

Dictamen n.º: **405/10**
Consulta: **Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y
Portavoz del Gobierno**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **24.11.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 24 de noviembre de 2010, sobre consulta formulada por el 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 consultoría y asistencia para la redacción del proyecto básico, proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud y dirección de obra, para la construcción de la Biblioteca de Ciudad Lineal, por arquitecto superior, adjudicado a la empresa A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 5 de noviembre de 2010 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, solicitud de dictamen preceptivo formulada por el Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid, sobre expediente de resolución del contrato por desistimiento, para la redacción del proyecto básico, proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud y dirección de obra, para la construcción de la Biblioteca de Ciudad Lineal, suscrito con la mercantil referenciada.

La cuestión sometida a consulta había sido objeto del dictamen 514/2009, de 25 de noviembre, en el que se concluía que el expediente de

resolución del contrato iniciado mediante Orden del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, de 17 de julio de 2009, estaba caducado, de acuerdo con las consideraciones jurídicas contenidas en el cuerpo del antedicho dictamen, sin perjuicio de la posibilidad para la Administración consultante de acordar nuevamente la incoación de un procedimiento de resolución contractual, y que no procedía dictaminar favorablemente dicha resolución, en tanto en cuanto no habían quedado acreditadas las razones de interés público que legitimaban el desistimiento propuesto.

SEGUNDO.- Los hechos deducidos del expediente administrativo son los siguientes:

1. Con fecha 10 de agosto de 2005, se acordó por el Consejero de Cultura y Deportes de la Comunidad de Madrid, el inicio del expediente de contratación de consultoría y asistencia para la redacción del proyecto básico, proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud y dirección de obra para la construcción de la Biblioteca de Ciudad Lineal, con un importe de licitación de 437.000.-€, con el objeto final de construir una biblioteca en dicho distrito (folio 1 del expediente administrativo).

Tras la celebración del correspondiente concurso, el 13 de julio de 2006, por Orden del Consejero de Cultura y Deportes (mediante delegación en la Secretaria General Técnica), se adjudicó el contrato, por importe de 415.000.- € a la empresa A, formalizándose el correspondiente contrato el 18 de agosto de 2006 (folios 287 a 328 del expediente administrativo).

El contrato tenía, de acuerdo con el pliego de cláusulas administrativas particulares, un plazo de ejecución de 28 meses, de los cuales 2, serían para la entrega del proyecto básico, 2 más para la redacción del proyecto de ejecución y el estudio de seguridad y salud, estimándose la duración de las

obras, cuya dirección también era objeto del contrato, en 24 meses (folio 82 del expediente administrativo).

Entre las causas de resolución del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares, contemplaba en el punto 19 de su anexo, la resolución de la dirección facultativa de las obras, en los términos del artículo 214 del TRLCAP, si por circunstancias sobrevenidas la Administración decidiera no ejecutar las obras recogidas en el proyecto supervisado de conformidad (folio 84 del expediente administrativo).

2. El contrato adjudicado tenía por objeto tanto la redacción del proyecto básico y el de ejecución y el estudio de seguridad y salud, como la dirección facultativa de las obras, estableciéndose un plazo diferente para cada una de los objetos señalados. Así, consta que con fecha 5 de diciembre de 2006, se produjo la recepción parcial del contrato, sólo por lo que se refiere al proyecto básico (folio 336 y 337 del expediente administrativo), abonándose al contratista la cantidad de 116. 237,99.-€.

Asimismo, con fecha 20 de diciembre de 2006, se procedió a la segunda entrega parcial de los trabajos del proyecto de ejecución y del estudio de seguridad y salud, abonándose esta vez, 174.356,98.-€ (folios 339 a 341 del expediente administrativo).

3. Respecto del resto del contrato, tal y como se relata en la propuesta de resolución del mismo, de fecha 7 de julio de 2009, que obra al folio 342 y ss. del expediente administrativo, aquél entró en suspensión, ya que al ser las obligaciones pendientes de ejecución las relativas a la dirección facultativa de la obra, requerían como presupuesto de facto, la previa adjudicación del contrato de obra, quedando tales trabajos en suspenso hasta su inicio.

