

Expediente Núm. 137/2015
Dictamen Núm. 151/2015

V O C A L E S :

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

Secretario General Adjunto:
Mier González, Manuel Eduardo

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de septiembre de 2015, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 5 de agosto de 2015 -registrada de entrada el día 7 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de consultoría y asistencia técnica para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, adjudicado a

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución del Alcalde del Ayuntamiento de Aller de 6 de marzo de 2007, se adjudica a el contrato de consultoría y asistencia técnica para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, por importe de 37.500 euros (IVA incluido) y un plazo de ejecución de 23 meses.

El contrato se formaliza en documento administrativo el día 28 del mismo mes.

Obran incorporados al expediente los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas rectores de la contratación.

Según se señala en ellos, el objeto del contrato es "la consultoría y asistencia técnica para la redacción del Plan Especial de los núcleos rurales de Soto y Serrapio del concejo de Aller".

La cláusula 5 de las administrativas particulares, titulada "Duración del contrato", establece un plazo de dos años para la ejecución de este. Precisa que, "no obstante, en atención a las características del trabajo, cuya ejecución está vinculada a la tramitación del Plan Especial regulada en el TROTU, este plazo podrá prorrogarse por mutuo acuerdo de las partes, según lo previsto en el artículo 198.1 (del) TRLCSP". Como plazos parciales para la entrega de los distintos documentos que componen el trabajo, especifica que el "anteproyecto" deberá entregarse en el de "dos meses desde la firma del contrato", el "documento de aprobación inicial" en el de "tres meses desde la firma del contrato", el "informe de las alegaciones al documento de aprobación inicial" en el de "un mes desde el término de su información pública", el "documento de aprobación definitiva" en el de "dos meses desde el acuerdo de estimación y desestimación de alegaciones" y, por último, el "texto refundido" en el de "un mes desde el acuerdo de aprobación definitiva".

En la cláusula 7 se recoge que "el consultor está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo, así como los plazos parciales señalados para su ejecución sucesiva./ En caso de que el consultor, por causas imputables al mismo, incurra en demora respecto al cumplimiento del plazo total previsto, el Ayuntamiento podrá optar indistintamente por la resolución del contrato o por la imposición de penalidades diarias en la proporción de 0,12 € por cada 601,01 € del precio del contrato. Este mismo procedimiento se aplicará en caso de que el consultor, por

causas imputables al mismo, incurra en demora respecto del cumplimiento de alguno de los plazos parciales, con la salvedad de que las penalidades diarias se calcularán en función del pago parcial correspondiente./ Cada vez que las penalidades por demora alcancen un múltiplo del 5 por 100 del precio del contrato o de los pagos parciales, el órgano de contratación estará facultado para proceder a la resolución del contrato o acordar la continuación de su ejecución con la imposición de nuevas penalidades./ Los importes de las penalidades por demora se harán efectivos mediante deducción de los mismos de los documentos de pago del consultor. En todo caso, la garantía responderá de la efectividad de aquellas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 43.2.a) del TRLCAP. La imposición y el pago de estas penalidades no excluyen la indemnización a que el Ayuntamiento pueda tener derecho por daños y perjuicios ocasionados con motivo del retraso imputable al consultor./ En todo caso, la constitución en mora del consultor no precisa intimación previa por parte del Ayuntamiento./ Si el retraso fuera producido por motivos no imputables al consultor, y este ofreciera cumplir sus compromisos, dándole prórroga del tiempo que se le había señalado, se concederá por el Ayuntamiento un aumento del plazo que será, por lo menos, igual al tiempo perdido, a no ser que el consultor pidiese otro menor”.

Bajo la rúbrica “Garantía definitiva”, la cláusula 9 del pliego determina que aquella “responderá de los conceptos mencionados en el artículo 43 del TRLCAP”.

En la cláusula 20, relativa al “comienzo de los trabajos”, se dispone que “la fecha oficial de comienzo de los trabajos será la del día siguiente al de la firma del documento de formalización del contrato”.

El pliego también recoge en la cláusula 21, titulada “Dirección de los trabajos”, que “el Alcalde podrá designar un Director” de aquellos, y establece en la siguiente, denominada “Coordinación de los trabajos”, que “por el Director General de Ordenación del Territorio y Urbanismo se nombrará, entre el personal adscrito a la Dirección General, un Coordinador que, conjuntamente

con el redactor y de conformidad con el Director General, determinarán la posibilidad de adecuar el plan y estudios previos a las necesidades y características propios del ámbito, así como a entender suficiente la documentación informativa. A su vez el Coordinador realizará informes sobre el contenido y adecuación técnico-jurídica de las bases para la elaboración del propio Plan y sobre el documento de aprobación inicial”.

