

Expediente Núm. 130/2008
Dictamen Núm. 68/2008

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 24 de junio de 2008, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 5 de junio de 2008, examina el expediente relativo a la resolución del contrato suscrito por la empresa pública Sociedad de Servicios del Principado de Asturias, S. A. para la redacción del proyecto de diseño integral del pabellón del Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de junio de 2007, el Consejero de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras dicta Resolución por la que se autoriza y dispone un gasto de cincuenta y nueve mil novecientos treinta y cinco euros con sesenta y nueve céntimos (59.935,69 €), a favor de la empresa pública Sociedad de Servicios del Principado de Asturias, S. A. (en adelante SERPA, S. A.), se ordena a ésta la ejecución del “Proyecto de pabellón y guía para la participación de Asturias en la Exposición Internacional de Zaragoza 2008, agua

y desarrollo sostenible” y se nombra a un funcionario adscrito a la citada Consejería director del contrato.

2. El día 7 de agosto de 2007, el Director Gerente de SERPA, S. A. aprueba el gasto y los pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares y decide iniciar el expediente de concurso de ideas para la realización de un proyecto de diseño para el pabellón del Principado de Asturias en la exposición internacional Expo Zaragoza 2008. En dicho acto se indica que la selección de la empresa colaboradora “se efectuará en este caso por el procedimiento establecido en el artículo 216 del TRLCAP y concordantes./ La elección de este procedimiento permite al órgano de contratación de SERPA, S. A. la adjudicación del contrato de redacción de proyecto al ganador del concurso, mediante procedimiento negociado sin publicidad, de conformidad con las condiciones prevenidas en los pliegos reguladores”.

3. En el marco del concurso convocado, consta el acta de la tercera reunión del jurado constituido al efecto, de fecha 4 de octubre de 2007, en la que se acuerda otorgar “el primer premio al grupo de trabajo identificado bajo el lema, representado por D., arquitecto, y compuesto además de por el anterior, por las sociedades mercantiles ‘A’ y ‘B’” El día 10 de octubre de 2007 se notifica el acuerdo mediante fax a los participantes. Con la misma fecha y medio se comunica a don que, “siendo el grupo que usted representa el ganador del primer premio, se le invita (...) a participar en el procedimiento negociado sin publicidad para la contratación de la redacción de este proyecto, que desearíamos comenzar a la mayor brevedad posible”.

4. El día 19 de octubre de 2007, se envía por fax a don notificación del acuerdo del Director Gerente de SERPA, S. A. por el que se adjudica el contrato al grupo de empresas que representa, por un importe de cincuenta mil euros (50.000 €). Además se le indica que será requisito necesario para la formalización del contrato la presentación de la garantía definitiva por un

importe de dos mil euros (2.000 €) en el plazo máximo de quince días. Consta en el expediente un aval bancario, fechado el 31 de octubre de 2007, en el que la entidad financiera avala a don por el importe máximo reseñado, en concepto de garantía definitiva correspondiente al contrato adjudicado “a favor del grupo de empresas que representa”.

5. Con fecha 24 de octubre de 2007, se suscribe el contrato “de consultoría y asistencia para la redacción del proyecto para el pabellón del Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008”, entre el Director Gerente de la empresa pública SERPA, S. A. y don, que actúa, según consta textualmente, “en su propio nombre y en nombre y representación de las empresas ‘B’ y ‘A’ que se presentaron conjuntamente al concurso de ideas convocado”.

Se establece en la cláusula primera de dicho contrato que el objeto del mismo es “el desarrollo del proyecto para el pabellón del Principado de Asturias en la exposición internacional Expo Zaragoza 2008, que incluye los correspondientes servicios de ingeniería y construcción (adaptación de sistema constructivo) y el diseño y la realización de los contenidos expositivos (diseño y creatividad, producción escenográfica, producción de elementos gráficos, instalaciones escenográficas y producción audiovisual)”. Se definen los requisitos del proyecto, tanto del pabellón como de los contenidos, exigiéndose una base técnica suficiente y detallada que permita la posterior contratación de la ejecución del proyecto de pabellón y la concreción del programa de actividades complementarias.

Por otro lado, figuran en la cláusula sexta, entre las obligaciones del contratista, los plazos temporales máximos, tomando como referencia la fecha de 2 de enero de 2008, por ser éste el día en que la organizadora pone el pabellón a disposición de los participantes. Así, se establecen unos plazos máximos de 25 días para la entrega de un documento de avance y de 30 días para la del proyecto definitivo, que recogerá las consideraciones que se hagan sobre aquél, indicando expresamente que “se atenderá a los requisitos técnicos y normativos exigidos por la organizadora de la Expo Zaragoza 2008”.

