

Dictamen Núm. 200/2020

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de septiembre de 2020, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 23 de junio de 2020 -registrada de entrada el día 1 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de la obra de urbanización y mejora de la calle El Salvador, en Grandas de Salime.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Mediante Resolución de la Consejera de Presidencia de 8 de noviembre de 2019, se inicia el procedimiento de resolución del contrato de la obra de urbanización y mejora de la calle El Salvador, en Grandas de Salime.

En ella se exponen los hitos de la ejecución del contrato, iniciada tras el acta de comprobación del replanteo, que tuvo lugar el 12 de diciembre de

2018, precisándose que el día 27 de ese mes "se acuerda la suspensión temporal total de las obras con efectos desde el 13 de diciembre de 2018 hasta el 14 de febrero de 2019". Se indica que por Resolución de 8 de julio de 2019 se concede una prórroga de un mes, y el día 9 de agosto de ese año se acuerda una nueva prórroga de dos meses "por causa imputable al contratista". Como consecuencia de ello queda establecida la fecha de finalización del contrato en el 13 de octubre de 2019, habiéndose impuesto en virtud de Resolución de 28 de agosto de 2019 "penalizaciones diarias" a la empresa por demora "por importe de 106,43 € por cada día transcurrido" entre el 13 de agosto y el 13 de octubre de 2019, "hasta el importe máximo de 6.492,23 €". Se añade que el día 14 de octubre de 2019 "la empresa solicita nueva ampliación de plazo, resultando, por tanto, formulada fuera de plazo". Ese mismo día la Dirección Facultativa de las Obras formula (con el visto bueno del Jefe del Servicio de Cooperación y Desarrollo Local) propuesta de resolución del contrato, destacando que en esa fecha, "con el plazo de ejecución finalizado, con una producción inferior al 40 % del presupuesto vigente líquido durante un periodo de ejecución de ocho (8) meses frente a los cinco (5) inicialmente previstos", es "evidente el incumplimiento".

Consta su notificación a la contratista.

**2.** Durante la instrucción del procedimiento se incorporan al expediente los particulares relativos al contrato y a su ejecución, que se relacionan en la resolución de inicio. Entre ellos, consta el pliego de cláusulas administrativas particulares, cuya cláusula 6 prevé como "plazo de ejecución máximo", por remisión al cuadro resumen de características del contrato, el de cinco meses, si bien permite su ampliación distinguiendo si el retraso se produce por motivos no imputables al contratista o imputables al mismo. En este último caso se dispone que, "cuando el retraso fuese imputable al contratista y se opte por la imposición de penalidades y no por la resolución, el órgano de contratación, previo informe de la Dirección Facultativa, concederá la ampliación del plazo que estime necesaria para la finalización del contrato". Asimismo, se incluye la

Resolución de 24 de octubre de 2018, por la que se adjudica la ejecución de la obra de urbanización y mejora de la calle El Salvador (Grandas de Salime) a la empresa ....., por importe de doscientos catorce mil seiscientos veintiocho euros con setenta y dos céntimos (214.628,72 €) y un plazo de ejecución de cinco meses, así como la formalización del contrato, que tuvo lugar el día 15 de noviembre de 2018. Figuran además las Resoluciones por las que se adoptan, respectivamente, la suspensión temporal total de las obras y su levantamiento, y las Resoluciones por las que se conceden las prórrogas del plazo de ejecución de un mes, primero, y de dos meses, después. En la segunda de ellas se dispone la imposición de penalidades por demora a la contratista al apreciar que el retraso es imputable a la misma.

**3.** Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la contratista y a la entidad avalista, la primera presenta el 11 de diciembre de 2019 un escrito de alegaciones en el que manifiesta oponerse a la resolución. En él explica que el día 11 de octubre de 2019 “intentó enviar a través de registro de la sede electrónica la solicitud de ampliación de plazo de la obra sin conseguirlo debido a problemas en la plataforma, por lo que se envió vía fax”, y que “el día 14 de octubre ya se pudo enviar el escrito por la plataforma”, sin haber recibido respuesta por parte de la Administración. Añade que “según las ampliaciones de plazo concedidas a la empresa, en el mes de mayo todavía había zonas en las que faltaban por acabar los trabajos de la canalización de gas por parte de la empresa” competente, “lo que provocaba que no se pudieran ejecutar trabajos en los tramos de la obra donde esta empresa estaba trabajando, con el correspondiente retraso que ello acarrea”. Asimismo, indica que la obra tuvo que ejecutarse “en tres fases para dejar paso a las ambulancias que tenían que acceder y dar servicio a la residencia, lo que motivó un retraso en (su) ejecución”. Por último, señala que hubo de modificarse un pedido de material y que ello ocasionó una demora de “cuatro semanas”.

