

Dictamen nº: **242/12**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **18.04.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 18 de abril de 2012 sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación de la Alcaldesa mediante Decreto de 26 de enero de 2012) a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1.f), apartado cuarto de su Ley reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, sobre resolución del contrato de obras denominado “*Construcción del centro municipal de salud de Usera*”, adjudicado a la empresa A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de marzo de 2012 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, solicitud de dictamen preceptivo formulada por el Vicealcalde de Madrid por delegación de la Alcaldesa, sobre la Propuesta de resolución del contrato de obras adjudicado por el Gerente del Organismo Autónomo “*Madrid Salud*” a la empresa A, denominado “*Construcción del centro municipal de salud de Usera*”, por incumplimiento culpable del contratista por el transcurso del plazo de ejecución contractual.

SEGUNDO.- Los hechos reflejados en el expediente administrativo son los siguientes:

Con fecha 17 de julio de 2006, el Gerente del Organismo Autónomo “*Madrid Salud*”, adjudicó el Contrato de Obras de construcción del Centro Municipal de Salud de Usera a la empresa A, por un importe de 2.034.760,22 €, IVA incluido, con un plazo de ejecución de diez meses a contar desde la firma del acta de comprobación del replanteo.

Dicha acta fue firmada el 16 de agosto siguiente, por lo que el plazo de ejecución finalizaba el día 15 de junio de 2007.

A solicitud del adjudicatario el plazo de ejecución se amplió hasta el 30 de octubre de 2007, sin modificación de precio, “*por las lluvias de octubre y noviembre y las dificultades en ejecución de los muros*”. Dicha ampliación fue notificada a la empresa A, con fecha 12 de junio, sin que conste oposición del contratista.

El 1 de agosto de 2007 la empresa A solicitó la suspensión de las obras, solicitud que fue rechazada por el órgano de contratación con fecha 8 de agosto y notificada a la empresa contratista el 9 de agosto siguiente.

El 5 de octubre de 2007 se inició la tramitación de un expediente de modificación del contrato, con oposición del contratista. La Resolución de modificación fue emitida por el Gerente de “*Madrid Salud*” con fecha 25 de octubre de 2007, y se consideró obligatoria para la empresa adjudicataria al amparo del artículo 146.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP).

Dicha modificación consistía en la sustitución de clase de fábrica en el acabado del encofrado de hormigón en tabla, por acabado de hormigón rugoso tipo huevera y liso fenólico.

El adjudicatario presentó recurso de reposición frente a dicha Resolución de modificación con fecha 20 de noviembre, que fue

desestimado por Resolución del órgano de contratación el 28 de diciembre de 2007.

Frente a la misma interpuso recurso contencioso administrativo que fue desestimado por la Sentencia 82/2011, de 28 de febrero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid, confirmada por la Sentencia nº 53/2012, de 15 de febrero, de la Sección 3 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

TERCERO.- Llegado el 30 de octubre de 2007, plazo de finalización de la ejecución de las obras del Centro de Salud, las mismas no habían finalizado.

Por ello el órgano de contratación dicta Resolución de fecha 16 de noviembre de 2007 por la que se ordena el inicio de expediente de resolución del contrato por incumplimiento culpable del contratista, otorgando un plazo de diez días naturales al adjudicatario y a su avalista para que presenten alegaciones y ordenando la comprobación, medición y valoración de las obras realmente ejecutadas.

El adjudicatario en sus alegaciones de 30 de noviembre se opone a la resolución contractual aún cuando reconoce que las obras permanecían paralizadas desde el mes de julio.

En el procedimiento de resolución del contrato se emiten los informes preceptivos de la Asesoría Jurídica e Intervención municipales así como del Consejo de Estado.