Se incorporan al contrato los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas reguladores del concurso de ideas, en los cuales se explicitan aquéllas que resultan de aplicación al contrato de redacción del proyecto. Además de las causas de resolución establecidas en los artículos 111 y 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, se especifica, en la cláusula 22 de las administrativas particulares, la aplicación de penalidades o la resolución del contrato por incumplimiento del plazo total o de los parciales, a opción de la Administración.

6. El día 23 de noviembre de 2007 la contratista remite al órgano de contratación el documento de avance del proyecto, señalando que se toma como referencia otro que ya se entregó el día 19 del mismo mes, y que ha sido reconsiderado para adaptarlo al Reglamento Especial N° 3 del Dossier Técnico de la exposición internacional de Zaragoza 2008. Sobre dicho documento, y mediante correo electrónico, el órgano de contratación traslada a la adjudicataria del contrato un adelanto de las observaciones que se detectan y manifiesta estar a la espera de las que se reciban de la organizadora de Expo Zaragoza 2008. Dichas observaciones se refieren, particularmente, a la falta de concreción y desarrollo del documento de avance, que plantea dudas, por lo que se solicita que sean especificados algunos aspectos sobre soluciones estructurales, instalaciones e impermeabilizaciones, así como los detalles constructivos que las desarrollen. Respecto a los contenidos expositivos, se reiteran las cuestiones relativas a la idoneidad técnica de la propuesta de proyecciones y a la seguridad para los visitantes que, se indica, ya habían sido planteadas en dos ocasiones.

El día 14 de diciembre de 2007, la contratista remite al órgano de contratación un correo electrónico en el que manifiesta estar subsanando los aspectos señalados y su preocupación por “la tardanza de las posibles correcciones al avance del proyecto presentado, que puedan retrasar su presentación definitiva, de acuerdo con el cronograma previsto”.

7. Con fecha 26 de diciembre de 2007, la contratista comunica al órgano de contratación que el proyecto definitivo se encuentra avanzado y que se plantea un relevante cambio en la estructura de madera. Ese mismo día la empresa pública recibe también el *check list* de la Oficina Técnica de la organizadora de la Exposición. En él se analizan los distintos aspectos del proyecto, tales como contenido; arquitectura; accesibilidad; estructuras; protección contra incendios; instalaciones eléctricas, de evacuación de aguas residuales, de climatización, de gas y de cocinas; espacio exterior, y proceso constructivo y se formulan una serie de observaciones en las que se contienen diversas reservas técnicas y comentarios. Aparecen con una valoración desfavorable múltiples apartados y otros muchos con peticiones de modificación o aclaración.

8. Consta en el expediente un acta, de 2 de enero de 2008, acreditativa de que la contratista hace entrega formal a SERPA, S. A. de lo que denomina proyecto de ejecución definitivo. En ella se refleja que el órgano de contratación recibe el mencionado proyecto, "a reserva de las eventuales observaciones y/o correcciones que los responsables técnicos de SERPA, S. A. encargados de su supervisión, puedan realizar sobre los trabajos desarrollados. Debe tenerse en cuenta que, de no realizarse observaciones al proyecto en el plazo de quince días naturales a contar desde este momento, el presente documento será considerado acta de conformidad definitiva". En letra manuscrita figura al pie de la segunda página del acta que está "pendiente de entrega la memoria definitiva de la estructura y (el) cálculo correspondiente".

9. El día 22 de enero de 2008, recibe el órgano de contratación un escrito en el que la contratista afirma haber revisado las circunstancias que afectan a su trabajo y presentado diversos documentos, relatando que en "fecha 3 de enero de 2008, SERPA, S. A. nos entrega una hoja de reservas técnicas y comentarios de la Dirección General de Construcción, Proyectos y Oficina Técnica de Expo Zaragoza 2008" y que "el primer comentario técnico que envió la oficina Expo Zaragoza 2008, sobre el resumen del avance, se nos entregó coincidiendo con