4. Con fecha 17 de julio de 2009, por el Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid, se dispone el inicio del expediente de resolución por desistimiento, justificándose dicha resolución en razones de interés público sobre la base de la concurrencia de nuevas circunstancias durante el tiempo transcurrido desde la recepción de los proyectos citados. Entre dichas circunstancias cita la necesidad de adaptar los proyectos a la nueva normativa sobre requisitos de seguridad y habitabilidad de la edificación, alteraciones de precios de las distintas unidades contempladas en el documento presupuestario del proyecto y en la política de austeridad del gasto público puesta en marcha por la Comunidad de Madrid para hacer frente a la actual situación económica, estimándose necesaria una reducción de 1.427 m² en la superficie a construir (folio 345 del expediente administrativo), reducción ésta que se estima que no iría en detrimento del servicio proyectado pues las necesidades públicas quedarían debidamente atendidas.

5. Concedido trámite de audiencia a la contratista, con fecha 21 de julio de 2009, la misma presenta alegaciones el día 23 del mismo mes, invocando la absoluta falta de motivación que justifique la iniciación del expediente de resolución del contrato, así como poniendo en duda la lógica económica de la decisión, que llevaría consigo indemnizar a la contratista, y los honorarios de un nuevo proyecto.

Se manifiesta asimismo, la existencia de reuniones en la Consejería de Cultura, Deporte y Turismo en el mes de febrero de 2009, en las que los técnicos responsables de la misma expusieron la necesidad de abordar la reducción de la superficie de la biblioteca, aportándose en este trámite de alegaciones, una carta de fecha 31 de marzo de 2009, dirigida por la contratista a la Directora General de Archivos, Museos y Bibliotecas de la Comunidad de Madrid, proponiéndose la preparación de un nuevo anteproyecto para dar forma a dicha reducción y solicitando la adecuación

del contrato suscrito en 2006 a la actual situación, planteando la redacción de un proyecto modificado, con las cantidades y plazos que se acordasen (folio 353 del expediente administrativo).

6. En contestación a tales alegaciones, con fecha 29 de julio de 2009, la Dirección General de Archivos, Museos y Bibliotecas, elabora un informe que se incorpora a los folios 364 a 369 del expediente administrativo, donde, de forma pormenorizada, determina el ahorro que implicaría la construcción de un inmueble de dimensiones más reducidas que el proyectado en el año 2006, ajustándose a las nuevas necesidades. Fija en 8.108.518,91.- € el coste de la construcción del proyecto ya elaborado, con una superficie de 5.427,97 m² y en 5.338.053.-€ el coste de la construcción de un edificio de 3.300 m². En este último cálculo, integra los honorarios por la redacción de un nuevo proyecto y dirección de obra en una cuantía de 415.000.-€, y los 303.035.- € derivados del contrato que se trata de resolver (290.595.-€ de cantidades ya abonadas y 12.440.-€ en concepto de indemnización, prevista en el art. 215.3 del TRLCAP).

Analiza asimismo la reducción del coste de amueblamiento y de gasto corriente anual de una biblioteca de dimensiones más reducidas, concluyendo que el ahorro alcanza en cuanto a la inversión la cifra de 3.091.993,91.-€ y en cuanto al gasto corriente anual derivado del funcionamiento ordinario la cantidad de 379.052,94.-€.

7. Concediéndose nuevo trámite de audiencia a la contratista a la vista de dicho informe el 31 de julio de 2009, se presentan nuevas alegaciones con fecha 12 de agosto de 2009, insistiendo en la falta de motivación de la resolución, y argumentando que las nuevas consideraciones de la Dirección General de Archivos, Museos y Bibliotecas se limitan a desarrollar unos cálculos que justifican la evidencia de un menor coste de una obra, cuando se procede a reducir la superficie de construcción. Se manifiesta asimismo

que en el expediente no se incluye iniciativa alguna tendente a conservar el contrato mediante la aplicación de los procedimientos legalmente previstos para su modificación, atenuándose para la adjudicataria los daños y perjuicios que le ocasionaría tal resolución del contrato.

