

Dictamen Núm. 57/2025

V O C A L E S :

Baquero Sánchez, Pablo
Presidente
Díaz García, Elena
Menéndez García, María Yovana
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Santiago González, Iván de

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 24 de abril de 2025, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 10 de marzo de 2025 -registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de obras de ampliación y reforma (Fase I) del Hospital Universitario de Cabueñes (Gijón), Área Sanitaria V.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución del titular de la Consejería de Salud, de 20 de junio de 2022, se adjudica el contrato de obras de ampliación y reforma (Fase I) del Hospital Universitario de Cabueñes (Gijón), Área Sanitaria V, a una Unión Temporal de Empresas (en adelante UTE), por el precio de 79.067.450,00 €, IVA excluido, y un plazo de ejecución de 29 meses.

El día 20 de julio de 2022 se formaliza el contrato en documento administrativo, iniciándose su ejecución al día siguiente al de la comprobación del replanteo que tiene lugar el 18 de agosto de 2022.

2. Con fecha 18 de agosto de 2022, el representante de la UTE dirige un escrito al órgano de contratación en el que refiere que “en el periodo comprendido entre la fecha de la presentación de la oferta (...) 18 de febrero de 2022 hasta la fecha de la firma del contrato, han seguido subiendo enormemente los precios de los materiales (...), motivo por el cual puede llegar a producirse una clara situación de desequilibrio del contrato”. Manifiesta que la firma del contrato “no supone renuncia alguna al derecho que le asiste a reclamar, cuando proceda una compensación adecuada por el excesivo incremento de los precios (...), por concurrir una situación calificable como ‘riesgo imprevisible’ ”.

3. Por Resolución del Consejero de Salud, de 27 de diciembre de 2022, se aprueban el programa de trabajo y los hitos parciales del contrato propuestos por la empresa el 4 de noviembre de 2022.

Frente a dicho acto, la adjudicataria presenta un recurso de reposición en el que solicita una nueva determinación de hitos. El recurso se funda en la alteración de “las previsiones de rendimientos de trabajo programados” desde el momento de redacción del programa de trabajos hasta la actualidad “por circunstancias ajenas a la constructora” que le impiden “dar conformidad a lo que, meses atrás, parecía factible”, describiéndolas como “la no disposición en su totalidad de las fincas colindantes, afectando en un primer término a la organización de la obra (...). La no existencia de vial de acceso norte, acceso principal de obra (...). Permiso de acceso sur con limitaciones horarias de uso y acceso (...). La superposición del edificio a construir con la escalera actual que obligó a un nuevo replanteo del mismo (...). Actuaciones no contempladas inicialmente sobre la red de hidrantes, las cuales obliga a modificaciones de trabajos ya en curso (...). Talas y trasplante de roble (...). Actuaciones y

estudios para realizar sobre la escalera de emergencia de hospitalización (reubicación, alternativas, afecciones a otras actividades, etc.) que pudiesen afectar a las actividades ya programadas (...). Modificaciones estructurales en pantalla de micropilotes (...). Modificaciones estructurales, posición y dimensionado de aljibes en edificio de instalaciones (...). Modificaciones en el trazado de la galería de instalaciones del edificio principal y en el edificio de instalaciones”.

4. Mediante escrito fechado el día 13 de febrero de 2023, el representante de la UTE solicita al órgano de contratación la paralización de una parte de la obra pues, según refiere, “es imposible continuar los trabajos de ejecución del bloque E, que invaden las parcelas 53 y 51 que, al día de la fecha, siguen sin estar a disposición del Principado para el inicio de la ejecución de las obras que se sitúan sobre ellas”, señalando “la parte de la urbanización proyectada dentro de esas parcelas, si llegara a ordenarse su realización” del edificio E. Por otra parte, señala que “la galería principal de instalaciones proyectada” está afectada por “una serie de interferencias (...) pendientes de resolver por el proyectista”, tales como la “galería de instalaciones de 2,00 x 2,00 m enterrada en uso que comunica el actual centro de producción con el actual hospital”, por la que discurren diversas canalizaciones, además de los depósitos de gasoil, las redes de colectores de climatización, de gas y de saneamiento general, el anillo de la red de hidrantes, las cimentaciones de estructuras existentes del edificio principal y de la pasarela de comunicación con el edificio administrativo, la escalera de evacuación de emergencia y los accesos a los edificios existentes. Dichas interferencias, según afirma, hacen “inviable tanto la realización de la cimentación y estructura de la propia galería según se proyectó (...) como la conexión entre ambos edificios con las instalaciones principales para poder poner en uso el propio hospital”.