Se adjuntan los escritos presentados durante la ejecución de la obra solicitando, respectivamente, su "paralización" (mes de diciembre de 2018) y las prórrogas del plazo (en los meses de mayo y octubre de 2019).

**4.** El día 27 de diciembre de 2019 el Director de las Obras emite un informe en relación con las alegaciones presentadas por la contratista. En él rechaza razonadamente la existencia de "interferencias" debidas a los trabajos de canalización del gas, a la programación de la obra en fases y sectores y a la modificación del suministro del bordillo.

Concluye destacando que la adjudicataria "hizo caso omiso de las advertencias de incumplimiento y demás apercibimientos y no modificó su actitud ante la oportunidad de reconducir su forma de proceder con la disposición de dos ampliaciones de plazo que supusieron un incremento del 60 % sobre el disponible inicialmente, lo que evidencia el reiterado incumplimiento que condujo a la decisión de proponer la resolución del contrato".

**5.** Con fecha 8 de enero de 2020 la entidad avalista presenta un escrito de alegaciones en el que, entre otras cuestiones, discrepa de la causa de resolución invocada (la atribuye a "circunstancias técnicas y defecto de proyecto" que implican "la imposibilidad de la ejecución del contrato"), y afirma que la incautación de la garantía exige la previa determinación de los daños y perjuicios sufridos por la Administración en procedimiento contradictorio.

**6.** Figura a continuación documentación relativa a la reclamación dineraria presentada frente a la empresa por dos trabajadores de la misma que la Consejería instructora traslada a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Oviedo.

**7.** Con fecha 28 de enero de 2020, el Jefe del Servicio de Cooperación y Desarrollo Local emite informe en el que solicita que, "conforme a lo previsto en

el artículo 213.6, párrafo segundo, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por parte del órgano de contratación se inste a la empresa contratista de la obra (...) a ejecutar las medidas previstas en el informe propuesta de la Dirección de las Obras de fecha 23 de noviembre de 2019, que se contienen en el documento anexo”.

Adjunta diversa documentación entre la que se encuentran las “instrucciones de la Coordinadora de Seguridad y Salud (...) en relación con actuaciones a realizar con carácter de urgencia” y “la prevención de la ruina de lo construido o fabricado”, dirigidas a la empresa contratista por el Director de las Obras con fecha 29 de octubre de 2019; alegaciones emitidas por esta; informe de 23 de noviembre de 2019, de la Dirección de las Obras, “relativo al estado actual de las mismas y las medidas a adoptar para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 213” de la LCSP, y complementario del mismo, emitido el día 18 de diciembre de 2019. En este último se especifica, en cuanto a los daños y perjuicios causados, que tal “balance habrá de realizarse cuando se valore el coste de finalización de las obras y se contraponga este valor con el importe resultante de detraer del presupuesto actual el importe de la valoración de las obras ejecutadas, diferencia que en su caso pondrá de manifiesto el quebranto económico que habrá supuesto la situación provocada por el incumplimiento del contrato”.

**8.** Con fecha 28 de enero de 2020, la Consejera de Presidencia dicta Resolución por la que se insta a la contratista a la ejecución de las medidas previstas en el informe de la Dirección de Obra de 23 de noviembre de 2019, concediéndole un plazo de diez días hábiles.

En ella se advierte que en el caso de no adoptar las mismas se procederá a su ejecución por la Administración por razones de seguridad o para evitar un grave trastorno al servicio público o la ruina de lo construido, “teniendo dicha intervención repercusión en la resolución del citado contrato, que actualmente se encuentra en trámite”.

El día 21 de febrero de 2020, la contratista presenta un escrito en el que pone de manifiesto que “operarios de la empresa se personaron en la obra los días 17, 18 y 19 de febrero, días en los que se estuvieron realizando las tareas de bachear, limpiar obra, tapar huecos y recoger el material que había en obra, dejando la obra en perfecto estado para el tránsito de personas y vehículos, como así se demuestra con las (...) fotografías” que adjunta.