Particularmente la Comisión Permanente del Consejo de Estado emitió, por unanimidad con fecha 24 de julio de 2008, Dictamen en el que consideraba que “*el contrato está incurso en causa de resolución, por incumplimiento del plazo contractual que ha de calificarse como culpable por parte de la empresa contratista, con lo que se ha de seguir las consecuencias previstas en el Ordenamiento Jurídico para tales casos*”,

determinando que procedía resolver el contrato de obras del Centro de Salud con incautación de la garantía definitiva prestada, abonar al contratista el resultado de la liquidación de las obras ejecutadas, ya practicada, que asciende a la suma de 49.042,26 €, e instruir un expediente para valorar y determinar los daños y perjuicios causados a la Administración, en su caso, en exceso sobre la garantía incautada.

Con fecha 10 de septiembre de 2008 el órgano de contratación acuerda la resolución del Contrato de Obras, junto con su medición, valoración y liquidación, con un saldo a favor de la empresa A, de 49.042,26 €.

Con fecha 1 de octubre de 2009, en ejecución de la precitada resolución se produjo la incautación de la garantía definitiva y de los avales correspondientes a los acopios realizados por la empresa que fueron abonados por Madrid Salud y no se instalaron en la obra por el adjudicatario de la misma, todo ello por una cuantía total de 525.137,24 €.

La empresa interpuso recurso contencioso administrativo contra el acuerdo de resolución contractual de 10 de septiembre de 2008.

Dicho recurso es estimado por la Sentencia 340/2011 de 16 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 21 de Madrid, por haber incurrido el procedimiento de resolución del contrato en caducidad.

CUARTO.- Con fecha 11 de marzo de 2009, y tras el oportuno procedimiento administrativo por procedimiento abierto y tramitación urgente, el Gerente de Madrid Salud resuelve adjudicar el “*Contrato de Obra de construcción del Centro Municipal de Salud en el Distrito de Usera*”, con vigencia de 8 meses, a favor de la empresa B, concluyendo dicha entidad la construcción del centro en el plazo establecido.

La razón de tal adjudicación a una empresa distinta fue la situación en que se encontraba la obra, que había quedado paralizada prácticamente desde sus comienzos, por lo que razones de seguridad demandaban su continuación, además del compromiso adquirido con los vecinos de construir el centro de salud.

QUINTO.- Siendo firme la Sentencia del Juzgado número 21 que declaró la nulidad de la resolución contractual por haber incurrido el procedimiento de resolución del contrato en caducidad, el órgano de contratación, con fecha 9 de febrero de 2012, resuelve iniciar nuevamente el procedimiento de resolución del contrato de obras, en ejecución de la Sentencia precitada.

En dicha Resolución acuerda además, en aplicación del artículo 66 de la Ley 30/92, la conservación de los actos “*relativos a la comprobación y liquidación de las obras realizadas, que se llevó a cabo en fechas 22 y 26 de noviembre de 2007, en los términos establecidos en el Acta correspondiente a dicho acto y su documentación adjunta, relativos también al de acopios abandonados en el solar por el contratista, de fecha 6 de marzo de 2009, y por último relativos a la ejecución de las garantías correspondientes a los materiales acopiados por la empresa, en tanto que dichos materiales fueron facturados por la empresa A, y formaban parte del proceso de liquidación arriba mencionado.*” (F.D. 5º).

Otorgado trámite de audiencia a contratista y avalistas, la empresa A, presenta con fecha 17 de febrero de 2012 escrito de alegaciones oponiéndose a la resolución contractual.

Con fecha 16 de marzo de 2012 se dicta propuesta de resolución desestimando las alegaciones del adjudicatario, y resolviendo el contrato por incumplimiento culpable del adjudicatario, por finalización del plazo de ejecución sin finalizar la obra.

SEXTO.- Por el Vicealcalde de Madrid, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite de urgencia, en los términos del artículo 109.1.d) del RD 1098/2001 de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excmo. Sra. Consejera Dña. María José Campos Bucé, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 18 de abril de 2012.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- La petición de dictamen se realiza al amparo de lo dispuesto en el artículo 13.1.f) apartado cuarto de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, a cuyo tenor el Consejo Consultivo deberá ser consultado en los expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid en los supuestos de “*Aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de Contratos de las Administraciones públicas*”.