En la cláusula 23 -“Normas generales”- se indica que “el contrato se realizará con estricta sujeción al pliego de prescripciones técnicas, al programa de los trabajos cuya presentación se exija en su caso al adjudicatario y a lo especificado en este pliego. En todo caso, según las instrucciones que, por escrito, en ejecución e interpretación de los mismos dieran los representantes de la Administración al consultor (...). La dirección e inspección del contrato corresponde al área que realiza o verifica la contratación, pudiendo, el mismo, a través del Director de la misma, dirigir instrucciones siempre que no supongan modificaciones de la prestación no autorizadas, ni se opongan a las disposiciones en vigor ni al presente pliego (...). La demora en la ejecución del contrato producirá los efectos previstos en el artículo 95 del TRLCAP”.

Entre las “obligaciones del consultor”, contempladas en la cláusula 25, se incluye la de facilitar “a la Administración, sin ningún coste adicional, cuantos servicios profesionales se estimen necesarios por esta para el correcto desarrollo y cumplimiento del objeto del contrato, como asistencia a reuniones explicativas, información al público”, etc.

La cláusula 29 del pliego dispone que “cuando sea necesario introducir algunas modificaciones en los trabajos objeto de contrato, el Director redactará la oportuna propuesta (...). La aprobación de la Administración requerirá la previa audiencia del consultor y la fiscalización del gasto correspondiente”. En la cláusula 33 se añade que “ni el consultor ni el Director podrán introducir o ejecutar modificación alguna (...) sin la debida aprobación de aquellas (...) y del presupuesto correspondiente”.

En la cláusula 37 se recogen como “causas de resolución del contrato”, “además de las previstas en el artículo 111 y 214 del TRLCAP (...), el incumplimiento por el contratista de las obligaciones establecidas con carácter preceptivo en el presente pliego o en el resto de documentos contractuales”, y en la 38 se establece que “en el caso de resolución del contrato por causas imputables al consultor, la fijación y valoración de los daños y perjuicios causados se verificará por el Director/Coordinador y resolverá la Administración, previa audiencia del consultor”.

Según la cláusula 39, “en los supuestos de resolución por suspensión de los trabajos, el consultor tendrá derecho al valor de aquellos efectivamente realizados correspondientes a operaciones terminadas, y a los otros posibles gastos de los trabajos ocasionados con motivo del contrato que se hallen debidamente justificados a juicio de la Administración y al beneficio de los dejados de hacer”.

La cláusula 46 -“Prerrogativas de la Administración y jurisdicción competente”- dispone que “el órgano de contratación tiene la prerrogativa de interpretar el contrato (...), modificarlo (...) (y) acordar su resolución (...). Los acuerdos dictados al efecto (...) serán adoptados con audiencia del consultor, y previo informe del Servicio correspondiente”.

El pliego de prescripciones técnicas, insertado a continuación del de las administrativas particulares y con una numeración correlativa a la de aquel, establece en su cláusula 50 que “la documentación a entregar por el adjudicatario se compone de un anteproyecto y del Plan Especial propiamente dicho”.

En cuanto a la “cartografía a emplear” en el anteproyecto, la cláusula 51 señala que el contratista deberá comprometerse a la “elaboración de cartografía básica digitalizada escala 1/1000”. En cuanto al Plan Especial, la cláusula 52 establece que los “planos de información” deben contener la “cartografía básica escala 1:500”, precisando en su apartado 8 que “el adjudicatario confeccionará, a su cargo, los estudios complementarios que resulten necesarios para una

correcta definición del Plan Especial, como levantamientos topográficos, informes geotécnicos o reportajes fotográficos”.

En la cláusula 53 se dispone que “el Centro de Cartografía del Principado de Asturias ejercerá un control de calidad geométrico y de estructura para considerarla apta. La nueva cartografía digital que deberá elaborarse conforme al pliego de condiciones técnicas para la ejecución de la cartografía a escala 1/1000 del Principado de Asturias./ Toda la cartografía básica (...) se entregará (...) en el Ayuntamiento, en el Servicio de Ordenación Territorial y Planeamiento y en el Centro de Cartografía cuando se presente el documento de aprobación inicial”.

2. Obra en el expediente una certificación de la Secretaria General del Ayuntamiento de Aller en la que se deja constancia de que la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 17 de octubre de 2007, acordó solicitar “a la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda el pago anticipado de la anualidad 2007 correspondiente a la subvención concedida” para la redacción del Plan Especial de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio. En el citado acuerdo se indica que la referida Consejería ha comunicado “la necesidad de justificar urgentemente o, en su caso, solicitar el pago anticipado de la anualidad 2007” y que el Técnico Accidental de Gestión de Secretaría, en fecha 16 de octubre de 2007, ha emitido informe en el que “señala que, con fecha 28 de marzo de 2007, se formalizó contrato administrativo con (el adjudicatario) para la redacción de dicho Plan Especial, y (...) hasta la fecha (...) no se ha presentado ningún trabajo en relación con el encargo realizado”.

3. El día 20 de diciembre de 2007, el contratista presenta en el registro del Ayuntamiento de Aller dos ejemplares del anteproyecto del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio.

4. Mediante oficio de 2 de enero de 2008, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller solicita al Aparejador municipal un informe sobre el anteproyecto presentado. No consta en el expediente la emisión del mismo.

