



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sra. Ares González, Consejera

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 20 de enero de 2022, ha examinado el *procedimiento de resolución de contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y D. yyyy*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 564/2021

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 24 de diciembre de 2021 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el procedimiento de resolución del contrato de servicios de redacción del proyecto de una piscina climatizada con zona de spa, suscrito por el Ayuntamiento de xxxx con D. yyyy.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 29 de diciembre de 2021, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 564/2021, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 13 de noviembre de 2020 el Ayuntamiento de xxxx suscribió un contrato de servicios de redacción del proyecto de una piscina climatizada con zona de spa, con D. yyyy.



Segundo.- El 31 de marzo de 2021 D. yyyy presenta el proyecto objeto del contrato en el Ayuntamiento.

Consta en el expediente que el proyecto realizado tiene un presupuesto de ejecución de la obra de 2.498.423,59 euros, cuando el pliego de prescripciones técnicas del contrato adjudicado para la redacción del proyecto establece que el presupuesto de ejecución no superará la cantidad de 1.325.000 euros más el IVA correspondiente.

Tercero.- Consta en el expediente el informe de Secretaría nº 140/2021, de 24 de abril, en el que se indica la legislación aplicable y la procedencia de requerir la subsanación del proyecto presentado.

Cuarto.- Mediante Resolución de Alcaldía nº 470/2021, de 25 de abril, se requirió al contratista para que procediese a la subsanación del proyecto presentado, concediéndole a tal efecto un plazo de dos meses y advirtiéndole de que, ante la falta de subsanación en el plazo concedido, el Ayuntamiento podría acordar la resolución del contrato.

El 2 de junio de 2021 el contratista presenta correcciones.

Quinto.- El 30 de junio el arquitecto municipal informa de que "(...) En el pliego de prescripciones del concurso, así como en el contrato, se limitó el presupuesto base de licitación a la cantidad de 1.325.000 euros + IVA. El documento presentado al concurso de ideas se ajustó a esta cantidad. El presupuesto base de licitación presentado en el proyecto de ejecución asciende a la cantidad de 2.498.423,59 euros + IVA lo cual supone un 88,56 % de incremento, por lo tanto, en lo que respecta al presupuesto de obra, no se cumplen las condiciones del pliego.

»En el documento presentado el 02/06/2021, sin modificarse las características del proyecto, se incluyen unos precios unitarios menores a los de la primera entrega, de forma que el presupuesto base de licitación suma un total de 1.325.000 euros + IVA.

»Esto supone que los precios unitarios están por debajo de los precios de mercado. En virtud del artículo 136 del RD 1098/2001, las unidades de supervisión tendrán, entre otras, la función de examinar que los precios de



los materiales y las unidades de obra son adecuados a la ejecución del contrato, por lo que, en este informe, indicamos que dichos precios no son adecuados para la ejecución de la obra contemplada en el proyecto.

»(...) Este informe se redacta en continuidad con el informe de 3 de junio del que suscribe en el que se analiza pormenorizadamente el proyecto inicial presentado y su cumplimiento.

»En conclusión, y a la vista de toda la documentación presentada hasta la fecha, cabe indicar que, si bien se cumplen con notable calidad, adecuación y rigurosidad los aspectos arquitectónicos, técnicos y documentales -incluso con propuestas que mejoran las previsiones del pliego, las cuales consideramos pertinentes, justificadas y necesarias-, sin embargo, el presupuesto del proyecto no se atiene al presupuesto máximo previsto en el pliego de prescripciones técnicas particulares, por lo que este no se adecúa a lo pactado y, en consecuencia, no procede su recepción por el Ayuntamiento”.

Sexto.- El 15 de septiembre y 24 de noviembre el contratista insta al Ayuntamiento a la recepción del proyecto, proponiéndole diversas soluciones.

Séptimo.- Mediante Resolución de la Alcaldía 1249/2021, de 24 de noviembre, se inicia el procedimiento de resolución del contrato por incumplimiento del contratista, notificándose al interesado.

Octavo.- El 7 de diciembre el contratista presenta un escrito en el que se opone a la resolución del contrato. Considera incorrectos los cálculos del presupuesto de ejecución material de la obra contenidos en los pliegos de prescripciones técnicas del contrato; y manifiesta que ha cumplido en sus estrictos términos el contrato de servicios para la redacción del proyecto de una piscina climatizada, por lo que la Administración contratante está obligada a abonar su importe.

Noveno.- Por informe-propuesta de Secretaría de 10 de diciembre de 2021, se propone desestimar las alegaciones presentadas y resolver el contrato. Igualmente se propone incautar la garantía definitiva, así como establecer una indemnización a favor de la Administración valorada en 7.500 euros, conforme a lo dispuesto en el artículo 314.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).



En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para su 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.i),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 apartado tercero, 1.e) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento de resolución contractual se regula en el artículo 191 de la LCSP, relativo al "Procedimiento de ejercicio", que establece como trámites preceptivos la audiencia al contratista y, cuando se formule oposición por parte de éste, el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva. Por su parte, el artículo 109.1.b) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP), impone la audiencia al avalista o asegurador cuando se propone la incautación de la garantía.