la entrega del proyecto de ejecución, estando únicamente pendiente la memoria definitiva de la estructura y el cálculo correspondiente (2 de enero de 2008)./ Es obvio que el comentario técnico llegó tarde y las 29 observaciones facilitadas nos obligan a una reconsideración de planos y memoria del proyecto ya entregado (...). Según se nos informa en el e-mail enviado (...) con fecha 9 de enero de 2008, se ha enviado a la organizadora de Expo Zaragoza nuestro proyecto definitivo para someterlo a su consideración, una vez que obtuvo el visto bueno de SERPA, S. A. (...). Estamos realmente preocupados por la imposibilidad de cumplir con los plazos inicialmente contratados, en circunstancias ajenas a nuestra voluntad y realidad de trabajo (...). En la presente fecha, con el objeto de ganar tiempo, estamos adaptando el proyecto de acuerdo con las observaciones recibidas sobre el anterior avance del mismo. Así mismo, estamos estudiando el pliego de prescripciones técnicas que precise y facilite la futura contratación de la obra”.

Se ha incorporado igualmente al expediente un escrito de la contratista, de 21 de enero de 2008, adjuntando un borrador del pliego de prescripciones técnicas para la ejecución material del pabellón del Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008.

10. Mediante fax remitido el día 28 de enero de 2008, se recibe en el órgano de contratación el *check list* de la Oficina Técnica de la organizadora de la Exposición sobre el proyecto ejecutivo. En modelo normalizado se analizan nuevamente los apartados examinados al estudiar el documento de avance y se vuelve a realizar una valoración desfavorable en numerosos aspectos, concretamente en los relativos al contenido; al nivel de cumplimiento de la normativa y reglamentos; a la arquitectura interior; a la accesibilidad; a la protección contra incendios; a las instalaciones eléctricas, a las de evacuación de aguas residuales y a las de climatización, y a los materiales y adecuación de la fachada, entre otros. Se expone en el apartado de observaciones y comentarios que el proyecto, para ser considerado ejecutivo, debe corregir

todas las observaciones y reservas técnicas contempladas. Dicho informe se envía a la adjudicataria del contrato el día 1 de febrero de 2008.

11. Con fecha 31 de enero de 2008, el Director Gerente de SERPA. S. A. remite a la Dirección General de Biodiversidad y Paisaje de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural del Principado de Asturias un escrito al que se adjunta el informe de la Oficina Técnica de la organizadora de la Exposición y el emitido por la propia empresa pública, ambos relativos al proyecto de ejecución. En este último se realizan múltiples observaciones que -se dice- impiden considerar el proyecto como de ejecución por diversas razones, citando expresamente: “documentación incompleta e indefinición de elementos sensibles recogidos en el proyecto básico y de ejecución./ Presupuesto de ejecución superior al autorizado, con carencias sensibles (...). Diseño con planteamientos que distan de atender la accesibilidad del visitante y el aprovechamiento útil de los espacios generados, contemplando propuestas de compleja materialización en su fabricación y montaje, complicado mantenimiento y reutilización posterior./ En la supervisión realizada por la Oficina Técnica de la Expo 2008 se hacen numerosos reparos e informes desfavorables coincidentes en gran medida con los realizados por los servicios técnicos de SERPA (...). Documentación incompleta e indefinición del proyecto expositivo denominado contenidos audiovisuales”.

12. El día 14 de febrero de 2008, la empresa pública entrega a la contratista un escrito en el que se le recuerda que se le han remitido el día 31 de enero por correo electrónico los informes que contienen las observaciones y reparos del órgano de contratación y de la Oficina Técnica de la organizadora de la Exposición al proyecto definitivo entregado a principios de enero. En él se requiere, asimismo, la entrega de la memoria del proyecto y el cálculo de estructuras todavía pendientes.

13. Con fecha 22 de febrero de 2008, tiene entrada en el registro de la empresa pública un escrito de la contratista manifestando que el reformado del proyecto de ejecución de obra y contenidos expositivos que ha entregado cumple todos los requerimientos realizados y que, de acuerdo con lo requerido por la Oficina Técnica de Expo Zaragoza 2008, han remitido copias al Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón a fin de agilizar su visado. Interesa que se les comunique la opinión de SERPA, S. A. sobre el último y definitivo documento presentado, adjuntando una copia de la carta de 31 de enero de 2008. El día 29 de febrero de 2008 la contratista comunica que el proyecto ya ha obtenido el visado del Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón.