5. Con fecha 26 de febrero de 2009, el Director General de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias, dado que "no se ha realizado trámite alguno" en relación con la subvención concedida para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, solicita al Alcalde del Ayuntamiento de Aller un "informe de las causas que justifican este retraso, del estado actual y las previsiones de tramitación".

6. El día 16 de marzo de 2009, el Técnico Accidental de Gestión de Secretaría del Ayuntamiento de Aller emite un informe en el que reseña que "en los apartados 5 y 6 del pliego de condiciones se establece un plazo de dos meses para la entrega del anteproyecto", y en "el apartado 7 se establecen las consecuencias del incumplimiento de los plazos". Señala que el procedimiento a aplicar si "el consultor, por causas imputables al mismo, (incurre) en demora respecto del cumplimiento de alguno de los plazos parciales" es la imposición de "penalidades diarias en la proporción de 0,12 € por cada 601,01 €" del pago parcial correspondiente. Afirma que, "considerando que el plazo para la entrega de los trabajos de anteproyecto vencía el día 28 de mayo de 2007 y que entre el 28 de mayo de 2007 y el día 20 de diciembre de 2007 ya han transcurrido 200 días, salvo error u omisión". Asimismo, y teniendo en cuenta "que desde el día 20 de diciembre de 2007 no se ha recibido ningún tipo de documentación del citado consultor, excediendo con mucho el plazo de entrega de la documentación estipulada", propone "la imposición de penalidades al contratista o, en su caso, iniciación de expediente de resolución del contrato".

7. Mediante oficio de 2 de abril de 2009, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller comunica al Director General de Ordenación del Territorio y Urbanismo que "al

día de la fecha la única documentación que ha sido entregada por el adjudicatario del contrato suscrito para la redacción del citado Plan es de fecha 20 de diciembre de 2007 y consiste en el anteproyecto (...). A la vista de la falta de cumplimiento de los plazos de entrega de la documentación correspondiente al contrato y de las consecuencias que ello puede ocasionar, este Ayuntamiento va a iniciar los trámites necesarios para la resolución del contrato con el citado licitador”.

8. La Secretaria municipal informa, el 21 de septiembre de 2009, que al contrato de referencia “no le es de aplicación la actualmente vigente Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público (...). Por tanto, habrá que estar a lo dispuesto en el RDL 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobaba la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que era la legislación vigente cuando se adjudicó el citado contrato./ Concretamente en el art. 111 de la citada ley (LCAP) se regulan las causas de resolución, disponiendo en su último apartado que además se considerarán como tales las que se señalen específicamente para cada tipo de contrato en la citada ley, por lo que habrá que tener en cuenta además lo previsto en el art. 214, donde se establecen las causas específicas de resolución de los contratos de consultoría y asistencia técnica (...). Debiendo destacar entre las causas consignadas en el art. 111, por ser de aplicación en este supuesto, las siguientes:/ e) la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista, y g) el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales”.

Considera que “se ha producido un claro incumplimiento por parte del contratista, imputable al mismo, de los plazos parciales previstos en la cláusula 5 del pliego determinante de la imposibilidad de cumplimiento del plazo total previsto para la ejecución del mismo, que ya ha vencido según dicha cláusula el 28 de marzo de 2009, por lo que procedería la resolución del contrato. Lo cual ha de entenderse (...) sin perjuicio de la posibilidad de prórroga del contrato prevista en dicha cláusula conforme al art. 198 del TRLCAP, al que se remite la

misma./ Debiendo tener en cuenta así mismo lo dispuesto en la cláusula 7 del pliego, en relación con el art. 112.9 y 95.4 de la mencionada ley, donde se contempla la posibilidad de que el Ayuntamiento, en caso de incumplimiento de los plazos por el contratista, (opte) entre la resolución del contrato o la imposición de las penalidades previstas en el mismo”.

Añade, “en cuanto a los efectos de la resolución”, que “le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan de la garantía incautada. Debiendo, en todo caso, el acuerdo de resolución contener un pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la misma./ Y por lo que respecta a la determinación de los daños y perjuicios (...), se llevará a cabo por el órgano de contratación en decisión motivada previa audiencia del (contratista), atendiendo, entre otros factores, al retraso que implique para la inversión proyectada y a los mayores gastos que ocasione a la Administración”.

9. Mediante providencia de la Alcaldía de 23 de septiembre de 2009, se dispone “incoar el procedimiento para acordar, si procede, la resolución del contrato para la redacción del Plan Especial de Protección de los núcleos rurales de Soto y Serrapio, lo que conllevaría la correspondiente incautación de la garantía y el resarcimiento de los daños y perjuicios, si los hubiere, y no fuese suficiente la citada garantía”, y “dar audiencia al contratista por un plazo de diez días”.

10. Notificada la anterior providencia al contratista el 5 de octubre de 2009, este presenta un escrito en el registro municipal el día 13 del mismo mes en el que señala que “los datos del escrito” son correctos y que no hay “nada que objetar al mismo”, aunque “pretende” la “aclaración de las causas del retraso”.