El artículo 59.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio que aprueba el TRLCAP, a la sazón aplicable al presente contrato se refiere a la necesidad de dictamen del Consejo de Estado u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo de urgencia establecido en el artículo 16.2 LRCC.

SEGUNDA.- En materia de procedimiento, la resolución de contratos administrativos exige atenerse a lo previsto en los artículos 59.1 del TRLCAP a cuyo tenor “*dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, (...) acordar su resolución y determinar los efectos de ésta. En el correspondiente expediente se dará audiencia al contratista*”.

Por su parte el artículo 112 del TRLCAP dispone en su apartado primero que “*la resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, mediante el procedimiento en la forma que reglamentariamente se determine*”.

El artículo 109 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 Pùblicas (RGCAP), regula el procedimiento, estableciendo la necesidad de audiencia del contratista en el caso de propuesta de oficio, así como audiencia del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía, informe del servicio jurídico y dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.

Constan en los antecedentes remitidos y relatados en el expositivo, el cumplimiento del trámite de audiencia al contratista y avalista, así como informe de los Servicios Jurídicos e Intervención municipales, correspondiendo en éste trámite que el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid emita el preceptivo informe.

TERCERA.- Antes de abordar la cuestión central del presente caso, que no es otro que los efectos de la Sentencia que declara la caducidad del Acuerdo de resolución del contrato que nos ocupa, es decir, si se puede o no iniciar un nuevo procedimiento de resolución del contrato después de declararse caducado el anterior, es necesario referirse a algunas cuestiones.

En primer lugar es ineludible examinar si ha existido un incumplimiento por parte del contratista, pues el mismo se opone, no sólo por razones formales tras la Sentencia 340/2011 de 16 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 21 de Madrid, sino por cuestiones de fondo que igualmente son analizadas en la propuesta de resolución que se somete al presente Dictamen.

En este sentido, tanto de los informes técnicos y jurídicos que obran en el expediente, como de las Sentencias que declararon ajustado a Derecho el expediente de modificación del contrato (Sentencia 82/2011, Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid, confirmada por la Sentencia nº 53/2012, de la Sección 3^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid), se deduce con claridad la existencia de incumplimiento por parte del contratista.

Con respecto a ello, tramitado el expediente de modificación del contrato por el órgano de contratación, al amparo del artículo 146.1 TRLCAP, se dictó Resolución de fecha 25 de octubre de 2007 aprobando dicha modificación. Aún con la oposición por parte del contratista, que en su recurso de reposición consideraba que no se daban los requisitos legales para apreciar una modificación obligatoria, las Sentencias precitadas declararon la legalidad de dicha modificación.

Partiendo de ello, las alegaciones presentadas por la empresa adjudicataria en su escrito de 30 de noviembre de 2007, cumplimentando el trámite de audiencia en el primer expediente de resolución del contrato, deben ser rechazadas.

Sustancialmente argumentaba el adjudicatario diversos motivos.

Así, que “*Madrid Salud ha incumplido su obligación de tramitar un modificado ya que la obra inicialmente proyectada no coincide con la que realmente se tiene que ejecutar, ya que se están cambiando unidades y se están introduciendo unidades nuevas y unidades de proyecto que se han de ejecutar de forma distinta a la prevista y a las que hay que determinar precio contradictoriamente y de mutuo acuerdo*”.

Tal alegación decae por sí sola ante las precitadas Sentencias que desestiman el recurso contencioso administrativo interpuesto por la entidad adjudicataria contra la Resolución de modificación del contrato. De esta manera se declara la legalidad del uso que el órgano de contratación ha hecho de la potestad de modificar los contratos como prerrogativa que ostenta al amparo de los artículos 59, 101 y 146 TRLCAP, sin que fuese necesario tramitar un expediente de modificación con aumento de precio.