**9.** Con fecha 7 de febrero de 2020, la Jefa del Servicio de Contratación elabora propuesta de resolución en la que concluye “que nos encontramos ante un claro incumplimiento por cuanto la disposición de medios humanos y materiales a lo largo de los ocho meses de plazo concedido resultó insuficiente y la empresa hizo caso omiso de las advertencias de incumplimiento y demás apercibimientos, lo que evidencia el reiterado incumplimiento que condujo a la decisión de proponer la resolución del contrato”.

Invoca como causa de resolución el artículo 193 de la Ley de Contratos del Sector Público y califica el incumplimiento como culpable, considerando las alegaciones de la empresa “improcedentes como justificativas del retraso en la ejecución de la obra”, proponiéndose la incautación de la fianza definitiva y la determinación de daños y perjuicios a que hubiere lugar, así como “que se proceda a la recepción y liquidación de las obras si hubiere lugar”.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de mayo de 2020, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de la obra de urbanización y mejora de la calle El Salvador (Grandas de Salime), adjuntando a tal fin copia del expediente en soporte digital, que resulta ilegible.

El día 1 de julio de 2020 se remite un nuevo CD que contiene 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.-** La consulta preceptiva a este Consejo en materia de resolución de contratos administrativos viene condicionada, a tenor de la normativa anteriormente citada, a la oposición del contratista, ya sea a la resolución del contrato propiamente o a sus causas y consecuencias, en los términos que este Consejo viene manifestando (por todos, Dictamen Núm. 72/2019).

En el caso que nos ocupa la contratista manifiesta expresamente su oposición a la resolución del contrato en el escrito de alegaciones presentado con ocasión del trámite de audiencia.

**TERCERA.-** La calificación jurídica del contrato al que se refiere la documentación obrante en el expediente es la de un contrato administrativo de obras. Su régimen jurídico sustantivo es el establecido en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Dentro del referido marco legal, el régimen al que han de ajustarse los efectos y extinción del contrato es, según el artículo 25 de la LCSP, el establecido por la propia Ley y sus disposiciones de desarrollo -destacadamente 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-, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 190 de la LCSP, 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".

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 previstos en la Ley.

La instrucción de los procedimientos de resolución contractual se encuentra sometida con carácter general a lo dispuesto en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 191 y en los apartados 1 y 8 del artículo 212 de la LCSP; precepto que se remite a la regulación de desarrollo contenida en la actualidad 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; informe del Servicio Jurídico, salvo que no resulte preceptivo atendiendo a la causa resolutoria, como sucede en este caso en el que se invoca la demora culpable del contratista *ex* artículo 195.1 de la misma norma, y dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, "cuando se formule oposición por parte del contratista".

En el supuesto analizado se ha dado audiencia a la contratista, así como a la entidad avalista, y se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, por lo que el expediente sometido a nuestra consideración da

cuenta del cumplimiento de todos los trámites reglamentariamente establecidos.

En cuanto a la competencia para acordar, en su caso, la resolución del contrato, los artículos 212 de la LCSP y 109 del RGLCAP la atribuyen al "órgano de contratación". El sometido a nuestra consideración fue adjudicado por la titular de la Consejería, por lo que habrá de ser dicha autoridad la que dicte la resolución que ponga fin al procedimiento examinado.

Se observa, sin embargo, que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Respecto al plazo máximo de tramitación del procedimiento resolutorio, si bien de acuerdo con lo previsto en el artículo 212.8 de la LCSP la Administración debería haber dictado y notificado la resolución que pusiera fin al procedimiento en un plazo máximo de ocho meses a contar desde el 8 de noviembre de 2019 -fecha de la Resolución de la Consejera competente por la que se dio inicio al expediente de resolución contractual-, debemos indicar que a la fecha de emisión del presente dictamen dicho plazo no ha transcurrido, al haber quedado interrumpido su cómputo de manera imperativa el día 14 de marzo de 2020, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma para la Gestión de la Situación de Crisis Sanitaria ocasionada por el COVID-19, plazo que se ha reanudado el 1 de junio de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. A partir, por tanto, de esa fecha deberán añadirse los 79 días comprendidos entre el 14 de marzo y el 1 de junio, excluido este último; días hábiles, según el criterio expresado en el Informe de 28 de mayo de 2020, emitido por la Abogacía del Estado -Ref.: A.G. Industria,

Comercio y Turismo 3/20 (R-511/2020)-, en el que se razona que “a falta de previsión concreta en el Real Decreto 537/2020, parece razonable aplicar la regla general establecida en la LPACAP respecto del cómputo de los plazos señalados por días, es decir, el artículo 30.2 de dicho texto legal, que impone atender a los días hábiles”.