Indica que “con fecha 20 de diciembre de 2007 se entrega el anteproyecto (...), momento a partir del cual iniciamos los trabajos para la redacción del proyecto definitivo”. Expone que “durante la ejecución de los

trabajos no se nos ha convocado por parte del Director (...) que haya designado el Ayuntamiento para realizar comentarios o sugerencias al anteproyecto, pero hemos estado en contacto con la Sección de Coordinación y Planeamiento del Servicio de Ordenación Territorial y Planeamiento del Principado/. Analizado el trabajo realizado surgen diferencias sobre la idoneidad de la cartografía utilizada./ Ello se debe a que en el pliego técnico de la documentación del proyecto se piden planos de información de los núcleos a escala 1/500. Para ello nosotros estábamos utilizando la cartografía que nos había facilitado el Ayuntamiento del año 1969 que estaban realizados a esa escala./ Desde la Sección de Coordinación y Planeamiento se nos indica que esta cartografía se considera insuficiente y que es necesario realizar un plano topográfico de los núcleos (...). Entendiendo (...) que no está claro en el contrato que sea obligación del redactor el levantamiento topográfico de los núcleos, ya que supone un incremento de costes muy grande respecto a lo previsto, pero con la voluntad de que el trabajo sea lo más preciso y de la mayor calidad posible realizamos las gestiones para contratar el levantamiento topográfico de los dos núcleos rurales (...). Los trabajos topográficos se están realizando de una forma muy lenta debido a la amplitud de los mismos” y “esto está demorando nuestro trabajo”. Explica que “como se comprende por la descripción de los trabajos necesarios para el levantamiento de los planos de información el tiempo necesario excede con mucho los que figuran en el contrato, razón por la cual no se pueden cumplir los plazos que figuran en el mismo”, añadiendo “que ha sido un fallo por mi parte el no haber puesto en conocimiento de la Corporación los problemas surgidos que llevan a la necesidad de un aumento de los plazos”.

Solicita el “archivo del expediente de resolución de contrato” y la “modificación del contrato en lo que se refiere a los plazos de ejecución del mismo que tenga en cuenta las dificultades surgidas para la realización de los trabajos”.

11. Mediante oficio de 21 de octubre de 2009, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller traslada las alegaciones presentadas a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias, “por si consideran conveniente hacer alguna observación al respecto”.

12. El día 9 de noviembre del mismo año, el Jefe del Servicio de Ordenación del Territorio y Planeamiento del Principado de Asturias pone de manifiesto que “con fecha 27 de febrero de 2008 (...) se remitió al Ayuntamiento (...) el informe de coordinación del anteproyecto del Plan Especial de los Núcleos de Soto y Serrapio en el que se formulan diversas observaciones al trabajo presentado” y “se sugiere, como medida de impulso, la conveniencia de realizar una reunión de coordinación (...). En particular, se hace referencia a la necesidad de contar con una base cartográfica digitalizada a escala 1/1000 de ambos núcleos, tal como se indicaba en el pliego de prescripciones técnicas, entendiéndose que la base cartográfica a escala 1/500 (...) de las que se dispone para la realización del trabajo no resultan suficientes./ Como alternativa a la elaboración de esta nueva cartografía mediante la restitución a partir de un vuelo fotogramétrico propuesta en el informe de coordinación el equipo redactor opta por la elaboración de un levantamiento topográfico de ambos núcleos, que actualmente se está realizando./ Esta alternativa se considera admisible y va a permitir que el documento en elaboración cuente con una base cartográfica de gran calidad (...). Parece razonable considerar que esta opción requiere una ampliación prudente en los plazos de entrega (...). En cualquier caso, esta demora (...) no justifica el retraso y la ralentización en la que se encuentran los trabajos de elaboración del documento”.

13. Previa petición de la Alcaldía, el 23 de diciembre de 2009 el Arquitecto Técnico municipal emite un informe en el que señala que, “visto el escrito de alegaciones solicitando plazo de ampliación de entrega de los trabajos y viendo la propuesta emitida por la Dirección General de Ordenación del Territorio y

Urbanismo del Principado de Asturias haciendo mención en los mismos términos a la ampliación del plazo, dado que el grado de detalle del futuro Plan Especial de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio son mucho más profundos de lo que en un principio se proponía”, la Oficina Técnica “no ve inconveniente en dicha ampliación, debiendo ajustarse en un nuevo plazo no prorrogable. Si bien deberán respetarse el resto de los plazos que se señalaron en el contrato inicialmente firmado”.

14. El día 10 de enero de 2010, el Técnico Accidental de Gestión de Secretaría propone “desestimar las alegaciones” del contratista, ya que “la demora en la entrega de los trabajos, que debería contar con la previa comunicación y autorización, no justifica el retraso y la ralentización” de los mismos.

15. Mediante oficio de 11 de febrero de 2010, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller solicita a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo “un reajuste de anualidades” en la subvención concedida para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos de Soto y Serrapio, “ante la imposibilidad de justificar” la ejecución del objeto subvencionado “en los plazos inicialmente previstos”.