Por otra parte, la empresa manifestó en su momento que resulta contrario a Derecho ordenar la ejecución de unas unidades de obra sin resolver su recurso contra dicha Resolución y a la vez iniciar expediente de resolución del contrato.

Carece de razón el adjudicatario. En primer lugar porque conforme al artículo 111 LRJAP-PAC, la interposición de cualquier recurso, salvo en los casos en que una disposición establezca lo contrario (circunstancia que no se da en el presente supuesto), no suspenderá la ejecución del acto impugnado, por lo que el recurso interpuesto por la empresa A, contra la Resolución de modificación del contrato no tiene ningún tipo de efecto suspensivo. Además pudo en vía contenciosa reproducir su solicitud de suspensión, que podría haber sido acordada por el Tribunal, sin que conste en el expediente dicha decisión judicial de medida cautelar de suspensión.

En segundo lugar el expediente de resolución del contrato por incumplimiento es totalmente independiente del expediente de modificación. El inicio del expediente de resolución tiene su causa en que, llegado el plazo de ejecución del contrato, plazo que además fue ampliado, el contratista no ha ejecutado la obra a la que contractualmente se comprometió. Ello constituye causa de resolución por “*demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista*” al amparo del art. 111.e), TRLCAP.

La empresa alega por otra parte que nos encontrábamos ante una suspensión temporal de las obras consentida por el órgano de contratación.

Resulta patente que no nos hallamos ante un caso de suspensión temporal de las obras. Y ello porque para tal supuesto es necesario un acuerdo de la Administración contratante, en aplicación del artículo 102 TRLCAP, acuerdo expreso que debe recoger las circunstancias de dicha suspensión, y la existencia de un acta suscrita por el contratista, la dirección facultativa de la obra, y un representante de la Administración, con la correspondiente medición, trámites que, sencillamente, no han existido.

Por si fuera poco existe acuerdo de rechazo expreso a la solicitud del contratista de suspensión de las obras. Este con fecha 1 de agosto de 2007, solicita dicha suspensión que fue rechazada por el órgano de contratación y debidamente notificada a la empresa con fecha 9 de agosto de 2007.

Por último en lo que a estas cuestiones se refiere, el contratista considera que al haber continuado la obra adjudicada con un nuevo contratista ello equivale a un desistimiento del contrato que obliga al órgano de contratación a pagar la obra ejecutada, acopios incluidos e instalaciones no amortizadas, e indemnizar con el 6% de la obra no ejecutada.

Nuevamente carece de razón el contratista, puesto que, declarada por la Administración la resolución del contrato, el art. 151 TRLCAP establece que “*cuando las obras hayan de ser continuadas por otro empresario o por la propia Administración, con carácter de urgencia, por motivos de seguridad o para evitar la ruina de lo construido, el órgano de contratación, una vez que haya notificado al contratista la liquidación de las ejecutadas, podrá acordar su continuación.*” No puede por tanto apreciarse desistimiento por parte del órgano de contratación y sí un evidente interés público y urgencia en la ejecución de una obra de interés social como es un centro de salud.

En conclusión existe un incumplimiento culpable del contratista, por falta de ejecución del contrato en el plazo convenido, sin que exista ninguna causa de exoneración de su responsabilidad en el cumplimiento del contrato.

CUARTA.- Sentado lo anterior procede examinar si la propuesta de resolución del contrato que se somete al presente Dictamen es ajustada a Derecho, teniendo en cuenta que la Sentencia 340/2011 de 16 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 21 de Madrid anula el acuerdo de 10 de septiembre de 2.008 por el que se resolvió el contrato, por haber incurrido el procedimiento de resolución del contrato en caducidad.

