. Sin embargo, parece conveniente dotar al centro de instalaciones de las que carece que permitirían impartir una enseñanza de calidad, por lo que se propone la construcción de un aula, por ampliación del existente, con espacios complementarios.

8. Nota interior del Servicio de Informes, Normativa y Recursos, de 21 de mayo de 2012, solicitando al Servicio Regional de Obras y Proyectos informe que justifique la Resolución del contrato así como la correspondiente contestación a dicha solicitud.

9. Nota interior del Servicio de Informes, Normativa y Recursos, de 17 de enero de 2013, solicitando informe sobre la finalización de las actuaciones pendientes al objeto de iniciar procedimiento de resolución del contrato y contestación del Servicio de Obras, de 29 de enero siguiente.

10. Nota interior del Servicio Regional de Obras y Proyectos sobre situación de la obra, de 22 de febrero de 2013.

11. Acuerdo de inicio de procedimiento administrativo de resolución del contrato, de 22 de febrero de 2013, de la Secretaría General de Educación y Cultura, y notificación del mismo al interesado.

12. Escrito presentado por la representación de la Unión Temporal de Empresas "X, S.A. -X, S.A.- X, S.L.", el 20 de marzo de 2013, solicitando que en el acuerdo de inicio de procedimiento administrativo de resolución de contrato de obras se contemplen los gastos por daño emergente, además del lucro cesante, y remisión de dicho escrito al Servicio Regional de Obras y Proyectos.

13.- Nota Interior del Servicio Regional de Obras y Proyectos, de 21 de mayo de 2013 adjuntado acta de medición final de la obra y certificación final de las mismas.

14. Resolución de declaración de caducidad y archivo de actuaciones del procedimiento de resolución de la Secretaria General de Educación y Cultura, de 10 de junio de 2013, así como notificación de la misma a la adjudicataria.

15. Acuerdo de inicio de nuevo procedimiento administrativo de resolución del contrato, del Secretario General de Educación y Cultura, de 11 de junio de 2013, y notificación del mismo al interesado.

16. Escrito de alegaciones presentado por el representante de la Unión Temporal de Empresas "X, S.A. -X S.A- X, S.L." solicitando indemnización por daño emergente, el 21 de junio de 2013.

17. Nota interior, de 25 de junio de 2013, del Servicio de Informes, Normativa y Recursos solicitando informe que concrete el importe exacto de la indemnización que corresponde a la adjudicataria.

18. Informe de determinación de la indemnización que corresponde a la adjudicataria, elaborado por el Jefe del Servicio Regional de Obras y Proyecto del Área de Educación el 27 de junio de 2013.

19. Informe jurídico, de 3 de julio de 2013, elaborado por la Jefa de Sección de Legislación, Informes y Recursos, relativo al procedimiento tramitado para la resolución del contrato de obra.

20. Propuesta de Resolución del Servicio Regional de Obras y Proyectos, de 4 de julio de 2013, y notificación de la misma al interesado.

21. Escrito de requerimiento a la adjudicataria, de la Secretaría General de Educación y Cultura, de 9 de julio de 2013, de la documentación necesaria para valorar su solicitud.

22. Documentación aportada por la Unión Temporal de Empresas "X, S.A. -X S.A- X, S.L." atendiendo al requerimiento de la Consejería de Educación y Cultura, el 19 de julio de 2013.

23. Nota interior del Servicio de Informes, Normativa y Recursos solicitando al Servicio Regional de Obras y Proyectos valoración de la documentación presentada por la Unión Temporal de Empresas "X, S.A. -X S.A- X, S.L. e informe emitido al respecto, el 26 de julio de 2013 por la Coordinadora del Servicio Provincial de Obras y Proyecto de Cáceres, del Área de Educación sobre la justificación de indemnización por daños emergentes.

24. Informe jurídico de 26 de julio de 2013 de la Jefa de Sección de Legislación, Informes y Recursos relativo al procedimiento tramitado.