14. Obra incorporado al expediente un escrito de SERPA, S. A., de 25 de febrero de 2008, reiterando a la contratista la urgente entrega de la memoria y el cálculo de estructuras del proyecto, recordándole que no puede considerarse presentado el proyecto definitivo hasta que el mismo no se encuentre completo. Se le advierte también de que no se estima procedente presentar el proyecto en el colegio profesional correspondiente hasta que no haya sido entregado íntegramente a SERPA, S. A., añadiendo que “nos vemos en la obligación de comunicarle nuestro absoluto desconocimiento acerca de ningún requerimiento de visado formulado desde la Oficina Técnica de Expo Zaragoza. Cualquier requerimiento relacionado con el presente contrato habría de serle formulado únicamente a través de SERPA, S. A. o, por su medio, del Principado de Asturias.

15. Tras la entrega de la memoria y el cálculo de estructuras, el día 7 de marzo de 2008 se emite informe de supervisión sobre el anejo justificativo de dicho cálculo, con las siguientes conclusiones: “1. Aunque los datos (...) donde se resumen los rasgos generales tenidos en cuenta para los cálculos pueden ser correctos (salvo alguna pequeña omisión), no se puede comprobar si (...) han sido realizados conforme a lo que en ese apartado aparece./ 2. No se puede saber si los listados se corresponden con un cálculo a partir de unos datos

apropiados de cargas consideradas o si, por el contrario, existen errores en las consideraciones de partida sobre los elementos estructurales./ 3. Lo mismo ocurre con las características de los materiales y las dimensiones de los elementos estructurales. /4. El método comúnmente asumido como más eficaz (aunque más costoso) para revisión de estructuras es el denominado "paralelo" (...). En nuestro caso, y debido a lo incompleto de la documentación aportada, no se puede aplicar ese método./ 5. A pesar de que los cálculos justificativos puedan no parecer incorrectos, tampoco hay datos sólidos que puedan permitir un análisis apropiado que permita afirmar que sí lo son".

16. El día 10 de marzo de 2008, el Jefe de Supervisión de Proyectos de SERPA, S. A. emite un informe acerca del "Reformado del proyecto de ejecución de obra y contenidos expositivos", detallando, entre otras deficiencias, las siguientes: no se han presentado proyectos específicos de instalaciones del pabellón; el proyecto arquitectónico no se encuentra completo, careciendo de estudio de seguridad y salud y de expresión de los cuadros de precios unitarios y descompuestos del presupuesto, entre otros; no se han entregado diversos anexos de obligatoria aportación conforme a las normas técnicas de la organización; el presupuesto no está correctamente redactado; se advierte una falta de rigor general en el proyecto e infinidad de aspectos incompletos; se ha incumplido la obligación de diseño y realización de contenidos expositivos, observando un escaso nivel de desarrollo y un carácter generalista de los vídeos, así como la ausencia de una idea creativa que permita identificar la presencia del Principado de Asturias en la Exposición, resultando especialmente grave la falta de ponderación de los deslumbramientos y la seguridad del visitante. Concluye el informe señalando que "se considera que ha habido un incumplimiento de aspectos esenciales del contrato por parte del contratista, en atención a la importancia cuantitativa y cualitativa de las deficiencias relacionadas en los puntos anteriores", y propone la resolución del contrato y el rechazo de la prestación contratada, con incautación de la garantía definitiva constituida.

17. Con fecha 13 de marzo de 2008, el Director Gerente de SERPA, S. A. dicta Resolución de inicio del procedimiento de resolución del contrato relativo a la elaboración del proyecto de pabellón para el Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008, por incumplimiento del contratista, con apertura del trámite de audiencia al interesado y al avalista, lo que se notifica con esa misma fecha a don, figurando un escrito del mismo día con la oportuna comunicación al avalista.

La contratista formula alegaciones mediante escrito de 24 de marzo de 2008, manifestando su absoluto desacuerdo con la resolución unilateral del contrato. Asegura que no existen carencias y “que no falta nada en el documento presentado, considerándose éste completo, adecuado y preciso para el fin previsto”. Indica que no admite inconcreciones, deficiencias del presupuesto de ejecución y de los contenidos expositivos y que su dedicación y quehacer profesional lo avalan los documentos técnicos presentados, enviando lo que denomina “última memoria del reformado del proyecto de ejecución”.

18. El día 11 de abril de 2008, el Jefe de Supervisión de Proyectos de SERPA, S. A. emite un informe técnico acerca de la última versión del proyecto recibida. Detalla las revisiones advertidas y resume las modificaciones no introducidas, concluyendo que “persisten (...) los incumplimientos a nuestro juicio más importantes” de los denunciados en el informe de 10 de marzo.