5. Mediante Resolución del Consejero de Salud de 12 de mayo de 2023 se desestima el recurso de reposición formulado frente a la aprobación del programa de trabajos, sin perjuicio de “instar a la UTE (...) a realizar un nuevo programa de trabajo, aprobado por la dirección facultativa de las obras y que tenga el encaje de las distintas vicisitudes ocurridas desde el inicio de las obras para su tramitación y aprobación”, al considerar la concurrencia de circunstancias que “han motivado cambios en los rendimientos de la ejecución” y “pueden ser estudiadas como circunstancias ajenas a la empresa adjudicataria”.

Con fecha 12 de junio de 2023 el representante de la adjudicataria presenta un nuevo plan de trabajo “con los ajustes de actividades y de plazos necesarios para el encaje de la totalidad de las actividades”. En él se contempla que la finalización de las obras tendrá lugar el día 22 de mayo de 2025, en vez del 18 de enero de 2025, ampliándose en total el plazo en 125 días (4 meses y 4 días). Dicha solicitud se completa con un escrito justificativo de la nueva propuesta de plazo, presentado el día 11 del mes siguiente, que explicita el nuevo plazo de ejecución de las obras por la repercusión de “la no disposición de las fincas colindantes (...), necesarias para la adecuada implantación en la obra (...). La superposición del edificio con la escalera actual (...). Vial Norte (...). Vial Sur (...). Replanteo final y trabajos en la pantalla de micropilotes, replanteo inicial afectado por la superposición del edificio con la escalera existente (...). Modificaciones en las galerías y aljibes proyectados que afectaron al trazado de pantalla de micropilotes (...). Desvío del hidrante que afectó a los trabajos de micropilotes (...). Actuaciones en las escaleras de emergencia”.

Mediante Resolución de la Consejería de Salud, de 22 de agosto de 2023, se autoriza la ampliación del plazo solicitada y se aprueba el programa de trabajo presentado por la adjudicataria.

6. Con fecha 31 de agosto de 2023 el representante de la UTE solicita al órgano de contratación que inicie un procedimiento de modificación del contrato que “de amparo legal a las obras de montaje de andamio como escalera provisional de emergencia en la zona Oeste (...) y los trabajos de apertura de huecos en fachada para conexión con dicho andamio para que sirva de vía de evacuación. Y todo ello como consecuencia de que tales obras se encuentran fuera del ámbito físico de la obra proyectada”.

7. El día 18 de septiembre de 2023, la Dirección Facultativa informa del incumplimiento del “Hito 1 Trasdós de muro. Fecha 15-09-2023”. Este informe se complementa con otro de 20 de octubre de 2023, en el que la Dirección Facultativa analiza las causas del incumplimiento y termina concluyendo que, el mismo, es imputable a la UTE.

8. Mediante escrito fechado el 13 de diciembre de 2023 el representante de la UTE solicita al órgano de contratación la suspensión temporal parcial de la ejecución del contrato “hasta la plena disponibilidad de las parcelas que permita la continuidad de las obras, y la modificación del proyecto con la solución que la (Dirección Facultativa) considere adecuada a la zona de la galería de instalaciones proyectada paralizando, así mismo, el cómputo de los hitos (...) de cimentación y estructura del bloque E y galería de instalaciones ante la imposibilidad de realizar los trabajos de construcción proyectados”.

9. El día 12 de enero de 2024 la Dirección Facultativa informa del incumplimiento del “Hito 1 Edificio de Instalaciones. Fin de estructura” cuya fecha de finalización estaba prevista para el 14 de diciembre de 2023, por causas imputables a la UTE, al “no dotar a la obra de los recursos necesarios para su cumplimiento”. Al informe se adjuntan fotografías de las visitas de obra realizadas los días 18 de diciembre de 2023 y 8 de enero de 2024.

10. Con fecha 6 de febrero de 2024 el órgano de contratación resuelve autorizar el inicio del procedimiento para la imposición de penalidades diarias a la UTE por la demora de 68 días en el cumplimiento del plazo parcial de ejecución del contrato correspondiente al “Hito 1 ‘Trasdós de muros’ del Programa de Trabajos”, por importe de 2.666.076 €”.