16. Con fecha 26 de abril de 2010, el Consejero de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras dicta resolución por la que se autoriza el “reajuste de las anualidades” solicitado y se concede “al Ayuntamiento de Aller una prórroga del plazo de justificación de la subvención (...) hasta el 1 de diciembre de 2012”.

17. A propuesta del Concejal Delegado de Urbanismo, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller resuelve, el 20 de septiembre de 2010, “estimar las alegaciones” del contratista y las “relativas a la ampliación del plazo para la entrega de los trabajos objeto del contrato, que, en todo caso, deberán estar

concluidos en todos sus extremos para su justificación antes del día 28 de marzo de 2011”.

18. El día 28 de marzo de 2011, el adjudicatario presenta en el registro municipal un escrito en el que pone de manifiesto “la imposibilidad de entregar a día de hoy la totalidad de los trabajos”. Justifica el retraso en la inexistencia de “reuniones de coordinación” y explica que “en febrero de 2011 el equipo redactor tiene una reunión con el Concejal de Urbanismo (...) en (la) que se le comunica la necesidad de que por parte del Ayuntamiento se clarifiquen algunos de los objetivos a cumplir por el Plan Especial, así como criterios para algunas actuaciones concretas (p. e. Castillo de Soto), (...) ya que entiendo que los criterios y objetivos sociales que deben buscarse con el Plan le corresponden a los representantes políticos”. Añade que “a esto debemos unir la complejidad que han alcanzado los trabajos a realizar por el gran detalle pedido para la dimensión del Plan Especial”.

19. Mediante Resolución de la Consejera de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de 15 de octubre de 2012, se acuerda un “reajuste de anualidades” en la subvención concedida para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio y una ampliación del “plazo de ejecución y justificación (...) hasta el 1 de diciembre de 2013”.

20. El día 31 de octubre de 2013, un Técnico de Gestión del Ayuntamiento de Aller informa que “al día de la fecha no consta que se haya presentado la documentación requerida”, y pone de manifiesto que “el plazo límite para la presentación de los trabajos ha finalizado ampliamente sin que dichos trabajos se hayan entregado”. Considera que procede “la incoación de expediente para la resolución de dicho contrato otorgando el preceptivo trámite de audiencia al contratista”.

21. Con la misma fecha, el Alcalde solicita a la Secretaria municipal un informe sobre la posible resolución del contrato.

Dicho informe es evacuado el 22 de noviembre de 2013 y en él se propone la resolución de aquel. Señala que "el informe del Técnico Accidental de Gestión de Secretaría de fecha 16 de marzo de 2009 (daba) cuenta del incumplimiento por parte del adjudicatario (...) de los plazos de entrega (...), al haber entregado únicamente el anteproyecto del Plan Especial de referencia con fecha 20 de diciembre de 2007 cuando el plazo vencía el 28 de mayo de 2007 (...), no habiendo presentado ningún otro documento (...) hasta la fecha, lo que supone un claro incumplimiento del contrato en el que se establecía un plazo total de ejecución de 23 meses con los plazos parciales señalados en el mismo". Añade que "el citado funcionario" informa nuevamente el 31 de octubre de 2013 "que al día de la fecha no consta que se haya presentado la documentación requerida".

Tras recordar que "había emitido informe con fecha 21 de septiembre de 2009 según el cual procedía la resolución del contrato por incumplimiento del contratista", y poner de manifiesto que, "dado que al día de la fecha no han cambiado las circunstancias que (...) determinaban la procedencia de resolver dicho contrato (...), propone la incoación de procedimiento para la resolución del mismo".

22. Con fecha 5 de diciembre de 2013, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller notifica al contratista la incoación del procedimiento de resolución del contrato de redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, y le concede audiencia por un plazo de diez días.

23. Mediante oficio de 13 de diciembre de 2013, el Alcalde comunica a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo el inicio del expediente de resolución contractual por incumplimiento del contratista y "la renuncia al resto de la subvención concedida por el Principado de Asturias".

24. El día 17 de diciembre de 2013, el adjudicatario presenta un escrito en el registro municipal en el que solicita “una ampliación del plazo de audiencia hasta el 15 de enero para poder personarme en las dependencias municipales para examinar el expediente y presentar los documentos y justificaciones pertinentes”.

25. Con fecha 4 de enero de 2014, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller comunica al contratista que “dispone de un plazo de cinco días hábiles adicionales, contados a partir de la recepción de la presente notificación, para que (...) se presente en las dependencias de este Ayuntamiento y examine el expediente a los efectos de que puedan alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes”.

26. El día 9 de enero de 2014, el adjudicatario presenta un escrito en el registro municipal en el que manifiesta que “con fecha 20 de diciembre de 2007 se entrega el anteproyecto de Plan Especial de Soto y Serrapio, momento a partir del cual iniciamos los trabajos para la redacción del proyecto definitivo./ A partir de ese momento surgen una serie de dificultades para la continuación de los trabajos, la mayor parte de las cuales son por objeciones, incumplimientos y falta de interlocutores por parte de la Administración”.

