



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero y  
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 18 de julio de 2006, ha examinado el *expediente relativo a la resolución del contrato suscrito por el Ayuntamiento de xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 14 de junio de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente relativo a la resolución del contrato administrativo suscrito por el Ayuntamiento de xxxxx con la empresa vvvvv, S.L., para la redacción del proyecto y ejecución de las obras de un complejo polideportivo municipal*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de junio de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 613/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

**Primero.-** Con fecha 21 de noviembre de 2005, el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx acuerda, por mayoría absoluta, aprobar el expediente de contratación y el pliego de cláusulas administrativas particulares para "la redacción del proyecto y ejecución de las obras de un complejo deportivo municipal", con un presupuesto base de licitación de 1.500.000 euros, y



convocar la adjudicación del contrato por concurso abierto y tramitación ordinaria.

**Segundo.-** En tal concurso licita únicamente la empresa vvvv, S.L., cuya oferta económica es de 1.491.041,84 euros, correspondiente al proyecto básico presentado. Asimismo, la documentación aportada recoge una serie de mejoras que se proponen y que no están incluidas en el presupuesto, cuyo importe asciende a 318.065,71 euros.

**Tercero.-** Con fecha 17 de enero de 2006, el arquitecto municipal del Ayuntamiento de xxxxx, a petición de la mesa de contratación y en relación con dicha proposición, informa de lo siguiente:

“Oferta una baja de 8.958,16 euros, y ha detallado las unidades que ofrece a mayores, no incluidas en el presupuesto, cuantificándolas en la cifra de 318.065,71 euros.

»Tiene el cuadro de planificación y la planimetría suficiente para elaborar el proyecto definitivo, en el cual deberá constar el presupuesto ofertado y las mejoras no incluidas en el anterior.

»En consecuencia, se cumplen las exigencias establecidas, y al ser oferta única, la ponderación tiene poca relevancia, pudiendo ponderarse con una puntuación cercana al máximo establecido”.

Este informe sirve de base para la propuesta de adjudicación formulada por la mesa de contratación a favor de vvvv, S.L.

**Cuarto.-** El 27 de febrero de 2006, el Pleno del citado Ayuntamiento acuerda por mayoría absoluta “adjudicar la elaboración del proyecto y ejecución de las obras de construcción del complejo deportivo municipal, a la empresa vvvv, S.L. (...), en el precio ofertado de 1.491.041,84 €, IVA incluido”. Dicho acuerdo es notificado a vvvv, S.L. el 2 de marzo de 2006.

**Quinto.-** Con fecha 24 de marzo de 2006, se formaliza el contrato administrativo, cuyo precio es de 1.491.041,84 euros, IVA incluido.



**Sexto.-** El día 30 de marzo de 2006, la empresa vvvvv, S.L. presenta tres ejemplares del proyecto de ejecución de la obra “complejo deportivo municipal en xxxxx”, cuyo anejo 15 determina las obras complementarias y establece “que el pago de cada una de las citadas opciones que se pretendan ejecutar deberán realizarse como un nuevo abono, independiente del presupuesto general del proyecto”.

**Séptimo.-** Mediante Resolución de la Alcaldía de fecha 31 de marzo de 2006, considerando que la empresa adjudicataria no incluye en el proyecto de ejecución las mejoras ofertadas –cuyo valor asciende a 318.065,71 euros–, se le requiere “para que en un plazo de diez días presente los documentos necesarios, en los cuales se determine que las obras de las mejoras (...) son parte del proyecto de ejecución y serán realizadas por cuenta de la empresa, todo ello conforme al contrato firmado”.

**Octavo.-** Con fecha 12 de abril de 2006, tiene entrada en el Ayuntamiento de xxxxx un escrito presentado por vvvvv, S.L., en el que manifiesta lo siguiente:

“Que las mejoras que en su día fueron ofertadas, no están incluidas bajo ningún concepto en el presupuesto general, como resulta evidente de la documentación presentada por esta empresa y del pliego de condiciones técnicas del expediente de contratación. (...).

»(...) El proyecto de ejecución presentado por vvvvv, S.L. desarrolla convenientemente las soluciones que para la ejecución de todas y cada una de las referidas instalaciones fueron propuestas en el anteproyecto objeto de la adjudicación, y por el importe presupuestado para las mismas, es decir, 1.491.041,84 €.

»En dicho anteproyecto vvvvv, S.L. propuso, además, una serie de mejoras, valoradas en la cantidad de 318.065,71 €, y que, como no puede ser de otra manera, no estaban bajo ningún aspecto, y así se dijo expresamente, incluidas en el presupuesto general”.

**Noveno.-** Mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 27 de abril de 2006, notificado a la empresa interesada y a la entidad avalista el 2 de mayo



siguiente, se acuerda incoar el procedimiento para la resolución –si procede– del contrato, y dar audiencia al contratista y al avalista o asegurador.

