

Expediente Núm. 116/2013
Dictamen Núm. 124/2013

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de junio de 2013, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 27 de mayo de 2013, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de obras de instalación de grúa en el puerto de San Juan de la Arena, adjudicado a la empresa “X”.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de la Consejera de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, de fecha 24 de septiembre de 2012, se adjudica el contrato de obras de instalación de grúa en el puerto de San Juan de la Arena (término municipal de Soto del Barco), por importe de 89.960,62 € (IVA incluido).

El día 27 de septiembre de 2012 se formaliza el contrato en documento administrativo, reiterándose el “plazo de ejecución de tres (3) meses”.

2. Obran incorporados al expediente, entre otros, los siguientes documentos: a) Proyecto técnico de la obra. b) Pliego de cláusulas administrativas particulares, en cuya cláusula 19.2 se consagra la virtualidad resolutoria del “incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación” objeto del contrato. c) Depósito en metálico por la adjudicataria de la garantía, por importe de 3.717,38 €, mediante transferencia bancaria.

3. Por Resolución de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras, de 17 de octubre de 2012, se aprueba el Plan de Seguridad y Salud de las obras de instalación de la grúa y el día 23 del mismo mes se suscribe el acta de comprobación del replanteo, autorizándose el comienzo de las obras desde el día siguiente.

4. Con fecha 5 de noviembre de 2012, la adjudicataria solicita que se le autorice a subcontratar ciertas unidades de obra con otras dos mercantiles, y el 19 del mismo mes comunica a la Dirección de Obra que, “recibida el pasado 14-11-12 por mail la Resolución (...) por la que se aprueba el Plan de Seguridad y Salud”, se procederá a la apertura de centro de trabajo para dar inicio a la obra, reseñando que está “pendiente de recibir el armado correspondiente a la zapata de la grúa”.

Se documentan diversas comunicaciones electrónicas entre el Director de la Obra y la contratista, el mismo mes de noviembre, en las que el primero se interesa reiteradamente por la llegada de la grúa, sin que conste respuesta alguna, y señalando, en un correo de 19 de noviembre, que se adjunta “plano de cimentación”.

También se incorpora al expediente un informe remitido por la Tesorería General de la Seguridad Social, a solicitud de la Dirección Facultativa, fechado el 16 de noviembre de 2012, en el que se pone de manifiesto que “el número anual medio de trabajadores que han permanecido en situación de alta en algún momento durante los tres últimos años” es de “1”.

El día 4 de diciembre de 2012, el Director de las Obras y la adjudicataria suscriben un documento en el que se consigna que se le entrega a esta en mano el armado correspondiente a la zapata de la grúa, reseñándose en el mismo que se le había enviado “en tres ocasiones por correo electrónico” y que manifestaba “no haberlo recibido”. Asimismo, y “aunque (ya) se les confirmó verbalmente”, se traslada a la mercantil la aceptación de la empresa propuesta “como suministradora de la grúa especificada en (el) proyecto”, indicándole que “deberán comunicar con una antelación mínima de 15 días la fecha de llegada a la obra para certificar previamente que las características exigidas en el proyecto se cumplen”.

La adjudicataria presenta diversa documentación que se le había requerido para la autorización de la subcontratación solicitada.

5. Mediante escrito de 21 de enero de 2013, la contratista comunica que “en los próximos días tendrá lugar el suministro de la grúa”, cuyas características se detallan, por un suministrador distinto al antes propuesto y autorizado, y en idéntica fecha solicita “una prórroga en la ejecución de los trabajos adjudicados, estableciendo como fecha de finalización de los mismos el día 24 de marzo de 2013”, lo que justifica en “causas generadas por el retraso en el suministro de la grúa”.