19. La Asesoría Jurídica de SERPA, S. A. emite informe el día 16 de mayo de 2008. En él, tras realizar una extensa descripción de los hechos y exponer los fundamentos de derecho que considera de aplicación, concluye que la empresa pública se encuentra habilitada para tramitar el procedimiento de resolución del contrato y que tal resolución procede por la gravedad y relevancia de las deficiencias constatadas en el proyecto presentado por la contratista, que implican la consideración de incumplimiento de obligaciones esenciales.

Con fecha 30 de mayo de 2008, el Director Gerente de SERPA, S. A. suscribe la propuesta de resolución del contrato administrativo de consultoría y asistencia para la redacción del proyecto de diseño integral del pabellón del Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008. Tras reseñar que en el presente procedimiento se ha dado audiencia tanto al contratista como al avalista, expone que “las alegaciones presentadas por el contratista (...) no desvirtúan el motivo que ha conducido a este órgano de contratación de SERPA, S. A. a acordar el inicio del presente expediente de resolución contractual”. La propuesta se motiva en el incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales por parte del contratista y, en el mismo acto, se decide la suspensión del plazo para resolver y notificar el procedimiento de resolución contractual desde la solicitud del dictamen preceptivo a este Consejo Consultivo hasta la recepción del mismo, con comunicación al contratista y al avalista de la suspensión.

20. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de junio de 2008, registrado de entrada el día 11 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen, significando su urgencia, sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato suscrito por la empresa pública SERPA, S. A., adjuntando a tal fin una copia autenticada 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.- De acuerdo con las disposiciones citadas, resulta preceptiva la consulta a este Consejo en los procedimientos tramitados por los órganos de la Administración Pública del Principado de Asturias sobre resolución de contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista.

A tales efectos, debemos analizar la posición en el contrato de la empresa pública SERPA, S. A. El artículo 4 de la Ley del Principado de Asturias 7/2002, de 24 de junio, por la que se autoriza su creación, establece, en cuanto a su régimen jurídico, que SERPA, S. A. se rige íntegramente por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en las que le sea de aplicación, entre otras, la normativa de contratación; que la sociedad se configura como medio propio y servicio técnico de la Administración del Principado de Asturias, de tal modo que sus relaciones con ella tienen naturaleza instrumental y no contractual y son de carácter interno, dependiente y subordinado; que las actuaciones obligatorias de la sociedad se entenderán como ejecutadas por la propia Administración autonómica en los términos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y que cuando la empresa requiera en sus actuaciones obligatorias la colaboración de empresarios particulares tendrá la consideración de organismo público.

En el procedimiento examinado la sociedad contratante considera que procede la resolución del contrato por incumplimiento culpable del contratista, con incautación de la garantía definitiva. Existe oposición del mismo a la resolución del contrato porque alega haberlo cumplido, lo cual constituye el verdadero objeto de discrepancia, y ello determina, junto con lo ya razonado acerca de la naturaleza de la empresa pública, el carácter preceptivo de nuestro dictamen.

Finalmente, en aplicación de lo dispuesto en el apartado 2 del 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 (en adelante RGLCAP), conforme al cual todos los trámites de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano correspondiente, el presente dictamen se emite dentro del plazo de quince días que, para la tramitación urgente de procedimientos, dispone el artículo 19 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, del Consejo Consultivo.

TERCERA.- El contrato que vincula a las partes es de naturaleza administrativa, suscrito al amparo de lo dispuesto en los artículos 196 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante TRLCAP).

Conforme a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares, ambas partes del contrato quedan sometidas expresamente, en lo no previsto en dicho pliego y en el de prescripciones técnicas, al TRLCAP y al RGLCAP.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 59.1 del TRLCAP, el órgano de contratación ostenta, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados legalmente, la prerrogativa de "acordar su resolución". El ejercicio de dicha prerrogativa, a fin de garantizar no sólo 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 la justifican. Si se incumple el procedimiento, la imputación de la causa resolutoria pierde su legitimación, pues, como acabamos de señalar, aquella potestad sólo se puede ejercer con respeto a los límites y requisitos establecidos en la Ley.

Hemos de comenzar por señalar que el presente dictamen limita su análisis al procedimiento de resolución del contrato administrativo que se somete a nuestra consideración, dejando al margen la revisión de las evidentes

singularidades jurídicas de la forma y del procedimiento de adjudicación seguido, por no ser objeto de consulta.