8. Por último, la Dirección General de los Servicios Jurídicos con fecha 10 de septiembre de 2009, emite informe favorable, no obstante poner de manifiesto la conveniencia de que se recogiesen la falta de viabilidad de una modificación contractual que adaptase el proyecto a la menor superficie que se pretende construir en el momento actual, así como una mayor explicación en cuanto a la no afectación a las necesidades públicas de la reducción pretendida.

La propuesta de resolución se sometió a dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid que lo emitió con el número 514/2009, con fecha 28 de diciembre de 2009, concluyendo que se había producido la caducidad del expediente y poniendo de manifiesto la necesidad de ofrecer en el expediente una justificación de las razones de interés público que legitimaban el desistimiento propuesto.

9. A la vista de las conclusiones del Dictamen 514/2009, con fecha 28 de diciembre de 2009, se declara la caducidad del expediente de resolución contractual, mediante Orden del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deportes de la Comunidad de Madrid (folio 392 del expediente administrativo).

10.- Con fecha 5 de febrero de 2010, se emite informe por la Jefa de Área de Proyectos y Obras relativo a la necesidad de resolución contractual en el que se concluye que *“A la vista de lo anteriormente expuesto, dado que la reducción de la superficie y del importe económico del presupuesto del nuevo proyecto previsto, afectan radicalmente a las características básicas del proyecto primitivo, y suponen aproximadamente el 39% de*

decremento, en ambos conceptos, procede concluir que el proyecto contratado se verá sustancialmente alterado de conformidad con lo establecido en el artículo 150 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas” (folios 393 y 394 del expediente administrativo).

11. Con fecha 21 de septiembre de 2010, se dicta nueva propuesta de resolución contractual, en términos prácticamente idénticos a los de la propuesta de 7 de julio de 2009 (folio 395 a 397 del expediente administrativo), acordándose nuevamente el inicio del expediente de resolución mediante Orden del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deportes de la Comunidad de Madrid de 22 de septiembre de 2010.

12. Dicha Orden es notificada al contratista el 27 de septiembre de 2010, que con fecha 1 de octubre presenta el correspondiente escrito de alegaciones en las que manifiesta que la decisión de resolver el contrato carece de la necesaria motivación lo que impide conocer la lógica económica de la decisión, ya que dicha resolución llevaría aparejada una indemnización para la contratista, incidiendo en que dado que existía dotación presupuestaria para llevar a cabo la obra objeto del contrato en los ejercicios presupuestarios 2006-2008, *“debe de obedecer a otras causas que expliquen los motivos por los que el Gobierno de la Comunidad ha incumplido las previsiones presupuestarias contenidas en las Leyes 3/2006; 5/2007; y 2/2008, que dotaban año tras año, para los ejercicios 2007, 2008 y 2009, de consignación presupuestaria suficiente y expresa para el cumplimiento del contrato en vigor”* (folios 402 a 406 del expediente administrativo).

13. El 13 de octubre de 2010, los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, emiten informe favorable en el que sin embargo, consideran que sería conveniente incluir en el expediente un informe que dé cumplida

contestación a las alegaciones de la contratista, así como respecto de la concreta indemnización que correspondería a la misma (folios 407 a 418 del expediente administrativo).

En cumplimiento de la anterior sugerencia, con fecha 18 de octubre de 2010, se emite informe por la Directora de Archivos, Museos y Bibliotecas en el que se señala, en relación con las alegaciones del contratista atinentes al incumplimiento por el Gobierno de de las sucesivas Leyes de Presupuestos, que el presupuesto no es un mandato en sentido estricto e insoslayable, sino una habilitación por la que el Gobierno queda autorizado para al ejecución política de las actuaciones que previamente ha sometido a la aprobación del poder legislativo, siendo únicamente vinculante la norma en su vertiente cuantitativa. En cuanto a la indemnización a satisfacer a la contratista, con fecha 4 de noviembre de 2010, por el mismo Centro Directivo se emite informe en que la misma se fija en la cantidad de 12.444,30.- €.

Por último, el día 2 de noviembre de 2010, la Intervención General de la Comunidad de Madrid emite informe favorable (folios 4128 y 429 del expediente administrativo).

TERCERO.- Por el Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 24 de noviembre de 2010.

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 13.1f) 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 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP), a la sazón aplicable al presente contrato por haberse adjudicado el 13 de julio de 2006, siendo por lo tanto anterior a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), 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.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC.