Se incorpora a las actuaciones un fax remitido a la empresa por la Consejería actuante el día 30 de enero de 2013, en el que se acusa recibo de los anteriores escritos -precisando que han tenido entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 25 de enero de 2013-, y se destaca que “el plazo de la obra finalizó el día 24 de enero, después de tres meses tras el acta de comprobación del replanteo y (...) casi cuatro meses desde la firma del contrato, tiempo más que suficiente para garantizar el suministro de la grúa”. Igualmente, se le comunica que el cambio de suministradora “es una decisión unilateral adoptada por su empresa, no habiendo sido aprobado en ningún momento el cambio de la grúa”, y se le convoca a una reunión el 4 de febrero de 2013 para la “firma del acta de

recepción de la obra” y de la “certificación correspondiente a enero a cero euros, al no haberse ejecutado ningún trabajo”.

6. El día 4 de febrero de 2013 se levanta, en presencia del representante de la adjudicataria, acta de recepción negativa, constatándose que, “finalizado el plazo de ejecución de las obras, estas no han comenzado por parte del contratista”, quien no ha comunicado la llegada de la grúa “para su inspección y aprobación final o, en su defecto, el lugar donde poder realizar esta inspección”. Asimismo, “se le recuerda que la grúa aprobada” pertenece a una “casa” distinta de la últimamente propuesta. Por ello, “se le concede un plazo máximo de cinco (5) días para la finalización de las obras, debiendo (...) comunicar el lugar para inspeccionar la grúa y de ese modo poder ejecutar la zapata de cimentación”.

7. Con fecha 18 de febrero de 2013, el Director de las Obras solicita la resolución del contrato, al no haber enviado la empresa “ningún tipo de comunicación” desde el acta anterior. Expone que, tras contactar con el suministrador de la grúa autorizada, este le manifiesta que nunca llegó a firmar el contrato con la adjudicataria y que lo que esta le remitía era una propuesta a nombre de una mercantil distinta. Subraya que el número de trabajadores de la empresa que resulta del informe remitido por la Seguridad Social es de “tan sólo 1”, por lo que “la disposición para efectuar la obra es más que nula”, poniendo en duda “si los certificados que presentó (...) ante la mesa de contratación podrían no ser verdaderos”. Afirma que “el presentar a la finalización de la obra (una) solicitud en el cambio de la grúa indica que en ningún momento tuvieron el compromiso de adquirir el elemento perfectamente definido en proyecto”, concluyendo que la mercantil “no ha tenido en ningún momento intención de ejecutar la obra” y que “ha producido daños a la Administración”.

Solicitado un informe complementario sobre la valoración de los daños, el Director de las Obras desglosa los gastos generados a la Administración, que

ascienden a 36.777,72 €, añadiendo que “quedarían por valorar” los gastos originados al Servicio de Contratación por la tramitación del expediente, los “ocasionados (a) consecuencia de esta resolución”, los causados a los usuarios del puerto y el impacto negativo de “la paralización de esta inversión (...) en el desarrollo económico de la comarca”.

8. Mediante Resolución de la Consejera de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de 4 de marzo de 2013, se inicia el procedimiento de resolución contractual, toda vez que “a la fecha de recepción de la obra no se había iniciado aún prestación alguna por parte del contratista (las tres certificaciones ordinarias del contrato se habían firmado por importe de cero euros)”. Se considera que el alegado retraso en el suministro de la grúa “queda dentro de su esfera de obligaciones contractuales y de su cuenta y riesgo”, y que “la solicitud de prórroga del plazo de ejecución del contrato tiene entrada en (la) Administración una vez vencido este”, observándose una “voluntad clara del contratista de no atender los compromisos contraídos”.

Se invoca el “artículo 223.f) del TRLCSP”, en cuanto que la cláusula 19.2 del pliego de las administrativas particulares consagra la virtualidad resolutoria del “incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación” objeto del contrato.

9. Evacuado el trámite de audiencia, el representante de la contratista presenta un escrito de oposición el 27 de marzo de 2013, alegando que el Plan de Seguridad y Salud solo “se le facilita (...) en fecha (...) 22-11-12 (un mes más tarde de la firma del acta de comprobación del replanteo), con lo cual no puede realizarse la apertura de centro laboral hasta el día 23-11-12”, y que la documentación referida al armado de la base no se le entrega hasta el 4 de diciembre de 2012.