El procedimiento de resolución del contrato se encuentra establecido en el artículo 112.1 del TRLCAP, que se remite a la regulación reglamentaria, y en el artículo 109.1 del RGLCAP, que sujeta la resolución de los contratos a los siguientes requisitos: a) audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, tratándose 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 del TRLCAP, y d) dictamen del Consejo Consultivo, dado que se ha formulado oposición por parte del contratista. Los expresados requisitos se han cumplido aquí formalmente en lo esencial.

Al margen de tal consideración general, respecto a la instrucción del procedimiento observamos determinadas deficiencias formales.

En primer lugar, advertimos de que la persona que actúa en nombre y representación de la Unión Temporal de Empresas contratada no acredita fehacientemente la representación de la misma, pues la invocada se inicia con anterioridad a la fecha de constitución formal de la Unión Temporal de Empresas, sin que resulte discutida por la Administración en ningún momento. Tal circunstancia ve mermada su trascendencia al tener presente que con la misma persona se suscribió el contrato administrativo y al considerar la cláusula 9 del pliego de las administrativas particulares, que establece, para el caso de adjudicación del contrato a una unión temporal de empresas, la responsabilidad solidaria de los empresarios miembros de la misma frente a la Administración.

En segundo lugar, debe destacarse que la documentación correspondiente a alguna de las notificaciones efectuadas no reúne los requisitos establecidos en el artículo 59.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), que exige la incorporación al expediente de la acreditación de toda notificación y que ésta se practique en forma que permita tener constancia, entre otros extremos, de la

identidad y el contenido del acto notificado. Pese a ello, la mencionada deficiencia no nos autoriza a concluir que se hayan visto menoscabadas las posibilidades de defensa de la entidad afectada.

En tercer lugar, en la propuesta de resolución se omite la cita de uno de los efectos de la resolución contractual que se pretende, en concreto la de incautación de la garantía definitiva; omisión que resulta llamativa porque se incorporaba a la propuesta técnica de inicio del procedimiento.

Finalmente, hemos de destacar el defectuoso cumplimiento del deber de motivación de los actos administrativos que resultaría de la propuesta de resolución sometida a nuestro dictamen, en los términos de lo establecido en el artículo 89 de la LRJPAC, ya que la remitida no reúne los requisitos que la doctrina y la jurisprudencia han recogido de forma reiterada. No podemos considerar como suficiente la motivación de una resolución que decidiría un procedimiento de resolución de un contrato administrativo mediante una genérica alusión a una de las causas previstas en la Ley. Se pretende cumplir dicho deber con la indicación de que la resolución del contrato se encuentra motivada "por el incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales por parte del contratista". Tan escaso esfuerzo argumentativo no se deriva de una carencia de causas de resolución, ya que si se revisan los distintos informes técnicos y su secuencia se aprecia una valoración suficiente y crítica de los distintos defectos y omisiones en que incurre el trabajo realizado por la contratista. Con base en ello, se configuran causas de resolución cuyo detalle resulta necesario para concluir finalmente cuáles de las observaciones habrían sido subsanadas en la última entrega del proyecto y cuáles no. El informe técnico sobre la última versión del proyecto realiza un estudio en el que se concluye, por exclusión, que las más sustanciales deficiencias siguen sin ser subsanadas, pero su especificación requiere cotejar este informe con el anterior, que obra incorporado al expediente, para poder relacionar los defectos que persisten en el proyecto y llevarlos de forma individual o agregada a la resolución final del procedimiento. En este caso es cierto que a la contratista no se le ha privado del conocimiento de las causas que dan origen al

procedimiento, puesto que se le adjuntaron los informes técnicos oportunos, pero ello no sanaría el defecto en que habría de incurrir la decisión última de persistir la expresada carencia.

Este Consejo puede realizar el análisis necesario para efectuar un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada en aras del principio de eficacia administrativa pero, puesto que carecemos de competencia para suplir la omisión de detalle y cumplida motivación del acto, debemos apreciarla y destacarla para su subsanación, en aras de la ineludible preservación del principio de contradicción y del derecho de defensa de los interesados. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Por otra parte, habiéndose dispuesto la suspensión del transcurso de los plazos de tramitación del procedimiento por el tiempo que medie entre la solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo y su recepción, y sin perjuicio de que no quepa anudar al transcurso de un plazo de tres meses sin resolución expresa (como se hace en la comunicación de inicio) la caducidad de dicho procedimiento de resolución, hemos de recordar que la efectividad de la suspensión requiere la adecuada comunicación a los interesados de la petición de nuestro dictamen y de su recepción.