25. Propuesta de Resolución del Servicio Regional de Obras y Proyectos, de 29 de julio de 2013, de la Jefa de Sección de Obras y Proyectos, para declarar

resuelto el contrato de obras referido, de proceda a la devolución de la garantía constituida y se reconozca una indemnización al contratista, en concepto de beneficio industrial; y notificación de la misma al interesado.

26. Acuerdo del Secretario General de la Consejería de Educación y Cultura, de 30 de julio de 2013, por el que se suspende el plazo de resolución y notificación del expediente de resolución del contrato desde la fecha del acuerdo y por el tiempo que medie entre la petición de informe al Consejo Consultivo de Extremadura y la recepción de dicho informe.

TERCERO.- Por resolución de la Presidencia de este Consejo de la fecha de su registro, la consulta fue admitida, se ordenó continuar la evacuación de la misma por el procedimiento ordinario y se turnó ponencia según orden preestablecido, correspondiendo como queda indicado en el encabezamiento dando cuenta al Pleno de tales determinaciones.

CUARTO.- No habiéndose considerado necesaria la práctica de diligencias adicionales quedó concluida esta fase del procedimiento de la consulta con la documentación obrante en el expediente, elevándose por la Ponente propuesta de dictamen que fue incluida en el orden del día de la sesión plenaria que figura en el encabezamiento.

QUINTO.- En la referida sesión plenaria la Ponente informó del contenido del proyecto de dictamen y sometido a la deliberación del Pleno, el Consejo estimó, por unanimidad, la suficiencia de dicho informe y su conformidad con la propuesta, por lo que se acordó aprobar el proyecto de dictamen sin necesidad de debate en ulterior sesión.

II. OBJETO Y ALCANCE DE LA CONSULTA

Se somete a la consideración del Consejo Consultivo, el expediente relativo a la resolución del contrato de “Construcción de edificio para nuevo Instituto de Educación Secundaria Obligatoria por sustitución y Centro Integrado de Formación Profesional de Valverde del Fresno” (Expte. OBR.10.01.012), por desistimiento de la administración.

Es objeto de la consulta determinar si procede o no la resolución contractual, por lo que habrá de examinarse la legalidad del procedimiento administrativo sustanciado, así como, la concurrencia de causa que ampare la resolución contractual y, en su caso, los efectos que de la misma pudieran derivarse.

Se requiere dictamen ordinario en derecho, sin extenderse a cuestiones o consideraciones de oportunidad, de conformidad con lo prevenido en el artículo 2.2 de la Ley de creación de esta instancia consultiva.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Carácter preceptivo y urgente del Dictamen.

El Consejo Consultivo emite el presente dictamen con carácter preceptivo conforme a lo establecido en el artículo 211.3 a) del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y por remisión del artículo 13.1.i) de la Ley 16/2001, de 14 de diciembre del Consejo Consultivo de Extremadura. El artículo 111.3.a) del TRLCSP aludido, se refiere a la necesidad de dictamen del Consejo de Estado u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas cuando, en los supuestos manifestados, se formule oposición por el contratista. Teniendo en cuenta que, en el presente supuesto, en el periodo de audiencia concedido al efecto, el contratista ha manifestado su oposición a la causa de resolución invocada por la Administración y, también, a los efectos derivadas de la misma, procede, en virtud de los artículos anteriormente citados, la intervención de este órgano consultivo en el procedimiento con carácter preceptivo.

El dictamen de este órgano consultivo se solicita, además, por el trámite de urgencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 19.2 de la Ley 16/2001, de 14 de diciembre, del Consejo Consultivo de Extremadura, en consonancia con lo previsto en el artículo 109.2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Atendiendo a lo previsto en dicho precepto se emite el dictamen en el plazo reducido que se fija en la Ley de creación de esta Instancia consultiva.

SEGUNDO.- Consideraciones sobre la tramitación del expediente.