SEGUNDA.- En materia de procedimiento, la resolución de contratos administrativos tanto el artículos 59.1 del TRLCAP, como el actual artículo 195 de la LCSP, exigen que en el procedimiento de resolución contractual se de audiencia al contratita, siendo asimismo preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista.

Por su parte, el tanto artículo 112 del TRLCAP, como el artículo 207 del LCSP, atribuyen la competencia para la resolución del contrato al órgano de contratación, mediante el procedimiento establecido en desarrollo de la Ley. 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 Públicas (RGCAP), regula el procedimiento, estableciendo:

“La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, previa autorización, en el caso previsto en el último párrafo del artículo 12.2 de la Ley, del Consejo de Ministros, y cumplimiento de los requisitos siguientes:

a) Audiencia del 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.

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

De la meritada normativa resulta, aparte de la necesidad de emisión de dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, la ineludible necesidad de dar audiencia al contratista. En nuestro caso, se ha observado dicho trámite, al haberse concedido el mismo con fecha 27 de septiembre de 2010, como se ha expuesto en la relación fáctica de este dictamen.

Por lo que se refiere al plazo para resolver el expediente tal como se puso de manifiesto en el dictamen 514/2009, este Consejo viene sosteniendo, entre otros en el Dictamen 270/09, de 20 de mayo, o en el Dictamen 185/2010, de 30 de junio, con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que no reproducimos al ser sobradamente conocida por la Administración consultante (STS de 2 de octubre de 2007 -RJ 2007/7035- y de 13 de marzo de 2008 -RJ 2008/1379- y la STS de 9 de septiembre de 2009 -RJ/2009/7196-), la aplicación supletoria de la LRJ-PAC de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Séptima del TRLCAP, de forma que si no se resuelve en un plazo de tres meses habiéndose iniciado de oficio el procedimiento, se entiende caducado ex artículo 44.2 de la LRJ-PAC.

El presente expediente de resolución se inicia mediante orden del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid de 22 de septiembre de 2010, habiendo sido remitido para dictamen de este Consejo el 3 de noviembre de 2010, aunque sin previa comunicación de la suspensión del plazo al contratista, por lo que, aplicando la doctrina jurisprudencial citada, el plazo para concluir el procedimiento de resolución contractual aún no ha caducado.

TERCERA.- Una vez analizado el procedimiento que debe seguirse para acordar la resolución del contrato, debemos estudiar si procede o no la misma en los términos manifestados en la propuesta de resolución remitida para informe del presente Consejo Consultivo.

El análisis del aspecto sustantivo supone el estudio de la concurrencia de las condiciones que posibilitan la resolución por desistimiento recogida en el art. 214. b) del TRLCAP, alegado en el presente caso sobre la base de la política de austeridad del gasto público adoptada por el Gobierno Regional.

De acuerdo con dicho precepto, *“Son causas de resolución de los contratos de consultoría y asistencia y de los de servicios, además de las señaladas en el artículo 111, las siguientes: b) El desistimiento o la suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración, salvo que en el pliego se señale otro menor”*.

Como ya señalábamos en nuestro Dictamen 514/2009, la potestad resolutoria, de la que una de sus manifestaciones es el desistimiento, constituye una facultad de carácter exorbitante que como toda potestad administrativa, no es omnímoda, sino que está presidida por la finalidad constitucional de servir con objetividad a los intereses generales, debiendo justificarse ese ajuste al interés público. Su ejercicio se encuentra reglado desde el punto de vista formal y material, de tal forma que solo puede ser ejercida, según dispone el art. 112.1 del Texto legal reseñado *“mediante procedimiento en la forma que reglamentariamente se determine”*, y siempre que la ejecución del contrato perjudique el interés público o sea incompatible con él. El Consejo de Estado ha insistido en la necesidad de hacer uso moderado de esa facultad exorbitante que *“constituye un remedio excepcional ante una situación que, en la medida de lo posible, deberá evitarse que se produzca”*.