CUARTA.- Entrando en el fondo de la cuestión planteada, y dado que estamos ante un procedimiento de resolución contractual, partimos de lo establecido en la cláusula 24 del pliego de las administrativas particulares, que remite a las causas de resolución del contrato de consultoría, asistencia y servicios establecidas en los artículos 111 y 214 del TRLCAP.

La propuesta de resolución se acoge a la prevista en el apartado g) del artículo 111 del citado texto legal, a tenor del cual es causa de resolución de los contratos administrativos el "incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales".

A falta de una enumeración y mayor detalle en la propuesta de resolución sobre las concretas deficiencias y carencias del trabajo final presentado por la contratista tras sucesivos informes y requerimientos sobre el particular, y al margen de las consideraciones que ya hemos realizado, para analizar si se ha producido un incumplimiento de las obligaciones asumidas procede que recordemos que el contrato define su objeto y establece los requisitos de la prestación, así como la determinación de la prerrogativa del órgano de contratación de evaluar su calidad.

El objeto del contrato es, conforme a su cláusula primera, “el desarrollo del proyecto para el pabellón del Principado de Asturias en la exposición internacional Expo Zaragoza 2008, que incluye los correspondientes servicios de ingeniería y construcción (adaptación de sistema constructivo) y el diseño y la realización de los contenidos expositivos (diseño y creatividad, producción escenográfica, producción de elementos gráficos, instalaciones escenográficas y producción audiovisual)”.

Tras establecer que el contratista deberá redactar el proyecto básico y de ejecución y recoger la obligatoriedad para el mismo de asumir las modificaciones que proponga la Administración para su incorporación a dicho proyecto, se relacionan una serie de puntos que aquél ha de contemplar, tales como: “Planos que definan el trazado de planta a ejecutar de cada nivel./ Diseño estructural, especificando cargas, su naturaleza y sus combinaciones./ Cálculos mecánicos y estructurales./ Medidas de protección contra incendios y plan de evacuación./ Proyecto de contenidos, especificando claramente elementos especiales o singulares en cuanto a volúmenes, pesos o requerimientos energéticos./ Definición de decoración exterior e interior./ Descripción de las instalaciones, especificando consumos y justificando la elección de los materiales y la dimensión de los conductos./ Justificación de las soluciones y consideraciones medio-ambientales a adoptar./ Planificación del tiempo de las tareas a desarrollar tanto en la ejecución del proyecto como en el posterior desmontaje del pabellón./ Definición de los medios auxiliares a utilizar para la correcta ejecución de las obras, especialmente de los medios de

elevación empleados en el montaje de los contenidos (del) pabellón". En definitiva, se exige al contratista que aporte una base técnica suficiente que permita afrontar la posterior contratación de la ejecución del proyecto, documentando, de forma detallada, el conjunto de prescripciones técnicas que habrán de ser observadas en el desarrollo del mismo.

De los distintos informes obrantes en el expediente extraemos la conclusión de que, tras sucesivas modificaciones, reformas y adaptaciones del trabajo presentado (que suponen incluso un cambio sustancial en la estructura de la zona expositiva recogida en el documento premiado en el concurso de ideas que motivó la adjudicación del contrato de redacción de proyecto), y ya rebasados todos los plazos máximos establecidos, el proyecto de ejecución de obra y de contenidos expositivos carece de los requisitos legal y contractualmente requeridos para la ulterior ejecución del pabellón.

Resulta finalmente que, entre otras deficiencias, se ha detectado en el trabajo presentado que "el presupuesto no está correctamente redactado, por omitirse los cuadros de precios pertinentes. Además se dan las siguientes circunstancias:/ No existe un anejo de justificación de precios (...). No existen proyectos específicos de instalaciones (...). No se incluye partida presupuestaria para seguridad y salud en el trabajo (...). Tampoco se incluye una partida para control de calidad de las obras ni de las instalaciones. (...) no se reserva gasto alguno para la realización de ensayos durante la ejecución de las obras. No se estipula por tanto control de la estructura (ni siquiera ensayos sobre el acero) (...). La viabilidad económica del proyecto se ve comprometida por la revisión a la baja que ha sufrido el importe total presupuestado (...), a la vez que se ha incrementado, paradójicamente, el número de las unidades de obra (...). La inobservancia de los precios de mercado se hace patente (...). Las bases del concurso señalan que la propuesta debe ajustarse a un tope presupuestario líquido de 1.000.000 € (...), ascendiendo el último presupuesto presentado a 758.921,36 € (...). Además, se da la circunstancia de que al aplicar los porcentajes del 13% de gastos generales, del 6% de beneficio industrial y de un 16% de IVA, el presupuesto base de licitación, llegaría a 1.047.615,05 €,