11. Mediante escrito presentado el 2 de abril de 2024 el representante de la UTE solicita de nuevo al órgano de contratación que acuerde “la paralización temporal total de las obras hasta resolución de los condicionantes existentes que afectan a los trabajos y, subsidiariamente, la suspensión temporal parcial de las obras causadas por la indisponibilidad de accesos y parcelas y las unidades de obra afectadas por las modificaciones planteadas”. Asimismo, pide que, “una vez solventados los problemas anteriores, se proceda a la ampliación del plazo de ejecución de las obras, con la correlativa aprobación de un nuevo Programa de Trabajos./ Todo ello por causas no imputables al contratista y a reserva de los daños y perjuicios que se le están ocasionando”. En el mismo escrito comunica que “está padeciendo una serie de perjuicios (...) derivados de la ralentización de las obras, por causas totalmente ajenas a su voluntad”, cuya “compensación” solicitará “en el momento oportuno”. La solicitud se justifica en la concurrencia de “la falta de disponibilidad de los terrenos necesarios para la ejecución de las obras (...). La existencia de indefiniciones y errores del proyecto que deben ir subsanándose sobre la marcha (...). La necesidad de acometer distintas modificaciones del proyecto (...). La modificación del Plan Funcional del Hospital”. Por otro lado, atribuye la demora en la marcha de la obra a los “errores e indefiniciones en el proyecto de ejecución, que han ido apareciendo y se iban solventando sobre la marcha” y que “han impedido la ejecución de la obra conforme a lo planificado inicialmente”, circunstancias estas que, según señala, “solo han sido reveladas después del replanteo, e incluso después de la presentación del programa de trabajos en fecha 12-06-2023 y de ser aprobado este por el órgano de contratación en fecha

22-08-2023". Afirmar que "las modificaciones del proyecto que han sido introducidas a lo largo de la obra para corregir los errores e indefiniciones del proyecto de ejecución que no fueron detectados por la (Dirección Facultativa) -autora del proyecto- y que se solucionaron a medida que se fueron evidenciando durante la ejecución de la obra. Problemas todos ellos derivados del diseño y no de la ejecución" como son la "validación previa del diseño de la solución de proyecto: ejecución de una muestra de forjado postesado (...). Modificación de la sección tipo de forjado postesado (nervios y aligeramiento) por imposibilidad de ejecución (...). Modificación del trazado de vainas por imposibilidad geométrica (...). Modificación del tipo de anclaje previsto para los nervios 8 y 16 por imposibilidad geométrica de ejecución (...). Necesidad de ejecutar una protección al gas radón (...). Modificación de la tipología de relleno del trasdós del muro previsto en proyecto (...). Modificación de la sección del relleno por la necesidad de aumentar los taludes previstos en el proyecto".

12. Con fecha 3 de mayo de 2024 el representante de la UTE solicita al órgano de contratación que "autorice el inicio del expediente de modificación del proyecto" en relación con los elementos que cita y se proceda a "levantar acta de suspensión de los trabajos afectados". Señala que "desde el inicio (...) le está resultando imposible llevar a cabo una adecuada planificación de las obras, debido a las continuas interferencias para ejecutar los trabajos tal y como estaban previstos en el proyecto licitado, debido a las sucesivas modificaciones que se están llevando a cabo, los problemas con la falta de disponibilidad de la totalidad de los terrenos necesarios para la ejecución, que la Administración se comprometió a adquirir, la suspensión de los distintos trabajos por imposibilidad de ejecución y todas las demás circunstancias que esta UTE lleva poniendo de manifiesto desde el inicio de la obra".

Mediante otro escrito, firmado en la misma fecha, solicita que se inicie el "expediente de modificación del proyecto" para el "desvío de la galería preexistente, que está impidiendo la ejecución de la galería principal de

instalaciones” pues, “hasta que no esté totalmente resulta esta incidencia, no se podrán finalizar las instalaciones de conexión entre el edificio principal y el edificio de instalaciones, con las lógicas consecuencias en cuanto al plazo de ejecución”. Afirma que, por tal causa, “los trabajos afectados se encuentran en estado de suspensión, que fue solicitada el 13 de diciembre de 2023, aun cuando no haya sido formalmente declarada, como es obligado, toda vez que la UTE no puede ejecutar la galería proyectada inicialmente y tampoco puede ejecutar los trabajos de desvío de la galería de instalaciones, existentes en uso, hasta que no esté técnica, económica y administrativamente aprobada la modificación por parte del órgano de contratación”.