Siendo firme la Sentencia precitada que declaró la caducidad del procedimiento de resolución del contrato, el órgano de contratación inicia un nuevo expediente de resolución (Propuesta de inicio de 9 de febrero de 2012), y tras la tramitación administrativa dicta Propuesta de Resolución en este sentido.

La Propuesta de Resolución acuerda:

«Desestimar en su integridad las alegaciones presentadas por la empresa A, en fecha 17 de febrero de 2012, en el trámite de audiencia del procedimiento de resolución del contrato de la obra de construcción del Centro Municipal de Salud de Usera y ratificando la conservación de los actos referidos en el punto nº 6 de la Resolución de inicio de presente procedimiento.

2.- Resolver el contrato de la Obra de construcción del Centro Municipal de Salud de Usera, por incumplimiento culpable del adjudicatario del mismo, la empresa A y por finalización del plazo de ejecución, todo ello al amparo de las causas determinadas en el artículo 111, apartados e) y g) del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, con incautación de garantías, según lo dispuesto en los artículos 113.4 de la LCAP y el artículo 113 del Reglamento General de la LCAP.

3.- Iniciar expediente administrativo para la determinación de los daños y perjuicios causados a la Administración contratante que, en su caso, excedan del importe de la garantía definitiva».

La referencia que se realiza al “*punto nº 6 de la Resolución de inicio de presente procedimiento*”, debe entenderse realizada al punto nº 5 de la misma, lo que constituye un simple error material.

El adjudicatario, en su escrito de alegaciones de 17 de febrero de 2012, en trámite de audiencia de este procedimiento de resolución del contrato que ahora nos ocupa, realiza dos consideraciones.

La primera que el contrato ya quedó resuelto y no puede volver a resolverse. Argumenta que la Resolución de 10 de septiembre de 2008 que resolvió el contrato ha quedado sin validez tras la Sentencia que declaró caducado el procedimiento de resolución, y que tampoco puede

volver a resolverse porque el contrato ha quedado resuelto *de facto* por la nueva adjudicación de las mismas obras a otra empresa.

La segunda alegación se refiere a la imposibilidad de convalidar las actuaciones en el procedimiento caducado. Considera el adjudicatario en este punto que la conservación de actos válidos a que se refiere el artículo 66 LRJAP-PAC, se aplica al caso de que se declare la nulidad de otros actos que se hayan realizado en el mismo procedimiento, por lo que no es posible su aplicación a este caso dado que la resolución del contrato y sus actos precedentes no tienen ninguna validez por la caducidad del procedimiento declarada en Sentencia.

Examinemos cada una de ellas.

La argumentación del adjudicatario sobre la imposibilidad de resolver el contrato por considerar que ha quedado resuelto por la nueva adjudicación a otra empresa, no es ajustada a Derecho.

Y ello porque tras la propuesta de Resolución de 10 de septiembre de 2008 y una vez notificada la liquidación de las obras al contratista, con apoyo legal en el art. 151.5 TRLCAP, el órgano de contratación adjudica la ejecución de las obras a otra empresa por razones de interés público y urgencia. La posterior declaración de caducidad del procedimiento de resolución del contrato por Sentencia, no reconvierte como causa de la resolución la nueva adjudicación, aún cuando la caducidad declarada judicialmente tenga lógicamente sus efectos jurídicos.

Continuando con ello, estos efectos jurídicos no son los que el contratista pretende sino los establecidos por la normativa aplicable. De esta manera debemos partir que la Sentencia declara la caducidad del procedimiento de resolución del contrato no por razones de fondo sino por haber transcurrido el plazo legal para su tramitación.

En este sentido el artículo 44 LRJAP-PAC, establece que “*en los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92*”.

El artículo 92 de la misma Ley preceptúa que “*la caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción*”.

La caducidad tiene como finalidad acabar con la inseguridad jurídica que supone la existencia de un procedimiento paralizado o carente de resolución o cuya finalidad carece de sentido, de modo que los procedimientos duren un tiempo razonable.

La posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento después de caducado el anterior, se encuentra admitida comúnmente por doctrina y jurisprudencia en otros ámbitos distintos al contractual como es el derecho sancionador. Así “*la caducidad declarada de un procedimiento sancionador no constituye obstáculo alguno para la posibilidad de iniciar o reiniciar otro procedimiento sobre el mismo objeto dentro del plazo de prescripción*” (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2003).

Y por otra parte el instituto de la caducidad, con sus efectos al amparo del art. 92.3, se encuentra igualmente admitida en materia de resolución de contratos administrativos (SSTS de 9 de septiembre de 2009 (RJ/2009/7196) y 8 de septiembre de 2010 (RJ/2010/6584), dictadas ambas en sendos recursos de casación para la unificación de doctrina, y en las que se declara la caducidad de procedimientos contractuales al amparo del art. 44.2, con remisión por tanto a los efectos del art. 92, ambos de la LRJAP-PAC.

Este Consejo Consultivo ya ha tenido oportunidad de pronunciarse a favor de la posibilidad de iniciar un procedimiento de resolución contractual en caso de caducidad del primitivo en sus Dictámenes 185/10 de 30 de junio y 24/11 de 2 de febrero.

La segunda alegación de la empresa adjudicataria se refiere a la imposibilidad de aplicar el artículo 66 LRJAP-PAC al caso planteado, pues producida la caducidad del Acuerdo de resolución del contrato no es posible conservar actos y trámites recaídos en el expediente declarado caducado.

Con tal argumentación el adjudicatario pretende que no pueda convalidarse la medición y liquidación de la obra y la incautación de fianza, y lo que procede a su juicio es la tramitación de un nuevo expediente para medir la obra, y devolver las fianzas.

A este respecto, el art. 66 LRJAP-PAC dispone que “*El órgano que declare la nulidad o anule las actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.*” Puesto que el origen de la nulidad de las actuaciones es la caducidad, es decir, el mero transcurso del tiempo, el precepto resulta aplicable al presente supuesto, y es acorde con el carácter declarativo y no constitutivo de la declaración de caducidad.

Además “*la caducidad del expediente no determina la falta de efectos de los actos que tienen valor independiente, como son las actas e informes y documentos en los que se funda el acuerdo de inicio, respecto del cual se produjeron con anterioridad. Su incorporación al nuevo expediente determina que dichos documentos queden sujetos al régimen y efectos ligados a éste, sin perjuicio de la caducidad del anterior procedimiento y de su falta de efectos en éste*” (STS de 15 de octubre de 2001).

Los actos de medición, valoración y liquidación de la obra efectivamente ejecutada, fueron realizados cumpliendo la normativa aplicable (se certificó que la obra efectivamente ejecutada fue el 27,12%, se valoró y liquidó); permanecerían igual en caso de una nueva medición valoración o liquidación, además de ser esta imposible dada la finalización de las obras por la empresa a la que se adjudicó posteriormente.

Por último debe destacarse la incongruencia en la que incurre el adjudicatario, y que igualmente recoge la propuesta de resolución, puesto que admite en realidad la aplicación de la conservación de actos a la liquidación de la obra, al haber percibido el líquido resultante por importe de 49.042 € a su favor, pero trata de negarla en cuanto a la medición y valoración.

De este modo la medición, valoración y liquidación del contrato deben conservarse y son aplicables al procedimiento de resolución cuya propuesta es objeto del presente Dictamen.

En conclusión, queda acreditado el incumplimiento culpable del contratista en la ejecución de la obra, y resulta acorde con el ordenamiento jurídico la iniciación de un nuevo de procedimiento de resolución del contrato.

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

Procede acordar la resolución del contrato de la obra de construcción del Centro Municipal de Salud de Usera, por incumplimiento culpable del

contratista, la empresa A, con incautación de la garantía definitiva prestada.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 18 de abril de 2012