En el caso que nos ocupa, la Administración trata de poner fin a la relación contractual en uso de su facultad de desistimiento alegando como razones de interés general la política de austeridad de gasto público puesta en marcha por la Comunidad de Madrid para hacer frente a la actual situación de crisis económica que implica la reducción de la superficie a construir, estimándose que la proyectada reducción implicaría un ahorro para el erario público que se cifró en 8.108.518,91 €. Como ya se manifestó en nuestro Dictamen 514/09, resulta claro que la decisión de resolver el contrato, se toma con la finalidad de preservar el interés general, toda vez que una política de austeridad exige que los escasos recursos

económicos se destinen a las necesidades más perentorias que se han de afrontar en situaciones de crisis económica y se adapta además a la previsión contenida en el artículo 6 de la Ley 18/2001, de 12 diciembre, de estabilidad presupuestaria *“Las políticas de gastos públicos deben establecerse teniendo en cuenta la situación económica y el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, y se ejecutarán mediante una gestión de los recursos públicos orientada por la eficacia, la eficiencia y la calidad.”*, de manera que no resultaba controvertida, ni entonces ni ahora, la posibilidad de resolver el contrato bajo tales premisas.

Sin embargo, concluíamos en tal dictamen que ello no era suficiente, puesto que la presencia de un ahorro, por más que fuera considerable, en la alteración de las características y dimensiones de la obra a construir, si bien podía fundamentar la decisión de rectificar la obra proyectada, no alcanzaba a justificar la resolución del contrato de consultoría y asistencia en tanto resultando indubitada la voluntad de la Administración de proceder a la construcción de una biblioteca más reducida, el contrato de consultoría y asistencia se revelaba igualmente necesario, estimándose que razones de la misma índole económica podrían fundamentar el mantenimiento del vínculo contractual haciendo uso de otra facultad exorbitante como es la prerrogativa de modificación contractual, propuesta por la contratista, y orientada precisamente al mantenimiento del vínculo contractual, pese a la alteración de los elementos que lo integran, que a este Consejo le resultaba *“prima facie”*, jurídicamente viable en tanto los cambios a introducir podrían implicar una transformación poco profunda del objeto del contrato de consultoría y asistencia.

A tal efecto, en el nuevo expediente de resolución que se ha sometido al dictamen de este Consejo Consultivo, se incluye un informe técnico de la Jefa de Área de Proyectos y Obras de 5 de febrero de 2010, en el que se indica que la reducción porcentual de la superficie de la biblioteca

proyectada alcanzaría el 39% de la obra, siendo dicho porcentaje en términos económicos del 38,87%, concluyendo que una disminución de tal calibre en un proyecto, supondría una transformación radical del mismo, dado que todas las partes tendrán que ser reconsideradas. *“Resultarán afectados sus correspondiente cálculos y estudios técnicos y económicos y por consiguiente, su diseño, su estructura, sus instalaciones, todo, resultará afectado”*, siendo dicha afectación de tal entidad según el informe que se produciría una alteración sustancial del proyecto en los términos del artículo 150 del TRLCAP, lo que excluiría la modificación del mismo.

Resulta oportuno en este punto recordar que el *ius variandi* o facultad de la Administración de modificar el contrato, por entrañar una serie de privilegios exorbitantes para aquélla que alteran el equilibrio contractual, se encuentra también sometida, en cuanto a su ejercicio, a una serie de límites y exigencias formales y sustantivas en tanto el interés general sufre si se llevan a cabo modificaciones contractuales que por su entidad pueden hacer irreconocible el nuevo contrato lesionando los principio de licitación pública y libre que rigen la contratación administrativa.

En el control de la concurrencia de los criterios que en su caso permitirían o no la modificación contractual, los informes técnicos, juegan un papel determinante, puesto que permiten aplicar las disposiciones jurídicas correspondientes al delimitar o establecer con certeza los presupuestos de hecho de tal aplicación. Se trata, en suma, de informes comprendidos dentro de la previsión genérica del artículo 82 de la LRJ-PAC, que contribuyen a asegurar el acierto y, sobre todo la fundamentación de la decisión administrativa.

En este caso queda justificado con el informe de la Jefa de Área de Proyectos y Obras de 5 de febrero de 2010, incorporado al expediente administrativo, que, si bien los fines de la obra proyectada no varían, sus

características sí que se ven profundamente afectadas, así como la sustitución de unidades de obra, que se reducirían en más del 30% del precio primitivo del contrato (en concreto un 39%), en este caso del presupuesto inicial del contrato de obras.