13. El día 7 de mayo de 2024 el representante de la adjudicataria solicita al órgano de contratación que “adopte las medidas oportunas para cumplir con las exigencias legales de puesta a disposición de los terrenos correspondientes a las parcelas 51 y 53, así como la correspondiente al vial de acceso norte”. Reclama, asimismo, que “se abonen a la UTE los costes ocasionados por la gestión y adecuación de las fincas señaladas y accesos principales asumidos por la UTE” y “los sobrecostes (...) en concepto de costes directos, indirectos y gastos generales, por suspensiones y retrasos de la obra”.

14. En sendos informes de 24 de mayo de 2024, la Dirección Facultativa traslada al órgano de contratación el incumplimiento de los hitos siguientes: “Hito 2 Fin de estructura” e “Hito 2 Edificio de instalaciones, revestimientos y aplacados”, imputables a la UTE “por no dotar a la obra de los recursos necesarios para su cumplimiento”. A los informes adjunta fotografías de la visita de obra realizada el 24 de mayo de 2024, último día del plazo de finalización del Hito 2 Edificio de instalaciones, revestimientos y aplacados, habiendo finalizado el plazo de ejecución del otro Hito 2 visitado, el día anterior.

15. El 24 de junio de 2024, el Jefe del Servicio de Obras suscribe un informe en el que propone la resolución del contrato considerando que “el incumplimiento reiterado de los plazos parciales del programa de trabajo” evidenciado en “los informes mensuales y actas de las visitas de obras presentados por la Dirección Facultativa”, afecta “de manera ya irrecuperable en el plazo total de las obras”. Manifiesta que la demora “tiene consecuencias importantes”, más allá del retraso en la finalización de los trabajos y su puesta a disposición para la actividad asistencial, ya que afecta “a la gestión de los contratos tanto de los equipamientos como de las áreas que requieren de una adecuación a ejecutar con las necesidades de los servicios y a la programación de las actuaciones para la realización de la fase II”. Significa que, más allá de los retrasos, la UTE “está ejecutando las obras con una organización de los tajos y una calidad en su propia ejecución impropias de unas empresas con la clasificación que ostentan”.

16. Mediante escrito fechado el 2 de agosto de 2024, el representante de la UTE comunica al órgano de contratación “la suspensión ‘de facto’ de los trabajos afectados, directa o indirectamente”, por las “incidencias” que “se han ido detallando en los distintos escritos presentados por la UTE”, entre las que señala la “imposibilidad de ejecución de las partes afectadas por la indisponibilidad de parte de los terrenos necesarios para la ejecución de las obras” y la “necesidad de modificar el proyecto”. Niega que la suspensión decidida sea una “suspensión unilateral de las obras por parte de la UTE, sino (...) una imposibilidad ‘de hecho’, haya sido formalizada, o no, por parte de la Administración”.

17. Con fecha 19 de agosto de 2024 se recibe un escrito de la UTE en el que solicita al órgano de contratación que “autorice la propuesta alternativa (equivalente) de revestimiento de fachada a la prevista en las prescripciones técnicas del proyecto (...), dejando sin efecto la negativa injustificada de la

(Dirección Facultativa) a aceptar dicha propuesta./ A tal efecto, se suspenda cautelarmente la ejecución de la fachada en tanto no se dicte resolución por el órgano de contratación, dado que, de lo contrario, se causarían daños de imposible reparación, al haberse ejecutado ya la partida afectada”.

18. En sendos informes librados con fecha 23 de agosto de 2024 y dirigidos al órgano de contratación, la Dirección Facultativa pone de manifiesto el incumplimiento de los siguientes hitos: “Hito 3 Edificio de instalaciones, calderas, enfriadoras, grupo electrógeno” e “Hito 3 Carpintería exterior” por causas imputables al contratista. Los incumplimientos se documentan con imágenes tomadas en la visita de obra del día 21 del mismo mes.