Expone que “la primera dificultad surge con respecto a la idoneidad de la cartografía utilizada por parte de la Sección de Coordinación y Planeamiento del Servicio de Ordenación Territorial y Planeamiento del Principado./ Con el objetivo de cumplir las exigencias dadas, si bien no está claro que fuese un elemento que figurase en el contrato, se procede a realizar un levantamiento topográfico de los Núcleos de Soto y Serrapio a escala 1/500, lo que supone un coste adicional de 6.148 euros y el levantamiento del plano de los muros de la totalidad de las viviendas de ambos núcleos./ No es necesario ser técnico para entender el esfuerzo económico y humano que supone la realización de un

trabajo de tal envergadura, que, sin embargo, se asume con el objetivo de lograr la máxima calidad del trabajo a realizar./ Ello hace necesario solicitar una ampliación del plazo (...) hasta el 28 de marzo de 2011, plazo de difícil cumplimiento dado que el levantamiento topográfico se demora hasta diciembre de 2010./ Con los planos de información obtenidos y el trabajo de campo realizado se elabora un documento previo que es necesario revisar y consensuar con el órgano contratante, que es quien debe marcar los criterios políticos (...). El interlocutor (...) municipal debe ser el Director de los trabajos nombrado por el Alcalde, según se dice en el art. 21 del pliego de cláusulas administrativas (...). A día de hoy no se nos ha comunicado que se haya nombrado un Director de los trabajos que sirva de interlocutor./ Ante la ausencia de (...) interlocutor se opta por solicitar una reunión con el Concejal de área de urbanismo (...), que tiene lugar en febrero de 2011./ En dicha reunión (...) se comunica la necesidad de que por parte del Ayuntamiento se clarifiquen algunos de los objetivos a cumplir por el Plan Especial, así como criterios para algunas actuaciones fundamentales (...). Como resultado de la reunión se nos emplaza a otra posterior (...). Es fundamental que se entienda la importancia de la actuación de la autoridad municipal (...), ya que su ausencia de lugar a documentos que posteriormente no se desarrollan por falta de impulso político, al no estar de acuerdo con las soluciones propuestas (...). La autoridad municipal no realiza su función en el ámbito coordinador y de aportación de información y el equipo redactor no puede continuar sin objetivos claros y documentación apropiada”.

Explica que “en ese momento el equipo redactor se encontró en una situación de dificultad para la consecución de los trabajos por varias causas./ Se habían acometido tal cantidad de trabajos para la obtención de documentación apropiada que la rentabilidad de la redacción del Plan era cuestionable desde el punto de vista económico./ No se convocaba por parte de la autoridad municipal la reunión que se había previsto, por lo que no se tenía la documentación necesaria ni se marcaban objetivos./ El continuar con los

trabajos sin el consenso y la documentación necesaria podría desembocar en la necesidad de realización de trabajos adicionales por falta de idoneidad de los mismos, como ya había ocurrido con el anteproyecto, lo que supondría tener que asumir nuevos gastos, entrando ya el trabajo en el terreno de las pérdidas económicas./ Todo ello nos llevó a la actitud de esperar a que se convocase (...) la reunión prevista (...), lo que a día de hoy todavía no se ha realizado./ Quizás en este punto hemos obrado con exceso de cautela y antepuesto la calidad del trabajo a cualquier otro objetivo./ Ello nos llevó a no solicitar la aplicación del art. 31 del pliego de cláusulas administrativas por trabajos no previstos en el contrato, como es el levantamiento topográfico del terreno y los edificios (...), ni solicitar la suspensión temporal de los trabajos en función de lo dispuesto en los art. 34 y 35 por falta de información, hasta que se aportase la misma (...). Entiendo que la no aportación por parte de la Administración de la información necesaria (...) constituye de facto una suspensión (...) y sería de aplicación el art. 39 de derechos del consultor por resolución por suspensión de los trabajos”.

Considera que, “en el caso de que la autoridad municipal interprete que el Plan Especial de Soto y Serrapio sigue siendo necesario (...), se deberá retomar el impulso político del mismo nombrando el Director de los trabajos (...) y promoviendo las reuniones necesarias (...). El equipo redactor se compromete a entregar los trabajos en un tiempo adecuado en cuanto se aporte la información”. Alternativamente, y para el “caso de que se crea que las circunstancias políticas hacen innecesaria la redacción de un Plan que en un momento dado se entendió como imprescindible”, afirma que “existe una gran cantidad de trabajo entregado y no abonado del cual la Administración puede hacer uso (o haberlo hecho ya), y cuyo coste ha corrido a cargo del equipo redactor, por lo que la opción más favorable para ambas partes sería una resolución por mutuo acuerdo, recibiendo la Administración los trabajos efectuados por el consultor, valorándose los mismos de acuerdo a lo estipulado

en el contrato y pliego de cláusulas administrativas o lo que se estipule en reuniones entre las partes”.