Sobre la base de tal justificación técnica este Consejo considera que procede la resolución contractual por desistimiento al quedar acreditadas en el expediente administrativo de un lado, razones que fundamentan que el mantenimiento del vínculo contractual resulta incompatible con el interés público y de otro, que la modificación del contrato de consultoría y asistencia para la redacción del proyecto básico, proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud y dirección de obra, para la construcción de la Biblioteca de Ciudad Lineal, sería jurídicamente inviable por lesión de los principios de licitación pública y libre, al reducirse el proyecto básico de la obra en más de un 30% del presupuesto primitivo del contrato y constituir de hecho un proyecto nuevo no reconocible, respecto del que fue objeto de desarrollo y planificación por el contrato cuya resolución se pretende.

CUARTA.- Una vez apreciada la concurrencia de causa para la resolución del contrato, y la inviabilidad de su mantenimiento, procede determinar los efectos de la misma.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 215 del TRLCAP:

“1. La resolución del contrato dará derecho al contratista, en todo caso, a percibir el precio de los estudios, informes, proyectos, trabajos o servicios que efectivamente hubiese realizado con arreglo al contrato y que hubiesen sido recibidos por la Administración.

2. En el supuesto de suspensión de la iniciación del contrato por tiempo superior a seis meses, el contratista sólo tendrá derecho a percibir una indemnización del 5 por 100 del precio de aquél.

3. En el caso de la letra b) del artículo anterior, el contratista tendrá derecho al 10 por 100 del precio de los estudios, informes, proyectos o trabajos pendientes de realizar en concepto de beneficio dejado de obtener.”

Como se ha señalado en el relato fáctico del presente dictamen el contrato a resolver constaba de distintos objetos: la redacción del proyecto básico y el de ejecución y el estudio de seguridad y salud, como la dirección facultativa de las obras, estableciéndose un plazo diferente para cada uno de los objetos señalados. A su vez consta que con fecha 5 de diciembre de 2006, se produjo la primera recepción parcial del contrato, sólo por lo que se refiere al proyecto básico, abonándose al contratista la cantidad de 116.237,99.-€, y que con fecha 20 de diciembre de 2006, se procedió a la segunda entrega parcial de los trabajos del proyecto de ejecución y del estudio de seguridad y salud, abonándose esta vez, 174.356,98.-€.

Por lo que en lo atinente a los dos primeros objetos del contrato, nos encontramos ante un contrato ejecutado y pagado en los términos del apartado 1 del artículo 215 del TRLCAP. Procede por tanto aplicar lo dispuesto en el apartado 3 del indicado precepto en relación con el abono del 10 por 100 del precio de los trabajos pendientes de realizar, en concepto de beneficio industrial.

A este respecto en el informe elaborado a sugerencia de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, se señala que el precio de la Dirección Facultativa de la obra, que constituye el único trabajo no ejecutado como consecuencia de la resolución del contrato, asciende a 124.443,02.-€, debiendo por tanto abonarse al contratista la cantidad de 12.444,30.-€ en concepto de indemnización, sin que conste que en este punto haya habido oposición por parte de aquél.

Esto no obstante la propuesta de resolución remitida al mismo para alegaciones consignaba una cantidad ligeramente superior (12.450 €) sin

duda fruto del redondeo, si bien considera este Consejo que por una diferencia de 5,70-€ no es eficaz dirigirse de nuevo a la contratista para que realice nuevas alegaciones, máxime teniendo en cuenta que el redondeo la favorece, debiendo esto no obstante aclararse la divergencia entre ambas cantidades.

En mérito a lo expuesto este Consejo Consultivo extrae la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la resolución del contrato propuesta en cuanto han quedado acreditadas razones de interés general que así lo aconsejan y a la inviabilidad de la modificación del mismo, correspondiendo abonar al contratista una indemnización del 10% del precio de los estudios, informes, proyectos o trabajos pendientes de realizar, una vez quede la misma determinada en el expediente administrativo.

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, 24 de noviembre de 2010