En cuanto a la grúa comprometida, señala que la mercantil “llegó al acuerdo de suministro de la citada grúa a mediados de enero de 2013” y que, “una vez cerrado el acuerdo” con la suministradora, “esta unilateralmente

incumple las condiciones pactadas". Añade que, dado que ello "hacía peligrar la fecha del suministro", la adjudicataria "cierra el suministro de la grúa" con otra empresa, cumpliendo la nueva grúa "las condiciones exigidas en el proyecto de obra". Por la proximidad del vencimiento del plazo se solicitó "en fecha 21-01-13 (...), a través de la Delegación del Gobierno en Galicia", una ampliación del mismo. Acompaña, entre otros documentos, los correos cruzados con el Director de las Obras y los detalles técnicos de la nueva grúa.

10. El día 15 de abril de 2013, el Director de las Obras informa que, "puesto en contacto" con la segunda suministradora indicada por la contratista, esta le manifiesta que "las comunicaciones sobre la obra de referencia las han tenido" con otra empresa, "nunca con la (...) adjudicataria", y que "no tienen ningún contrato vigente ni pedido para el suministro de la grúa al puerto de San Juan de la Arena".

Añade que las características técnicas de la nueva grúa que se adjuntan al escrito de alegaciones representan "la documentación mínima que cualquier empresa sería aportaría" y que "es la primera vez" que se le trasladan, observando una anomalía, por cuanto en la referida ficha técnica "aparece como opcional la pintura especial para ambiente marino", que es aquí "imprescindible".

Repara en que el suministrador de la grúa autorizado explicó *in situ* que "para la instalación de la grúa es necesario el suministro de un collarín de enganche de la misma, que deberá fundirse en la zapata, para posteriormente llegar y atornillar la grúa", por lo que se encargó a una consultoría una "nota de cálculo de la zapata" que, al no confirmarse su recepción por correo electrónico, "se entrega en mano" al representante de la adjudicataria el 4 de diciembre de 2012. En suma -continúa razonando-, "el cambio de suministrador (...) obligaría a la Administración a efectuar como mínimo la comprobación de la validez del armado de la zapata de sustentación con (...) la nueva grúa", y "la ejecución de la zapata de cimentación, única parte de la obra necesaria (...) para la instalación de la grúa, está condicionada por la necesidad de efectuarla con el

collarán para la implantación posterior de la grúa, por lo que difícilmente puede ejecutarse sin tener al menos formalizado el suministro”.

Se acompaña una copia del correo, fechado el 15 de abril de 2013, en el que la suministradora últimamente señalada por la contratista indica que los “contactos” en torno a la grúa los tuvieron con otra empresa y que a la fecha “no tenemos ni hemos tenido vigente ningún contrato/pedido para su suministro”.

11. Con fecha 16 de abril de 2013, el Jefe del Servicio de Contratación de la Consejería actuante elabora propuesta de resolución en la que considera que procede la resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista, con incautación de la garantía constituida. Se repara en que “a la fecha de finalización de la obra no se había conseguido por el contratista un suministrador (...) para la grúa que contase con la autorización de la Administración, ni consecuentemente podía haberse iniciado prestación alguna”, constatándose a lo largo de lo actuado una “voluntad deliberadamente rebelde”.

12. El día 29 de abril de 2013, un Letrado del Servicio Jurídico del Principado de Asturias emite un informe en el que muestra su conformidad con la propuesta de resolución.

13. Con fecha 9 de mayo de 2013, el Jefe del Servicio de Contratación de la Consejería actuante rubrica una nueva propuesta de resolución en la que se añade, entre sus antecedentes de hecho, una referencia al informe del Servicio Jurídico del Principado de Asturias.

Mediante Resolución de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de idéntica fecha, se suspende el procedimiento de resolución contractual “por el tiempo que medie entre la solicitud del preceptivo dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias y la recepción del mismo”, lo que se notifica a la interesada.

14. En ese estado de tramitación, mediante escrito de 27 de mayo de 2013, registrado de entrada el día 30 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de obras de instalación de grúa en el puerto de San Juan de la Arena, adjuntando a tal fin copia compulsada del expediente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra n), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra n), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- La calificación jurídica del contrato que examinamos es la propia de un contrato administrativo típico de obras públicas.