**Décimo.-** El 5 de mayo de 2006, la empresa interesada presenta un escrito oponiéndose a la resolución del contrato, del que procede destacar lo siguiente:

“Las pretensiones del Ayuntamiento son contrarias a la buena fe, pues como ya ha quedado expuesto, vvvvv, S.L. ha manifestado expresamente en todo momento que las mejoras no forman parte del presupuesto ni de la obra objeto de licitación, ofertándose a mayores del mismo por si era de interés del Ayuntamiento su ejecución, obviamente pagando su importe.

»El contenido del contrato, que ha sido redactado unilateralmente por el Ayuntamiento y puesto a la firma del representante legal de la entidad vvvvv, S.L., no desvirtúa lo anterior, máxime cuando al mismo se une una certificación del acuerdo del Pleno municipal de fecha 27 de febrero de 2006, en que se acordó la adjudicación definitiva de la obra, que en ningún momento se refiere a las mejoras propuestas, ni mucho menos que las mismas hayan de ir incluidas en el precio de la adjudicación, todo lo contrario, pues expresamente se dice: «Adjudicar la elaboración del proyecto y ejecución de las obras de construcción del complejo deportivo municipal a la empresa vvvvv, S.L. (...) en el precio ofertado de 1.491.041,84 €, IVA incluido».

»Obsérvese que se acuerda la adjudicación «en el precio ofertado de 1.491.041,84 €»; y que el precio ofertado por la empresa licitadora no incluye las mejoras propuestas a mayores, pues como expresamente consta en la citada oferta: «mejoras que se proponen, no incluidas en el presupuesto»”.

**Undécimo.-** El 26 de mayo de 2006 se formula la propuesta de resolución en el sentido de desestimar íntegramente las alegaciones formuladas por el contratista; resolver el contrato administrativo a causa de incumplimiento contractual imputable al contratista, subsumible en el artículo 111.g) del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, así como en el pliego de cláusulas administrativas particulares; incautar la garantía definitiva constituida y reclamar, en su caso, al contratista indemnización por daños y perjuicios; y



suspender el plazo para dictar resolución hasta que sea emitido el preceptivo dictamen por el Consejo Consultivo de Castilla y León.

En esa misma fecha se acuerda la suspensión mencionada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 3º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla A), apartado e), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** La normativa aplicable viene determinada, fundamentalmente, por el 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, TRLCAP), por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, y por el resto de disposiciones aplicables.

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación, conforme dispone el artículo 59 del TRLCAP, esto es, en el presente caso, parece corresponder al Pleno de la Corporación municipal, puesto que es el mismo el que, por mayoría absoluta, acuerda el 27 de febrero de 2006 la adjudicación del contrato a la empresa vvvvv, S.L.

En lo relativo al *iter* procedimental, se encuentra previsto en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que, con observancia de las reglas establecidas en el artículo 59 del



TRLCAP, sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Audiencia del contratista por el 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 de los artículos 41 y 96 de la Ley.

d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.

En el presente caso, puede afirmarse que consta en el expediente la documentación sustancial exigible para la resolución del contrato.

Por otro lado, en lo referido a la necesaria oposición por parte del contratista a la pretendida resolución, que hace que el presente dictamen sea considerado como preceptivo, la misma resulta del escrito de alegaciones presentado por la empresa adjudicataria el 5 de mayo de 2006, en la medida en que la empresa interesada alega que las mejoras que el Ayuntamiento exige no se encontraban incluidas en el proyecto básico presentado a licitación, ni su valoración formaba parte del presupuesto.

**3ª.-** Vistas las cuestiones referentes al régimen jurídico aplicable y requisitos formales, procede determinar si concurre causa que ampare la resolución contractual pretendida y, en su caso, los efectos que de ésta pudieran derivarse.

El Ayuntamiento fundamenta la pretendida resolución del contrato, según resulta del expediente, en la causa recogida para la generalidad de los contratos administrativos en el artículo 111, letra g), del TRLCAP, es decir, en el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales.



La intervención del Consejo Consultivo en un caso como el presente ha de centrarse en examinar si concurren las causas de resolución alegadas y si los incumplimientos pueden considerarse imputables al contratista, al objeto de sopesar lo fundado de la pretensión resolutoria de la Administración.

A este respecto, ha de señalarse que el artículo 113.4 del TRLCAP establece 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".

El motivo concreto con base en el cual el Ayuntamiento pretende resolver el contrato administrativo es el incumplimiento de la obligación del contratista de "elaborar y presentar el proyecto de ejecución de la obra, conforme al proyecto básico presentado y a las mejoras ofertadas".