27. Mediante oficio de la Alcaldía de 17 de enero de 2014, se da traslado de las alegaciones presentadas por el contratista a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo, “por si consideran conveniente hacer alguna observación al respecto”. Ante la ausencia de respuesta, se repite el traslado el 9 de diciembre del mismo año.

28. El día 14 de abril de 2015, un Técnico de Gestión solicita al Arquitecto Técnico municipal un “informe sobre las alegaciones presentadas, y, en concreto, si desde la fecha de presentación del anteproyecto (...) se ha entregado algún trabajo o se ha realizado alguna reunión con el adjudicatario del contrato en el que éste haya recabado información de los técnicos municipales”.

29. Con fecha 15 de abril de 2015, el Arquitecto Técnico municipal señala que “el razonamiento y justificación de las cuestiones mencionadas en las alegaciones presentadas están desvirtuadas con la demora en la contestación y resolución del expediente./ Sobre la presentación de documentación”, esta Oficina Técnica “no tiene constancia, dado que la misma entraría por registro al departamento de contratación o urbanismo./ De los hechos que se manifiestan solamente se conoce que se encontraba realizando un estudio topográfico detallado, pero sin constancia de la existencia de los planos definitivos a presentar./ Por lo expuesto, y dada la falta de cuestiones técnicas sobre las que informar, se cree suficientemente argumentado dicho informe”.

30. El día 22 de abril de 2015, un Técnico de Gestión municipal suscribe un informe en el que concluye que “el plazo límite para la presentación de los

trabajos ha finalizado ampliamente sin que dichos trabajos se hayan entregado”.

En cuanto a las alegaciones del adjudicatario, afirma que, “aunque el pliego de cláusulas administrativas establece que el Alcalde podrá designar un Director de los trabajos, dicho nombramiento es potestativo y, en todo caso, no justifica el retraso (...), ya que los parámetros de redacción están definidos en el pliego de prescripciones técnicas. En todo caso, del conjunto del encargo únicamente consta, al día de la fecha, la presentación del documento denominado anteproyecto, aunque de una forma incompleta al no haberse aportado, entre otras cosas, la totalidad de la cartografía de las localidades de Soto y Serrapio”.

Considera que procede “desestimar las alegaciones presentadas”, “acordar la resolución del contrato” por “incumplimiento de los plazos de entrega de los trabajos contratados” e “incautar la garantía definitiva por importe de 1.500 euros (...), sin perjuicio de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios producidos por la pérdida de subvención”.

31. Con fecha 17 de julio de 2015, la Interventora Municipal emite un informe en el que “manifiesta conformidad en todos sus términos” con el suscrito “por el Técnico de Gestión (...) (el) 22 de abril de 2015”.

32. El día 28 de julio de 2015, el Alcalde del Ayuntamiento de Aller formula propuesta de resolución en la que plantea “desestimar las alegaciones presentadas”, “acordar la resolución del contrato” por “incumplimiento de los plazos de entrega de los trabajos contratados”, “incautar la garantía definitiva por importe de 1.500 euros (...), sin perjuicio de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios producidos por la pérdida de subvención”, y solicitar “dictamen al Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

33. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de agosto de 2015, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, adjuntando a tal fin una copia 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 Alcalde del Ayuntamiento de Aller, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- De acuerdo con dichas normas, la consulta preceptiva a este Consejo sobre resolución de contratos administrativos está condicionada a que “se formule oposición por parte del contratista”.

En el caso ahora examinado, el contratista plantea dos opciones a la resolución del contrato por causas imputables al mismo. En la primera “se compromete a entregar los trabajos”, por lo que debemos entender su oposición a la resolución contractual. En la segunda propone la resolución por mutuo acuerdo, procediendo la Administración al abono de los trabajos ya realizados, lo que supone su oposición no a la resolución del contrato, sino a sus causas y consecuencias. Como hemos manifestado en anteriores dictámenes, la oposición del contratista que determina la intervención

preceptiva de este Consejo existe no solamente cuando este manifiesta su disconformidad con la resolución del contrato, sino también cuando, coincidiendo ambas partes en la procedencia de la citada resolución, la oposición se refiere a los presupuestos y efectos de la misma. Por tanto, la intervención de este Consejo está justificada ante cualquiera de las dos variantes planteadas por el contratista.

TERCERA.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de resolución de un contrato administrativo de consultoría y asistencia técnica adjudicado el día 6 de marzo de 2007 al amparo de lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Por tanto, habrán de sujetarse a esta Ley, en la redacción vigente al tiempo de celebrarse el contrato, los derechos y obligaciones de las partes y, en consecuencia, las causas y efectos de la resolución contractual. Así resulta tanto de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, como de la actualmente vigente, contenida en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. En efecto, la disposición transitoria primera de estas leyes, de idéntica redacción en ambas, establece que “Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se registrarán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior”.