De manera previa al examen de las cuestiones sustantivas que plantea el expediente que nos ocupa, se estima preciso realizar el análisis de los requisitos procedimentales necesarios para proceder a la resolución del contrato y comprobar si, en este caso, se ha dado cumplimiento a los mismos.

En consecuencia, habrá de atenderse a las formalidades y requisitos normativamente establecidos en los artículos 194 y 195 de la Ley de Contratos del Sector Público toda vez que el contrato fue adjudicado en fecha de 30 de marzo de 2011, acuerdo que fue publicado en el Diario Oficial de Extremadura el día 28 del mismo mes y año, fecha en la que fue ratificado por las partes intervinientes.

Así, en virtud de lo establecido en el apartado 2 de la Disposición transitoria primera del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, *“Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior”*. También será de aplicación el todavía vigente artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

El antes citado precepto reglamentario establece los requisitos que son exigibles al procedimiento de resolución de los contratos, concretándolos en los siguientes: “a) Audiencia al contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio. [] b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía. [] c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley (referentes a la falta de constitución de la garantía definitiva y demora en el cumplimiento de los plazos, respectivamente). [] d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista”.

Contrastadas las actuaciones realizadas con el citado referente normativo se ha de constatar el cumplimiento formal de los trámites esenciales fijados en el mismo, pues se ha acordado la resolución por el órgano de contratación; se ha dado audiencia al contratista por plazo de diez días naturales, no así a la entidad avalista, trámite innecesario por cuanto en el presente expediente no se propone la incautación de la fianza.

Se ha emitido informe jurídico, formulado propuesta de resolución, y finalmente, se ha solicitado, el Dictamen de este Consejo Consultivo, exigencia requerida cuando existe oposición por parte del contratista.

En suma, pues, ninguna observación cabe efectuar en relación al procedimiento seguido desde el punto de vista de los trámites evacuados.

Por último, en lo que hace al plazo máximo para resolver, es preciso significar que la petición del dictamen ha llevado consigo la suspensión de la tramitación, en virtud de la posibilidad prevista en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, precepto que dispone que el transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender, *“Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses”*. Por lo tanto, dictada resolución de inicio del expediente en fecha 11 de junio de 2013, no se ha sobrepasado el plazo

máximo para resolver el procedimiento de resolución del contrato, que se considera es de tres meses.

Y, en este sentido, conviene recordar que la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, no ha resuelto la cuestión relativa al plazo máximo para resolver los procedimientos de resolución de contratos. Por ello, debemos entender que continúa siendo de aplicación el plazo de tres meses previsto, con carácter general, en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

TERCERO.- Examen de la cuestión de fondo planteada.

A) Consideraciones Generales: significado de la potestad de resolución contractual.

El contrato que la Administración pretende resolver es de carácter administrativo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 19.1.a), de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; el mismo fue adjudicado el día 30 de marzo de 2011 y formalizado el 13 próximo siguiente, por lo que el propio contrato y su resolución habrá de atender a lo establecido en la mencionada Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo, LCSP). La resolución del contrato de servicios está disciplinada, además, en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre), en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del contrato, supletoriamente, a las restantes normas de Derecho Administrativo, y en su defecto, a las normas de Derecho Privado.

El Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto en diferentes sentencias (entre otras, las de 4 de mayo de 1968 y de 28 de febrero de 1989) que los contratos administrativos se caracterizan por ser negocios jurídicos con una finalidad orientada a la consecución del *interés general*. Sobre la base de esta caracterización, vinculada a las exigencias deducidas de que una de las partes en el contrato sea una Administración Pública, esto es, una persona jurídico pública, que está sometida al principio de legalidad y sujeta al servicio objetivo de los intereses generales, se puede explicar la existencia de prerrogativas a favor de la Administración. Entre éstas se encuentra la resolución de los contratos administrativos, si bien dentro de las causas y con los límites que la propia Ley establece.