Por razón del tiempo en que fue adjudicado -24 de septiembre de 2012-, su régimen sustantivo y procedimental es el establecido en el vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Dentro del referido marco legal, el régimen al que han de ajustarse los efectos y extinción del contrato es, según el artículo 19.2 del TRLCSPP, el contenido en el propio

TRLCSP y sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.

De conformidad con lo señalado en el artículo 210 del vigente TRLCSP, el órgano de contratación ostenta, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la ley, la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de esta.

El ejercicio de dichas prerrogativas, a fin de garantizar no solo el interés público, sino también el que los contratistas tienen en el cumplimiento de los contratos, exige la concurrencia de los presupuestos legalmente establecidos, así como sujetarse a las normas procedimentales que lo disciplinan. Estas exigencias formales operan, al igual que los requisitos materiales, como límite respecto del ejercicio por parte de la Administración de sus prerrogativas de resolución.

En este sentido, debemos señalar que, iniciado el procedimiento por el órgano competente, ha sido instruido con arreglo a lo dispuesto en los artículos 211 y 224 del TRLCSP, que remite a sus normas de desarrollo, y 109.1 del RGLCAP. Esta última norma sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos: audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en caso de propuesta de oficio; audiencia, en su caso, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía, e informe del Servicio Jurídico, salvo que este último no sea necesario atendiendo a la causa resolutoria. Finalmente, también es preceptivo el dictamen de este Consejo Consultivo cuando, como ocurre en el supuesto examinado, se formula oposición por parte del contratista.

En el caso que analizamos se cumplen sustancialmente tales requisitos, puesto que, iniciado el procedimiento de oficio, se ha dado la preceptiva audiencia a la empresa contratista -constando en el expediente que la garantía

se depositó en metálico-, y se ha recabado el informe del Servicio Jurídico del Principado de Asturias.

Asimismo, se observa que el último informe librado por la Dirección Facultativa de las Obras reproduce en su sustancia consideraciones ya sometidas a contradicción, al haberse incorporado antes a los informes previos a la audiencia.

Por otro lado, apreciamos que, iniciado de oficio el procedimiento resolutorio -mediante Resolución de la titular de la Consejería de 4 de marzo de 2013-, en la fecha de emisión del presente dictamen habría transcurrido el plazo máximo de tres meses señalado en el artículo 42.3 de la LRJPAC, aplicable al procedimiento de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 de marzo de 2008 -Sección 4.ª- y de 9 de septiembre de 2009 y 8 de septiembre de 2010 -Sección 6.ª-, entre otras). No obstante, resulta de la documentación remitida que la Administración ha utilizado la posibilidad de suspender el transcurso de dicho plazo de resolución desde la petición de dictamen a este Consejo hasta la emisión del mismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.5.c) de la LRJPAC, por lo que hemos de entender que no ha transcurrido el plazo máximo legalmente establecido, debiendo reanudarse su cómputo el día de recepción de este dictamen, lo que habrá de comunicarse a la interesada.

TERCERA.- En relación con el fondo del asunto, hemos de indicar, en primer lugar, que el contratista está obligado a ejecutar el contrato con arreglo a lo dispuesto en sus cláusulas y en las de los pliegos anejos a él, que se consideran documentos contractuales. Por tanto, en caso de concurrir causa resolutoria, es el interés público el que ampara la decisión de la Administración de resolver el contrato; si bien, para ello, se requiere que tal medida sea adecuada y conforme a la normativa vigente y a las cláusulas establecidas en dicho contrato.

Con arreglo al marco normativo antes señalado, resulta aplicable a la determinación de las causas y efectos de la resolución de este contrato el

TRLCSP. En consecuencia, las causas de resolución aplicables son las recogidas en el artículo 223 de la misma Ley y, por lo que se refiere al contrato de obras, en el artículo 237 del mismo texto legal, que contempla determinadas especialidades de este tipo contractual, sin perjuicio de la remisión general al citado artículo 223.