A la vista de ello, debemos concluir que en el momento de emisión del presente dictamen el plazo no ha transcurrido aún, si bien la autoridad consultante ha de tener en cuenta el tiempo restante a efectos de emitir en plazo la correspondiente resolución.

**CUARTA.-** En relación con el fondo del asunto debemos subrayar, 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 ello, en caso de incumplimiento de sus obligaciones es el interés público el que ampara la decisión de la Administración de resolver el contrato, mas para ello se requiere que tal medida sea adecuada y conforme a la normativa vigente y a las cláusulas establecidas en el mismo.

En la propuesta de resolución la Administración actuante encaja formalmente la causa de resolución del contrato que nos ocupa en lo establecido en el apartado 3 del artículo 193 de la LCSP, que si bien no tiene carácter básico resulta aquí de aplicación en defecto de normativa autonómica propia. En dicho precepto se dispone que “Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incurrido en demora respecto al cumplimiento del plazo total, la Administración podrá optar, atendidas las circunstancias del caso, por la resolución del contrato o por la imposición de las penalidades diarias”. Tal previsión se encuentra relacionada con el establecimiento, como causa resolutoria, de la señalada en el artículo 211.1.d) de la misma Ley, en el que se contempla como tal la “demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista”.

Al respecto, venimos señalando (entre otros, Dictámenes Núm. 72/2019 y 268/2019) que la demora del contratista en la ejecución del contrato engloba

tres submotivos resolutorios distintos: el incumplimiento del plazo total, el incumplimiento de los plazos parciales cuando este supuesto se haya contemplado en los pliegos y la imposibilidad de cumplimiento del plazo total razonablemente inferida del incumplimiento de los plazos parciales.

También hemos manifestado reiteradamente (por todos, Dictámenes Núm. 303/2009 y 72/2019) que el contratista está obligado a realizar la prestación que constituye el objeto del contrato no solo en la forma convenida sino también en el plazo establecido para ello, con arreglo a lo dispuesto en la LCSP, en el RGLCAP, en las cláusulas del propio contrato, en las de los pliegos aprobados y, en su caso, en la oferta y en el plan de trabajo, que también tienen carácter contractual. Ante el incumplimiento de la adjudicataria, la Administración se enfrenta a la alternativa de acordar la resolución del contrato o forzar el cumplimiento de lo pactado mediante la imposición de penalidades. Para elegir entre una y otra el órgano de contratación, que goza de un cierto margen de discrecionalidad, ha de tener en cuenta el interés público conectado a la ejecución de los trabajos y cuál es la medida más adecuada para satisfacerlo, pues, como hemos indicado (entre otros, Dictamen Núm. 43/2014), la Administración podría llegar a tolerar que el contrato se ejecutara más allá del plazo convenido si esta opción fuese más beneficiosa para la consecución de aquel interés, por más que dicha tolerancia no enerve el incumplimiento.

En el asunto que analizamos la opción por la resolución contractual se ejercita tras la concesión de dos prórrogas (que suman tres meses de ampliación), a las que precedió una suspensión temporal del contrato de dos meses de duración. En efecto, consta en el expediente que las obras objeto del contrato se iniciaron conforme al acta de comprobación del replanteo el día 13 de diciembre de 2018, siendo su plazo de ejecución de cinco meses de conformidad con lo previsto en la cláusula 6.1 del pliego de las administrativas particulares; no obstante, con arreglo a la previsión establecida en el apartado 3 de dicha cláusula, este plazo fue ampliado hasta en dos ocasiones. La primera de ellas, tal y como hemos reseñado, tuvo lugar en virtud de la Resolución de 8