Ciertamente, la Ley de Contratos del Sector Público, en el artículo 194, reconoce a la Administración la prerrogativa de acordar la resolución de los contratos y determinar los efectos de ésta. La resolución ha sido entendida por la doctrina como medida última a la que acudir siempre con el único fin de

preservar el interés público insito en cada relación contractual; implica la terminación anormal o traumática del negocio jurídico acordado, produciéndose generalmente con anterioridad a la finalización de su vigencia, al existir motivos imputables a cualquiera de las partes que inciden en su buena ejecución y en el funcionamiento final del servicio público gestionado, pero además ha de incardinarse en alguna de las causas recogidas de modo tasado en la Ley.

En efecto, la causa natural de finalización de un contrato es, obviamente, su cumplimiento, recogido en el artículo 205 de la citada Ley 30/2007. Sin embargo, la Ley contempla otras causas de finalización del contrato que no obedecen al puro y simple cumplimiento de los derechos y obligaciones de las partes y que, por ello, obligan a la resolución del mismo. El artículo 204 establece que *“Los contratos se extinguirán por cumplimiento o por resolución”*. Y los artículos 206 a 208 determinan las causas de resolución, su régimen de aplicación y los efectos que de tal declaración se derivan.

El artículo 206 regula las causas de resolución que se pueden agrupar en tres bloques: causas imputables al contratista, causas imputables a la Administración, y el mutuo acuerdo entre las partes. En función de la calificación de la causa, y de la imputación a una parte, las consecuencias serán bien diversas y, en ocasiones, van más allá de las ordinarias previstas por el ordenamiento para un incumplimiento de contrato en cualquier otro ámbito del tráfico jurídico, sobre todo, en los casos de responsabilidad del contratista, lo que debe ser entendido en el marco de las prerrogativas que las leyes reconocen a la Administración Pública en su posición de contratante.

Ahora bien, tal régimen legal se complica cuando la propia Ley regula un catálogo específico adicional de causas de resolución para cada una de las modalidades de los contratos típicos. Así, por lo que respecta al contrato de obras, el artículo 220 de la Ley 30/2007 (en la versión vigente en agosto de 2010) determina que son causas de resolución del contrato las contempladas en el artículo 206, y, además, las siguientes:

- a) La demora en la comprobación del replanteo, conforme al artículo 212.
- b) La suspensión de la iniciación de las obras por plazo superior a seis meses por parte de la Administración.
- c) El desistimiento o la suspensión de las obras por un plazo superior a ocho meses acordada por la Administración.

B) Sobre la concurrencia de la causa de resolución invocada.

Debe examinarse si existe causa que ampare la resolución contractual y, en su caso, los efectos que de ésta pudieran derivarse.

Por ello, debe recordarse que el artículo 220, en su apartado c), de la LCSP especifica como causa de resolución *El desistimiento o la suspensión de las obras por un plazo superior a ocho meses acordada por la Administración.*

Se fundamenta la concurrencia de la causa de resolución del contrato invocada en que la Administración había renunciado a ejecución de un contrato de obras dado que, según acredita en diferentes informes técnicos, había decaído el interés público en construir un centro educativo en la localidad prevista, por no ser necesario incrementar las instalaciones de escolarización en la zona.

Así se desprende los informes emitidos por la Inspección de la Delegación Provincial de Cáceres de 1 de febrero de 2012, el Servicio regional de Obras y Proyectos, de 30 de marzo de 2010, la Secretaría General de Educación, de 8 de mayo de 2012, y la Dirección General de Formación Profesional y educación de adultos, de 17 de mayo de 2012.

Además de todos esos informes, que concluyen que es preferible adoptar otras fórmulas de incrementar la capacidad educativa sin necesidad de abordar la obra contratada, se aduce en el expediente el actual marco restrictivo económico y presupuestario, y la necesidad de racionalización del gasto público impuesto por la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril.

En definitiva, la Administración decide no ejecutar las obras y por ello desiste de un contrato de obras que apenas ha comenzado a realizar la contrata, por voluntad de la propia Administración.