En el supuesto examinado, tanto en la resolución de inicio como en la propuesta sometida a nuestra consideración, se alude a una “voluntad clara del contratista de no atender los compromisos contraídos” y a una “voluntad deliberadamente rebelde”, invocándose el “artículo 223.f) del TRLCSP”, en cuanto que la cláusula 19.2 del pliego de las administrativas particulares consagra la virtualidad resolutoria del “incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación” objeto del contrato.

En efecto, el mencionado apartado f) del artículo 223 del TRLCSP consagra, entre las causas de resolución contractual, el “incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato”; y la referida cláusula 19.2 del pliego ampara la resolución por “incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación”. Cabría observar que la articulación del *nomen iuris* ha de detenerse, en obsequio al rigor, en la letra d) del reiterado artículo 223 del TRLCSP (la “demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista”), en relación con el artículo 212.4 del mismo texto legal (que permite a la Administración optar entre la resolución o la imposición de penalidades cuando “el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incurrido en demora respecto al cumplimiento del plazo total”. Ello no obstante, lo que la Administración aduce es nítidamente el incumplimiento material -un sustrato de abandono de los trabajos por la contratista, que no llega siquiera a iniciar la ejecución de lo comprometido-, y cuya virtualidad resolutoria resulta tanto del pliego como del TRLCAP, articulándose a través de la causa referida a la inexecución de lo pactado.

Con carácter previo a la invocada causa resolutoria, hemos de señalar que en lo actuado se apunta a una posible causa de nulidad, pues en el informe

del Director de la Obra de 18 de febrero de 2013 se reseña que el número medio de trabajadores de la empresa que resultan del informe remitido por la Seguridad Social es de “tan sólo 1”, lo que le induce a dudar “si los certificados que presentó la empresa ante la mesa de contratación podrían no ser verdaderos”. No obstante, se aprecia que la mercantil no aporta específicamente una certificación relativa al número de trabajadores contratados, sino otras referidas a su capacidad y solvencia (incluyendo una declaración responsable que cifra su volumen anual de negocios en “981.655 €”) cuya falsedad no cabe inferir, amén de contemplarse en el TRLCSP como prohibiciones de contratar -y supuestos de nulidad- que requieren “la previa declaración de su existencia mediante procedimiento al efecto” (artículo 61.1).

Excluida la eventual concurrencia de una nulidad originaria, hemos de recordar que, tal como este Consejo ha reiterado en anteriores dictámenes, no cabe anular automáticamente la resolución contractual a la constatación del transcurso del plazo total de ejecución sin que la obra haya sido acabada. Al contrario, la decisión administrativa de resolver el contrato requiere la previa ponderación de la entidad del incumplimiento que se achaca a la contratista para determinar si concurre en él la esencialidad que justifica el ejercicio de la potestad resolutoria.

En el supuesto planteado, lo actuado pone de manifiesto una “voluntad deliberadamente rebelde” que funda la resolución contractual. Ante todo, se observa que, reduciéndose el objeto del contrato a la instalación de una grúa sobre una zapata de cimentación, la adjudicataria no atiende al suministro de aquella ni a la ejecución de su soporte, resultando que, después de vencido el plazo contractual, ninguna de esas prestaciones se ha iniciado por causa imputable a la contratista.

En lo que atañe a la grúa, queda constatado que se somete y aprueba por la Administración el modelo de un determinado suministrador y que posteriormente, sin que se documente causa justificada, la adjudicataria pretende alterar el suministrador y el aparato, que no llega nunca a poner a disposición de la Dirección de la Obra para la necesaria inspección y

comprobación de sus características. Más aún, no aporta la contratista en ningún momento -pese a reclamar una prórroga- la más mínima justificación documental del invocado incumplimiento por la primera subcontrata “una vez cerrado el acuerdo” -del que tampoco hay constancia alguna-, ni del negocio por el que supuestamente “cierra el suministro de la grúa” con otra empresa. Antes bien, a la luz de lo informado por el Director de la Obra tras dirigirse a las suministradoras de la grúa, se concluye que la adjudicataria nunca llegó a cerrar acuerdo o compromiso con ninguna de ellas, limitándose a entablar contactos a nombre de una empresa distinta.