Ahora bien, al objeto de determinar la ley aplicable al procedimiento de resolución contractual y a la competencia del órgano que debe acordarla hemos de remitirnos al momento de incoación del procedimiento resolutorio. En este caso, no existe una resolución formal de incoación del procedimiento de resolución contractual. Tras la emisión por un Técnico de Gestión municipal de un informe en el que se pone de manifiesto que “el plazo límite para la presentación de los trabajos ha finalizado ampliamente sin que dichos trabajos

se hayan entregado”, el Alcalde solicita informe a la Secretaria General, y una vez evacuado este dirige un escrito al contratista, firmado el día 25 de noviembre de 2013, en el que le comunica la incoación del procedimiento para la resolución del contrato, por lo que debemos entender que, a todos los efectos, esta será la fecha en la que se inicia el procedimiento. Ello implica la aplicabilidad del TRLCSP y del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 210 del TRLCSP, la Administración ostenta la prerrogativa de acordar la resolución de los contratos y determinar los efectos de esta dentro “de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley”. En el mismo sentido, el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (en adelante TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, atribuye al órgano de la entidad local competente para contratar la facultad de acordar la resolución de los contratos celebrados con los límites, requisitos y efectos legalmente señalados.

El ejercicio de tal prerrogativa, 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 la sujeción a las normas procedimentales que lo disciplinan. Si se incumple el procedimiento, la imputación de la causa resolutoria pierde su legitimación, pues, como acabamos de indicar, aquella potestad solo se puede ejercer con respeto a los límites y requisitos señalados en la Ley.

La instrucción del procedimiento que analizamos se encuentra sometida a lo dispuesto en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 211 y el apartado 1 del artículo 224 del TRLCSP, que se remite a la regulación de desarrollo contenida en el artículo 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

el mismo plazo, 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. Además, tratándose de una entidad local, resulta igualmente preceptivo el informe de la Intervención, a tenor de lo establecido en el artículo 114 del TRRL. 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 ha dado audiencia al contratista, sin que resulte necesario otorgar trámite de audiencia a terceros, al haber depositado aquel la fianza definitiva en metálico. No obstante, observamos que este trámite se evacua con carácter previo a la emisión del informe de Intervención, si bien ha de tenerse en cuenta que nada sustancial se aporta al expediente con posterioridad a él.

Respecto a la propuesta de resolución, hemos de señalar que la misma está suscrita por el Alcalde cuando, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 172 y 175 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, debería estarlo por un funcionario.

En cuanto a la competencia para acordar, en su caso, la resolución del contrato, los artículos 210 del TRLCSP y 109 del RGLCAP la atribuyen al "órgano de contratación". El contrato cuya resolución se somete a nuestra consideración fue adjudicado por la Alcaldía, por lo que habrá de ser dicha autoridad quien dicte la resolución que ponga fin al procedimiento analizado. Ello nos conduce a subrayar la inconveniencia de la identidad entre el órgano proponente y el resolutorio.

Finalmente, respecto al plazo máximo para resolver y notificar la resolución que recaiga, se aprecia, en primer lugar, que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento

Administrativo Común (en adelante LRJPAC), el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo. En segundo lugar, advertimos que, iniciado de oficio el procedimiento de resolución contractual mediante escrito de la Alcaldía de 25 de noviembre de 2013 -a falta de resolución formal de inicio-, en la fecha de emisión de este dictamen ya ha transcurrido con pertinaz exceso el plazo máximo de tres meses establecido en el artículo 42.3 de la LRJPAC, que la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 de marzo de 2008 -Sección 4.ª-, de 9 de septiembre de 2009 y 8 de septiembre de 2010 -Sección 6.ª- y de 28 de junio de 2011 y 20 de abril de 2015 -Sección 7.ª-, entre otras) juzga aplicable al procedimiento de resolución contractual, anudando a la falta de su resolución expresa en dicho plazo la caducidad del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2 de la citada Ley.

La excesiva dilación temporal habida en la tramitación del expediente se compadece mal con lo dispuesto en el artículo 109.2 del RGLCAP, que considera urgentes y de despacho preferente todos los "trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos", y determina, además, la caducidad del expediente. En consecuencia, en acatamiento de la jurisprudencia señalada y para garantizar el respeto al principio de seguridad jurídica, procede declarar la caducidad del procedimiento sometido a nuestro dictamen. Todo ello sin perjuicio de que pueda la Administración consultante acordar la iniciación de un nuevo procedimiento resolutorio en el que, con conservación y expresa incorporación de los antecedentes y trámites de aquel que puedan mantenerse por persistir -y así declararse- su vigencia fáctica y jurídica, quede constancia de la situación de incumplimiento a la fecha en que se instruya, y en el que, previa la oportuna audiencia al interesado y formulada nueva propuesta de resolución, se recabe dictamen de este Consejo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la caducidad del presente procedimiento de resolución del contrato de consultoría y asistencia técnica para la redacción del Plan Especial de Protección de los Núcleos Rurales de Soto y Serrapio, en el Concejo de Aller, adjudicado a

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL ADJUNTO,

Fdo.: Manuel Eduardo Mier González

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE ALLER.