Como ya señalábamos, la Ley de Contratos del Sector Público reconoce a la Administración en el artículo 194 la prerrogativa de acordar la resolución de los contratos y determinar los efectos de ésta; medida excepcional, justificada con el único fin de preservar el interés público, por implicar la terminación anormal o traumática del negocio jurídico acordado, produciéndose generalmente con anterioridad a la finalización de su vigencia.

El desistimiento de la Administración en la contratación pública es una figura excepcional que solamente debe utilizarse por razones de interés público. Así lo ha puesto de manifiesto reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 16 de abril de 1999, de 23 de junio de 2003, de 21 de septiembre de 2006, entre otras muchas), y la doctrina del Consejo de Estado. Puede evocarse, en esta línea, el Dictamen 1336/2005 de esta Alta Instancia Consultiva, que declara sobre esta materia lo siguiente:

“El desistimiento de la Administración constituye un remedio excepcional ante una situación que, en la medida de lo posible, deberá evitarse que se produzca. Y en todo caso, la Administración sólo podrá desistir del contrato cuando razones de interés público así lo aconsejen. No se configura como una opción de libre utilización por la misma, sino como una solución a la que únicamente podrá acudir cuando la prosecución de las actuaciones o de la

ejecución del contrato perjudique el interés público o sea incompatible con él. De ahí que la justificación de la decisión de la Administración de resolver el contrato haya de constar en el expediente administrativo y de ella deberá tener oportuno conocimiento el contratista a los efectos pertinentes, incluida la posibilidad de alegar contra la decisión de desistir y de impugnar la realidad misma de sus fundamentos en relación con las exigencias del interés público”.

Así pues, reiterando la doctrina elaborada en este ámbito por el Consejo de Estado expuesta en su dictamen n. °1208/2008 en el que decía que “*El desistimiento unilateral de la Administración "ha sido en muchas ocasiones admitido como causa resolutoria de los contratos, sin perjuicio de cualquier posible pacto de mutuo disenso y siempre y cuando el contratista haya cumplido sus obligaciones de acuerdo con lo establecido en la legislación reguladora de contratos públicos" (dictamen del Consejo de Estado núm. 4.350/97, de 6 de noviembre)*. Ahora bien, también se ha insistido en que “*el desistimiento de la Administración constituye un remedio excepcional ante una situación que, en la medida de lo posible, deberá evitarse que se produzca. Y, en todo caso, la Administración sólo podrá desistir del contrato cuando razones de interés público así lo aconsejen. No se configura como una opción de libre utilización por la misma, sino como una solución a la que únicamente podrá acudir cuando la prosecución de las actuaciones o de la ejecución del contrato perjudique el interés público o sea incompatible con él. De ahí que la justificación de la decisión de la Administración de resolver el contrato haya de constar en el expediente administrativo y de ella deberá tener oportuno conocimiento el contratista a los efectos pertinentes, incluida la posibilidad de alegar contra la decisión de desistir y de impugnar la realidad misma de sus fundamentos en relación con las exigencias del interés público (dictamen del Consejo de Estado núm. 1.336/2005, de 17 de noviembre)*. [] Así pues, el desistimiento de la Administración, para que resulte ajustado a Derecho, debe justificarse en razones de interés público que aconsejen la resolución del contrato”.

En el presente caso, las razones de interés público en que se pretende fundar tal desistimiento se concretan en la inidoneidad de la inversión pública a realizar, por la ausencia de necesidad real de la construcción del Instituto público en esa ubicación.

Entiende este Consejo que el interés público que se pretende proteger con la resolución contractual que se propone es suficiente, y que nada cabría oponer a la resolución de dicho contrato con base en el desistimiento unilateral de la Administración contratante.

C) Efectos de la resolución contractual.

Debemos insistir en que la Administración renuncia a la ejecución de las obras por propia voluntad, sin que medie en ello incumplimiento alguno del contratista. Esta decisión no puede quedar exenta de indemnizar al

contratista los perjuicios irrogados a consecuencia de la misma, pues ello supondría la vulneración del principio de legítima confianza por el que se ve amparado aquél al celebrar un contrato con la Administración.