Es preciso poner de relieve que, en lo que se refiere a la causa de resolución por incumplimiento de las obligaciones del contratista –y siguiendo la doctrina más autorizada–, no cualquier incumplimiento puede provocar la resolución del contrato. La legislación de contratos administrativos exige que se trate de incumplimiento de obligaciones contractuales "esenciales". Sólo cuando la obligación incumplida constituya un aspecto esencial en el contexto de la relación jurídica entablada entre las partes contratantes, podrá llegarse a la resolución del contrato.

Hecha esta consideración preliminar, el contenido del presente dictamen se ciñe exclusivamente al expediente de resolución del contrato que se ha iniciado por el Ayuntamiento de xxxxx, considerando como características sustanciales del contrato las fijadas en el proyecto básico aportado por la empresa.

Como se ha indicado en los antecedentes de hecho del presente dictamen, en el concurso –cuyo presupuesto base de licitación era de 1.500.000 euros– licita únicamente la empresa vvvvv, S.L., cuya oferta económica es de 1.491.041,84 euros, correspondiente al proyecto básico presentado. Asimismo, la documentación aportada recoge una serie de mejoras que se proponen y que no están incluidas en el presupuesto, cuyo importe asciende a 318.065,71 euros.



Pues bien, el pliego de cláusulas administrativas particulares recoge en la cláusula 2.7 que “las mejoras o alternativas se detallarán fuera del proyecto básico, aunque después, si se considerase conveniente, se incluyan en el proyecto de ejecución o definitivo”. Consta en el expediente que las mejoras que se relacionan, valoradas en 318.065,71 euros, están expresamente excluidas del precio ofertado y por tanto también de la proposición presentada. Es decir, el contenido de la proposición de la empresa licitadora comprendía únicamente –y así debió ser valorado por la mesa de contratación– las obras y trabajos relacionados en el presupuesto ofertado (1.491.041,84 euros).

Las mejoras que ofertaba vvvvv, S.L. por valor de 318.065,71 euros en ningún caso podían formar parte de la proposición, pues en caso contrario dicha cantidad, sumada a la oferta económica, excedería con creces el presupuesto base de licitación del contrato, lo que hubiera obligado a la mesa de contratación a rechazar la proposición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Por ello, el hecho de que la proposición no fuera rechazada sólo cabe interpretarlo en el sentido de que la proposición no comprendía las citadas mejoras, teniendo su mención un carácter meramente informativo o ilustrativo, no valorable a efectos del concurso, lo que vedaba a la mesa de contratación entrar a su ponderación.

En consecuencia, la cláusula del contrato administrativo que obliga al contratista a “elaborar y presentar el proyecto de ejecución de la obra, conforme al proyecto básico presentado y a las mejoras ofertadas” sólo debe entenderse referida a aquellas mejoras cuyo valor se encuentre comprendido en el precio ofertado (1.491.041,84 euros), y no a aquellas que impliquen un incremento del precio de adjudicación. Y ello de acuerdo con los artículos 1281 y siguientes del Código Civil, en particular el artículo 1282 (“Para juzgar de la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato”) y 1283 (“Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre que los interesados se propusieron contratar”). Dado que la empresa manifestó claramente que las mejoras objeto de discordia se encontraban fuera del proyecto básico y del precio ofertado, éstas no podían considerarse comprendidas en el proyecto presentado ni, por tanto, en el subsiguiente contrato administrativo.





A la vista de lo expuesto, considerando que el objeto del contrato debe corresponderse con el contenido de la proposición del licitador –y posterior adjudicatario–, este Consejo Consultivo estima que el contratista sólo está obligado a incluir en el proyecto de ejecución de la obra las mejoras ofertadas cuyo presupuesto se incluya en el precio de adjudicación, no las restantes que supongan un incremento del precio –como ocurre con las mejoras que son objeto de litigio–.

No es, por tanto, admisible la alegación que efectúa el Ayuntamiento de xxxxx sobre la existencia de ambigüedad en la propuesta de vvvvv, S.L., pues, como ya hemos expuesto *ut supra*, la proposición presentada manifestaba expresamente la no inclusión en el proyecto básico y en el precio ofertado de las mejoras valoradas en 318.065,71 euros. Y tampoco es admisible el argumento de que tales mejoras se incluían “por si acaso”, ya que las mismas, al no formar parte de la proposición –pues la suma total excedería del presupuesto base de licitación–, no debieron ser objeto de ponderación.

En definitiva, no procede la resolución del contrato por el motivo esgrimido, al no concurrir el incumplimiento del contratista alegado por el Ayuntamiento de xxxxx, sin que por ello sea necesario analizar las cuestiones relativas a la incautación de la garantía definitiva y a la indemnización de daños y perjuicios.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

No procede resolver el contrato administrativo suscrito por el Ayuntamiento de xxxxx con la empresa vvvvv, S.L., para la redacción del proyecto y ejecución de las obras de un complejo polideportivo municipal.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.