En lo que afecta a la zapata de sustentación, consta en las actuaciones un documento, rubricado el 4 de diciembre de 2012 por la Dirección de la Obra y la adjudicataria, en el que se acredita la entrega en mano a esta última del proyecto correspondiente, ya remitido antes por vía electrónica. Igualmente, se justifica por la Dirección Facultativa de la Obra que el armado de la zapata requiere del previo conocimiento de la grúa que se va a instalar, ya que la cimentación incorpora un “collarín de enganche de la misma, que deberá fundirse en la zapata, para posteriormente llegar y atornillar la grúa”. De ahí se deriva que el eventual cambio de suministrador obliga a revisar la validez de la zapata proyectada, que no puede ejecutarse sin antes cerrar el suministro de un concreto modelo de grúa y conocer sus características técnicas.

En tales circunstancias, queda patente el incumplimiento sustancial y culpable de la contratista, pues al día del vencimiento del plazo -24 de enero de 2013, tres meses después del acta de comprobación del replanteo y casi cuatro tras la firma del contrato- ni siquiera tiene comprometido o apalabrado el suministro de la grúa, ni ha trasladado a la Administración razón atendible que justifique el retardo, limitándose a presentar un escrito tardío -recibido en la Administración del Principado de Asturias después de vencido el plazo contractual-, en el que alude al futuro suministro de una grúa distinta a la acordada. En el acta de recepción negativa levantada el 4 de febrero de 2013 en presencia del representante de la empresa se acredita que, “finalizado el plazo de ejecución de las obras, estas no han comenzado por parte del

contratista”, quien no ha comunicado la llegada de la grúa “para su inspección y aprobación final o, en su defecto, el lugar donde poder realizar esta inspección”; observándose que, en el posterior plazo que se le concede al efecto, la contratista permanece igualmente inactivo y no se dirige a la Administración hasta después de iniciado el procedimiento resolutorio, lo que denota un abandono de los trabajos. Frente a tal inactividad no puede ahora la adjudicataria oponer la incidencia de los retrasos en la aprobación del Plan de Seguridad y Salud (por Resolución de 17 de octubre de 2012, que afirma no conocer hasta más de un mes más tarde) o en la entrega de los planos del armado de la base (que ya se le habían remitido por correo electrónico antes del 4 de diciembre de 2012), pues esos documentos en nada afectan -ni, en rigor, pueden afectar- al suministro de una grúa que la propia contratista afirma no haber cerrado hasta “mediados de enero de 2013” y que entraña un negocio jurídico al que no obstan los invocados retardos. Tampoco cabe oponer la solicitud *in extremis* de una prórroga por la adjudicataria, que tiene entrada en la Administración cuando el plazo contractual ya está vencido, toda vez que con la misma petición -formulada 3 días antes del agotamiento del plazo y acompañada de un cambio de suministrador y de grúa- se pone de manifiesto el incumplimiento de lo comprometido, aparte de no justificarse en ningún momento que los retrasos no sean imputables a la empresa, ni desplegarse actividad alguna en el tiempo adicional concedido tras el acta de recepción negativa. En suma, incardinado en la esfera del riesgo asumido por la contratista, el esencial suministro de la grúa aparece incumplido de modo total y absoluto.

Advertido el incumplimiento culpable, nuestro pronunciamiento debe extenderse tanto a la procedencia de la resolución contractual como a sus efectos, entre los que se encuentra la suerte de la garantía prestada. En el supuesto sometido a consulta queda acreditado -a través del informe del Director de la Obra, al que nada objeta la adjudicataria- que los gastos generados a la Administración ascienden a 36.777,72 € más lo que se liquide por ciertos conceptos que allí no se computan, habiéndose constituido garantía

por importe únicamente de 3.717,38 €, por lo que procede su incautación, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad de la contratista en cuanto el importe de los perjuicios exceda del de la garantía incautada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede la resolución, por incumplimiento de la contratista, del contrato de obras de instalación de grúa en el puerto de San Juan de la Arena, adjudicado a la empresa "X", sometido a nuestra consulta, con los efectos expuestos en el cuerpo de este dictamen."

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.