Los artículos 208 y 222 de la LCSP regulan los efectos de la resolución de los contratos administrativos en torno al principio de protección del interés público que a través de los mismos se trata de satisfacer (artículo 1), y de indemnidad de la parte a la que no es imputable la causa de resolución del contrato.

Será necesario analizar en cada caso si procede indemnizar al contratista por los perjuicios derivados de la decisión extintiva adoptada por la Administración.

En efecto, el artículo 222.1 de la LCSP dispone que, en todo caso, sea cual sea la causa, *“La resolución del contrato dará lugar a la comprobación, medición y liquidación de las obras realizadas con arreglo al proyecto, fijando los saldos pertinentes a favor o en contra del contratista.*

Será necesaria la citación de éste, en el domicilio que figure en el expediente de contratación, para su asistencia al acto de comprobación y medición”.

Pero es que, además, como la causa alegada para la resolución es el desistimiento unilateral del contrato por parte de la Administración, como es el caso que nos ocupa, el apartado 4 del mismo precepto recoge que *“En caso de desistimiento o suspensión de las obras iniciadas por plazo superior a ocho meses, el contratista tendrá derecho al 6 % del precio de las obras dejadas de realizar en concepto de beneficio industrial, entendiéndose por obras dejadas de realizar las que resulten de la diferencia entre las reflejadas en el contrato primitivo y sus modificaciones y las que hasta la fecha de notificación de la suspensión se hubieran ejecutado”.*

Además, la más autorizada doctrina, y pese a la aparente claridad y rotundidad del texto legal indicado, interpreta que la norma no limita la posibilidad de que el contratista pueda reclamar una indemnización superior por daños y perjuicios derivados de la resolución contractual, en tanto que los acredite debidamente, sino que habilita a que éste pueda optar entre reclamar la indemnización prevista en el precepto, exonerándose de probar tanto la real existencia, como cuantía de los daños, o bien acreditar estos extremos en debida forma y exigir la cuantía que de ello resulte.

De esta manera, este Consejo Consultivo estima que procede la causa de resolución, como prerrogativa legal reconocida de la Administración contratante, cual es el desistimiento del contrato, y que, con el fin de liquidar las posiciones jurídicas y económicas de las partes, y a fin de evitar el enriquecimiento injusto de alguna de ellas, resulta necesario realizar la liquidación final de la obra, en pieza separada al efecto, con audiencia del contratista, abono de unidades de obras ejecutadas por la empresa a la Administración, y abono o bien del 6% señalado, o bien de las cantidades que en concepto de daños y perjuicios acredite fehacientemente la empresa.

Por supuesto, como la causa que motiva la resolución de contrato es achacable únicamente a la administración, procede la devolución íntegra de la fianza definitiva al contratista.

Con relación a las distintas partidas que el contratista reclama para que añadan a la indemnización legalmente prevista del 6%, coincidimos con el informe evacuado por la administración de fecha 26 de julio de 2013, en que en su totalidad se tratan, bien de cantidades subsumibles en unidades de obra ejecutadas, o bien gastos generales de la empresa que no resultan indemnizables, por no ser imputables exclusivamente e a este contrato, o no aparecer con el debido desglose y acreditación, o derivados de decisiones, como los viajes, adoptadas por la empresa en el marco de su facultad decisoria empresarial y, por tanto, a su riesgo y ventura.

CONCLUSIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo Consultivo de Extremadura dictamina,

“Que teniendo presentes las consideraciones contenidas en el cuerpo del presente dictamen, procede la resolución del contrato “Construcción de edificio para nuevo Instituto de Educación Secundaria Obligatoria por sustitución y Centro Integrado de Formación Profesional de Valverde del Fresno” (Expte. OBR.10.01.012), por concurrir causa suficiente para proceder a dicha resolución del contrato, en los términos y con los efectos indicados en el Fundamentos de Derecho Tercero”.