de julio de 2019, conforme a la cual se amplió aquel un mes, previa solicitud al efecto de la contratista -que pidió una prórroga de dos meses y medio- y previo informe favorable de la Dirección de Obras en el que consta que la ampliación se produce por "causa no imputable al contratista". En este último además se daba cumplida respuesta a cada uno de los "condicionantes" manifestados por la empresa en su solicitud de ampliación, identificados con la "coordinación con los trabajos de instalación del gas", la "sectorización de la obra", la "aparición de servicios afectados no previstos", diversos "trabajos adicionales no contemplados en el proyecto", y la "presencia de roca", estimándose procedente la solicitud "considerando el especial esmero que requiere la ejecución en presencia de una instalación como la de gas y su ubicación poco respetuosa con los trazados previstos en proyecto para las otras instalaciones". Esta afirmación implica, por tanto, que se descartaban los restantes motivos expuestos por la contratista como causa de la prórroga por las razones señaladas en cada caso. Y en relación con el motivo que sí se acepta, debe recordarse que la Resolución de 27 de diciembre de 2018, por la que se acordó la suspensión temporal total de las obras, fundamentaba la misma en la existencia de "trabajos de instalación de la red de suministro de gas por parte de la empresa" que se especifica.

La segunda ampliación, concedida en virtud de la Resolución de 9 de agosto de 2019, se funda en el informe emitido por la Dirección de Obra el día 7 del mismo mes. En él se refleja que "reiniciada la actividad y una vez transcurridos meses, ante la desviación de los resultados de la producción real respecto a lo previsto en el programa de trabajos presentado por la empresa" en el mes de febrero, "se instó a esta al cumplimiento de aquel en escrito del 6 de mayo de 2019, respondiendo la empresa con una solicitud de ampliación de plazo de 2,5 meses", basada en idénticos condicionantes a los expuestos en la primera solicitud -a excepción del denominado "diversos trabajos adicionales no contemplados en el proyecto"- . Al respecto, el responsable de la obra manifestaba que en la fecha de emisión, y "a falta de una semana para la fecha de finalización del plazo, con una producción inferior al 40 % del total, resulta

evidente el incumplimiento, por lo que a la vista de las circunstancias” si bien se muestra favorable a la ampliación “por un periodo de dos (...) meses”, se especifica que el retraso se debía a “causa imputable al contratista”, por lo que procedía la imposición de penalidades por demora, que fueron acordadas por Resolución de 28 de agosto de 2019 y se aplicaron durante el periodo comprendido entre el 13 de agosto y el 13 de octubre de 2019.

Lo anterior revela, en consecuencia, que la empresa contratista gozó de las ampliaciones de plazo señaladas, a las que ha de añadirse el periodo de suspensión de los trabajos. Constatado que pese a dichas prórrogas la obra no se ha finalizado dentro del plazo de ejecución comprometido -lo que asume incluso la adjudicataria-, y siendo indiscutible la relevancia del citado incumplimiento habida cuenta el porcentaje de obra pendiente de ejecución y la advertencia de ruina de lo construido, debemos examinar si se le puede atribuir a la adjudicataria la falta de ejecución de los trabajos en plazo o si -como ella misma afirma- fueron circunstancias ajenas a su voluntad las determinantes de la mora. Tal y como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2007 -ECLI:ES:TS:2007:8518- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), “la resolución de un contrato (...) o la imposición de penalidades por incumplimiento de un plazo contractual exige (que) se acredite la demora culpable”, y “la conclusión acerca de la culpa se obtiene contraponiendo el comportamiento del contratista con un patrón de diligencia común al estándar ordinario de las obligaciones impuestas en el contrato. Son, por tanto, esenciales las condiciones que han concurrido en el desarrollo del contrato a fin de valorar si hubo ausencia de previsión de acuerdo con la naturaleza de las obligaciones y las circunstancias concretas de tiempo y lugar./ Por ello, la Administración que acuerda resolver un contrato debe probar la existencia de una situación objetiva de incumplimiento por parte del contratista. Por su parte el contratista deberá acreditar la existencia de una causa exoneradora de su responsabilidad”.