sobrepasando el límite estipulado en el concurso de ideas (...). Las deficiencias que presenta el presupuesto correspondiente a los `contenidos expositivos` son igualmente preocupantes (...). Se incrementa a nuestro juicio la gravedad de los incumplimientos definidos en apartados anteriores en atención al carácter incompleto de la memoria y cálculo de estructuras, que no se ha definido de forma adecuada (...), pudiendo considerarse el anejo de cálculos estructurales incompleto (...). Se incluyen listados de esfuerzos y deformaciones sin poder conocer qué situación de acciones producen estos efectos y sin poder conocer cuáles son las características geométricas de las secciones de la estructura. (...) las justificaciones son insuficientes, con el agravante del gran número de personas que utilizarán dicha estructura (...). Se ha producido un incumplimiento (...) en lo que se refiere al `diseño y realización de contenidos expositivos` (...). Aspectos de tipo técnico, no han sido corregidos ni justificados. Especialmente grave se considera la falta de consideración de los deslumbramientos y la seguridad del visitante”.

Las expresadas carencias no parecen haber encontrado solución, ni tras los sucesivos requerimientos ni con el documento aportado en el trámite de audiencia del presente procedimiento de resolución del contrato.

Si, una vez concretadas las obligaciones del contratista en cuanto a la prestación, atendemos a la documentación que obra en el expediente, a los informes técnicos emitidos por la entidad contratante o por la Oficina Técnica de la organizadora de Expo Zaragoza 2008, hemos de concluir que la contratista no ha cumplido lo pactado elaborando el proyecto definitivo con el mínimo rigor necesario y con el nivel de detalle y alcance que exige la posterior contratación de su ejecución, en los términos del contrato. Para tal declaración acudimos a la valoración que merece el documento presentado durante el trámite de audiencia del procedimiento de resolución contractual, en un intento de subsanar las deficiencias imputadas por el órgano de contratación y por la Oficina Técnica de la organizadora de la Exposición, denominado “Última versión del reformado del proyecto de ejecución de obra y contenidos expositivos”. En el informe sobre esta última versión del proyecto se reconoce

que se ha hecho un esfuerzo en retocar, justificar y corregir parte de las deficiencias técnicas apuntadas al adjudicatario en la memoria y, asumiendo que se han podido satisfacer algunas de las carencias denunciadas en el anterior informe al proyecto, se subraya que “persisten en la documentación presentada los incumplimientos a nuestro juicio más importantes” y que precisamente “la proposición de resolución del contrato por parte de SERPA, aparece no sólo por la importancia cuantitativa y cualitativa de los presuntos incumplimientos, sino (...) también por el hecho de que esta importancia se traduce en la imposibilidad material de corregir aceptablemente las deficiencias en plazo válido para no causar grave perjuicio al organismo contratante”.

A tenor de cuanto hemos dejado expuesto, resulta indudable que la contratista ha incurrido en el incumplimiento culpable que se indica, dejando sin atender la obligación esencial que le incumbe y abocando a la empresa pública contratante a poner fin al vínculo, en aras de satisfacer el interés público concurrente en el plazo perentorio que lo define.

En definitiva, entendemos que concurre causa legal para disponer la resolución del contrato, según lo que se ha razonado en este dictamen, con incautación de la fianza constituida y la liquidación de los daños y perjuicios eventualmente ocasionados a la Administración, si superan el importe de la garantía incautada, según determinan los artículos 113.4 del TRLCAP y 113 del RGLCAP. Asimismo, habrá de darse cumplimiento, en su caso, a lo establecido en el artículo 215 del TRLCAP, en orden al abono del precio de los eventuales informes o trabajos que efectivamente se hubiesen realizado con arreglo al contrato.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial que ha sido formulada, procede la resolución, por incumplimiento de las obligaciones que corresponden al contratista, del contrato de redacción del proyecto de diseño integral del

pabellón del Principado de Asturias en Expo Zaragoza 2008 sometida a nuestra consulta, con los efectos descritos 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.