Estos trámites se han practicado en el procedimiento. En particular, la oposición de la contratista se formula en el escrito presentado el 7 de diciembre de 2021.

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación de acuerdo con los artículos 190 y 212 de la LCSP y 109 del RGLCAP.

Por otro lado, puede concluirse que no se ha producido la caducidad del procedimiento de resolución del contrato, al no haber transcurrido el plazo previsto en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (la Sentencia del Tribunal



Constitucional de 18 de marzo de 2021 ha declarado que no es aplicable a las entidades locales el plazo de ocho meses previsto en el artículo 212.8 de la LCSP).

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de resolución del contrato de servicios de redacción del proyecto de una piscina climatizada con zona de spa, suscrito por el Ayuntamiento de xxxx con D. yyyy, por incumplimiento de este.

En el presente caso, el anuncio de licitación, las bases del concurso y el pliego de prescripciones técnicas del procedimiento de contratación se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 13 de agosto de 2020, sin que se hayan impugnado por ningún interesado, lo que bien pudo realizar el licitador contratista si consideraba que el importe fijado como presupuesto de ejecución material no se ajustaba a precios de mercado. Según consta en el expediente se presentaron 27 profesionales, entre ellos, D. yyyy, ganador del concurso, lo que suponía la plena aceptación de las condiciones de este.

Sin embargo, pese a estos hechos, paradójicamente el contratista mantiene que "ha cumplido estrictamente la prestación a la que venía obligado, obteniendo la total satisfacción de los Informes técnicos emitidos por el arquitecto municipal y actuando leal, transparente y profesionalmente en la ejecución del contrato, con el fin de que el Ayuntamiento pueda acudir a la búsqueda de fondos o financiación que le permitan ejecutar el equipamiento descrito en los Pliegos del Concurso. Por lo que no cabe Resolución por incumplimiento imputable al contratista, estando obligado el Ayuntamiento en todo caso al pago del precio del contrato".

Señala que "Cumplida la prestación el 31 de marzo de 2021 a la que venía obligado por contrato, presentó un presupuesto de ejecución de 2.498.423,59 euros, perfectamente ajustado y congruente con los costes medios de referencia para una obra de estas características, según establecen las tablas oficialmente aprobadas tanto en Madrid como en Castilla y León, con el fin de informar al Concejal de Urbanismo y Obras sobre la viabilidad económica del proyecto dado que también es cierto que el Pliego considera que "el presupuesto de ejecución por contrata no superará la cantidad de un millón trescientos veinticinco mil euros (1.325.000.-€) más el IVA correspondiente".



Por ello propone a la Administración las siguientes opciones: que se reajuste el presupuesto al máximo establecido; que la Administración contratante modifique el contrato por razones de interés público, o que la Administración "desista del contrato (resolución) al no tener presupuesto para la ejecución, pero en este caso sigue obligada al cumplimiento de lo pactado, esto es el pago del precio del contrato".

Consta en el expediente que el proyecto presentado incumple manifiestamente el presupuesto de ejecución de la obra –es prácticamente el doble de lo previsto-, por lo que no es adecuado a esta. Ascende a 2.498.423,59 euros cuando el pliego de prescripciones técnicas establecía que "El presupuesto de ejecución por contrata no superará la cantidad de un millón trescientos veinticinco mil euros (1.325.000.-€) más el IVA correspondiente".

Las circunstancias antedichas suponen claramente la concurrencia de la causa de resolución contractual prevista en el artículo 211.1.f) de la LCSP: "El incumplimiento de la obligación principal del contrato".

4ª.- El incumplimiento culpable del contratista provoca, como efecto de la resolución, la incautación de la garantía constituida en los términos previstos en el artículo 110.d) de la LCSP y la indemnización de los daños y perjuicios que hayan podido ocasionarse a la Administración contratante por la actuación del contratista, en lo que exceda de dicha garantía, de conformidad con el artículo 213.3 de la LCSP.

El mencionado artículo 213.3 de la LCSP ha de ponerse en relación con el 113 del RGLCAP, que dispone que "En los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista, la determinación de los daños y perjuicios que deba indemnizar éste se llevará a cabo por el órgano de contratación en decisión motivada previa audiencia del mismo, atendiendo, entre otros factores, al retraso que implique para la inversión proyectada y a los mayores gastos que ocasione a la Administración".

Para su fijación, si procede, deberá tenerse en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ya en Sentencia de 9 de diciembre de 1980 declaró que "(...) debiendo tenerse presente en esta materia de indemnización de daños y perjuicios la constante jurisprudencia que exige al que pretende hacer efectivo tal derecho que acredite la existencia real y efectiva de los daños, pues solo



podrán ser tomados en consideración aquellos perjuicios efectivos sufridos que estén suficientemente demostrados por cálculos obtenidos de datos fundados en valores reales y no meramente hipotéticos de resultados posibles pero no seguros”.

III CONCLUSIONES

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

Procede resolver el contrato de servicios de redacción del proyecto de una piscina climatizada con zona de spa, suscrito por el Ayuntamiento de xxxx con D. yyyy.

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