La anterior descripción de las ampliaciones efectuada resulta ya ilustrativa acerca de las vicisitudes que acompañaron al desenvolvimiento del

contrato. Pero, además, una vez planteada la resolución contractual la adjudicataria reitera parcialmente los argumentos empleados previamente en su solicitud de prórroga. Así, recuerda en primer lugar que “en el mes de mayo todavía había zonas en las que faltaban por acabar los trabajos de la canalización de gas por parte de la empresa (...), lo que provocaba que no se pudieran ejecutar trabajos en los tramos de la obra donde esta empresa estaba trabajando, con el correspondiente retraso que ello acarrea”. En segundo lugar, se refiere a la ejecución de la obra “en tres fases para dejar paso a las ambulancias que tenían que acceder y dar servicio a la residencia” y, en tercer lugar, refiere que tuvo que modificarse el color del material empleado en el bordillo para su coordinación con el colocado en una fase anterior, lo que implicó la correspondiente demora en el suministro.

Al respecto cabe destacar, sin embargo, que en la solicitud de ampliación formulada en el mes de mayo de 2019 (folio 575) la propia contratista señalaba que “en los próximos días, habiendo superado (la) mayoría de dificultades indicadas anteriormente, la producción se verá incrementada sustancialmente con el inicio de los trabajos de pavimentación”; previsión que, a la vista de la situación concurrente en el momento en que se propuso la segunda ampliación, no se cumplió pero cuya enunciación plantea por sí sola dudas sobre la seriedad de las causas alegadas por la contratista. También debe recordarse que el informe emitido por la Dirección de la Obra a propósito de la primera ampliación daba cumplida respuesta a cada uno de los “condicionantes” manifestados por la empresa en su solicitud, identificados con la “coordinación con los trabajos de instalación del gas”, la “sectorización de (la) obra”, la “aparición de servicios afectados no previstos”, diversos “trabajos adicionales no contemplados en el proyecto” y la “presencia de roca”, estimándose procedente atender a la solicitud “considerando el especial esmero que requiere la ejecución en presencia de una instalación como la del gas y su ubicación poco respetuosa con los trazados previstos en proyecto para las otras instalaciones”; afirmación que implica el descarte de los restantes motivos expuestos por la empresa para la prórroga por las razones señaladas en cada

caso. En cuanto al motivo que sí se acepta, debe recordarse que la Resolución de 27 de diciembre de 2018, por la que se acuerda la suspensión temporal total de las obras, fundamenta la misma en la existencia de “trabajos de instalación de la red de suministro de gas por parte de la empresa” que se especifica. En suma, ya en ese momento -junio de 2019- la Dirección de la Obra rebatió puntualmente los “condicionantes” esgrimidos para justificar la merma sobre la producción y el correlativo retraso, proponiendo en el mes de agosto y dada la situación (“producción inferior al 40 % del total”) la segunda ampliación, acompañada de la imposición de penalidades.

Por otra parte, la Dirección de la Obra responde de forma específica a cuanto expone la empresa en su oposición a la resolución. En el informe emitido el día 27 de diciembre de 2019 recuerda, en primer lugar, que la propia empresa afirmó al solicitar la cancelación de la suspensión temporal -en el mes de febrero de 2019- que había comprobado la finalización de los trabajos de canalización del gas. En segundo lugar, y “en cuanto a la programación de división de la ejecución en sectores”, se remite al informe emitido en relación con la primera ampliación, en el que se “hacía constar que la ficticia sectorización de las obras orientada a rematar instalaciones y coronar explanada por sectores a fin de poder desdoblar equipos (...) no se ha materializado hasta ahora en ningún momento”. Ello le lleva a manifestar que, “con la perspectiva conjunta de todo lo acontecido durante el plazo de ejecución, puede afirmarse con rotundidad que en ningún momento se desdoblaron equipos ni se sectorizó correctamente la obra, ya que de haber sido así se habría rematado completamente un tramo antes de avanzar con demoliciones e instalaciones en otra, y el escenario de la obras pone en evidencia que no hay zonas finalizadas que puedan ser utilizadas por los usuarios con normalidad, presentando disparidad de niveles de ejecución a lo largo de la traza”, por lo que entiende “infundada la alegación” citada.

Por último, y en cuanto a “la definición del color del pavimento”, señala que aunque “el proyecto no especifica el color (...), lo que sí se aclaró desde el primer momento a la empresa es que la ejecución de las unidades de obra

descritas en el proyecto como a ejecutar con adoquín y bordillo de hormigón envejecido” debían “ser acordes en sus características, incluido el color y la tonalidad, con los que conforman el pavimento de la plaza de la Colegiata a la que da continuidad la calle de El Salvador, el color `antracita´”, y razona que, incluso “aunque no hubiese estado disponible parte del material, cuatro semanas de retraso conforme se expone en la alegación no justifican que con tres meses de ampliación de plazo sobre los cinco inicialmente previstos no se haya alcanzado el 40 % de la ejecución de la obra”.

En consecuencia, el Director de la Obra concluye que ha existido un claro incumplimiento en cuanto a “la disposición de medios humanos y materiales a lo largo de los ocho meses del plazo concedido”, cuya insuficiencia ha determinado el incumplimiento, inevitable pese a la disposición de dos ampliaciones de plazo “que supusieron un incremento del 60 % sobre el disponible inicialmente”. En este sentido, ya en el informe emitido el 14 de octubre, en el que se propone la resolución, el mismo responsable señalaba que “incluso en los meses de agosto y septiembre la producción sumada de ambos ha sido inferior a la del mes de julio, por lo que la ampliación de plazo no ha producido efecto dinamizador alguno”.

Lo anteriormente expuesto nos lleva a desestimar la justificación alegada por la contratista advirtiendo que, por el contrario, se ha facilitado dentro de límites razonables el correcto desarrollo de la obra, concediendo tras un previo periodo de suspensión dos ampliaciones de plazo y acordando la imposición de penalidades una vez que se constata la imputabilidad a la contratista del retraso apreciado en el mes de agosto.

A la vista de lo anterior nos encontramos, por tanto, ante un claro incumplimiento por parte de la adjudicataria del plazo total de ejecución de la obra. En estas condiciones, es manifiesto que procede la resolución contractual por quedar acreditada la demora en el cumplimiento de los plazos por parte de la contratista, *ex artículo 211.1, letra d)*, de la LCSP.

Sin perjuicio de lo anterior debemos reparar en que, según consta en el expediente, dos trabajadores de la empresa pusieron en conocimiento de la

Consejería contratante -mediante escrito presentado el día 13 de noviembre de 2019- que la contratista les adeuda las cantidades que indican, correspondientes a los salarios de los tres últimos meses de ejecución y a la "indemnización por fin de obra". Al respecto, si bien el artículo 211.1.i) contempla como causa de resolución, con carácter novedoso, el "impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma", el apartado 2 de dicho precepto dispone que en "los casos en que concurran diversas causas de resolución del contrato con diferentes efectos en cuanto a las consecuencias económicas de la extinción, deberá atenderse a la que haya aparecido con prioridad en el tiempo". En consecuencia, dado que dicho escrito se traslada a la Administración con posterioridad al inicio de la resolución del contrato por la causa invocada, que además se manifiesta antes en el tiempo, resulta innecesario analizar la posible concurrencia de dicha causa a efectos resolutorios.

Por último, en cuanto a los efectos del procedimiento resolutorio procede señalar que la apreciación de la causa de resolución señalada lleva aparejada, en aplicación de lo establecido en el artículo 213.3 de la LCSP, tal y como propone la Administración, la incautación de la garantía constituida, sin perjuicio de la obligación de la contratista de indemnizar a la Administración por los daños y perjuicios que le hayan sido ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.

Al efecto, el informe emitido por el Director de la Obra con fecha 23 de noviembre de 2019 con la finalidad de "dar cumplimiento a lo establecido en el art. 213" de la Ley contempla una "relación valorada detallada" de las actuaciones que deben llevarse a cabo en el "escenario de las obras", distinguiendo entre "medidas para la retirada de los materiales depositados", "medidas para garantizar la accesibilidad a los inmuebles y predios" ubicados en las inmediaciones y medidas preventivas de "la ruina de lo construido". Conforme a la respuesta proporcionada por la contratista en el mes de febrero de ese año, algunas de dichas actuaciones ya se habrían efectuado, por lo que

resulta necesario que la determinación exacta de los daños y perjuicios indemnizables se lleve a cabo por el órgano de contratación mediante decisión motivada, adoptada previa audiencia de aquella en los términos establecidos en el artículo 113 del RGLCAP.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede la resolución del contrato de la obra de urbanización y mejora de la calle El Salvador (Grandas de Salime).”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.