El día 26 de agosto de 2024 el Jefe del Servicio de Obras propone, nuevamente, la resolución del contrato “ante el incumplimiento de los plazos parciales y el irreversible incumplimiento del plazo total (...) por causas imputables a la empresa adjudicataria (...) con una reiterada ejecución inadecuada de sistemas constructivos que se deben demoler, corregir o estudiar soluciones correctoras y un grado de incumplimiento de los medios personales adscritos a las obras y la grave consecuencia medioambiental derivada de la incorrecta ejecución (residuos, polvos, ruidos...)”.

19. Mediante escrito de 14 de octubre de 2024 la UTE solicita al órgano de contratación que “acuerde, previos los trámites oportunos, la modificación del contrato” por importe de 23.427.526,28 € y que proceda a “la suspensión temporal parcial de las obras afectadas por la modificación”.

Con la misma fecha, el representante de la UTE solicita al órgano de contratación que se acuerde el “reequilibrio económico” del contrato “mediante la compensación (...) de 13.310.117,89 €”, considerando “la grave fluctuación económica de la economía mundial y europea” desde la elaboración del proyecto de obra y “el marco geopolítico en el que se desarrolla la ejecución del contrato, pues unos pocos días después de la presentación de ofertas (...) se

produjo la invasión de Ucrania”, circunstancias que han “determinado un incremento exponencial de los costes” en el sector de la construcción que, en el caso del contrato en cuestión, supondrían un incremento del 20,37 % respecto al precio de adjudicación, en prueba de lo cual aporta un informe pericial.

20. El 21 de octubre de 2024 la Dirección Facultativa da cuenta de la finalización del “Hito 1 Edificio de instalaciones. Fin de estructura” el día 17 de octubre de 2024, “lo que representa un retraso de 308 días”.

21. Mediante Resolución de la Consejera de Salud de 12 de diciembre de 2024 se desestiman las solicitudes presentadas por la UTE con fechas 13 de diciembre de 2023 y 2 de abril de 2024 relativas, respectivamente, a la suspensión temporal parcial de la ejecución del contrato y a la paralización temporal total de las obras o, subsidiariamente, a la suspensión temporal parcial de las mismas.

22. Con fecha 19 de diciembre de 2024 la Dirección Facultativa comunica al órgano de contratación la finalización del “Hito 2 Fin de estructura” el día 17 de diciembre de 2024, con “un retraso de 208 días”.

23. El día 26 de diciembre de 2024 el Jefe del Servicio de Obras propone la resolución del contrato habida cuenta que “el incumplimiento del contrato es irrecuperable en los plazos que quedan del programa de trabajo aprobado el 22 de agosto de 2023 para la finalización de las obras (22 de mayo de 2025) aunque la empresa modificara la organización y ritmo de las obras. Y se considera que es imputable a la empresa constructora”.

24. Mediante Resolución de la Consejería de Salud, de 27 de diciembre de 2024, se acuerda “autorizar la imposición a la UTE (...) de una penalidad de 2.666.076 € por la demora en el cumplimiento del plazo parcial de ejecución del

contrato (...), correspondiente al Hito 1 'Trasdós muros' del programa de trabajos aprobado por Resolución de la Consejera de Salud de 22 de agosto de 2023". Frente a la misma, la UTE recurre en vía contencioso-administrativa.

25. El día 30 de diciembre de 2024 la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Salud libra un extenso y razonado informe en el que pone de relieve que, según los informes técnicos obrantes en el expediente, el total ejecutado en los "28 meses de ejecución del contrato asciende a 19.773.126,57 € sobre los 79.067.450 € del precio de adjudicación", lo que supone un 25,01 %, y que, de tal demora, la única responsable es la UTE que, además de destinar a la ejecución de la obra un volumen de recursos insuficiente para su ejecución en plazo, ha mantenido una actitud continua de "retrasar el ritmo de ejecución de las obras, oponiéndose a las decisiones de la Dirección Facultativa de manera reiterada e invocando supuestas deficiencias en el proyecto", llegando a condicionar "la continuación de las obras a la aprobación de modificaciones del proyecto" y paralizando, en último extremo, los trabajos de forma unilateral. Analiza, por otra parte, la pretensión de la adjudicataria de que se acuerde el "reequilibrio económico" del contrato y, a tal efecto, rechaza que el incremento de los precios pueda calificarse como riesgo imprevisible, pues "deberían haber sido previstos en la formulación de las ofertas económicas de la licitación y, en parte, han sido objeto de normativas estatales que tratan de reducir su impacto sobre los costes de las empresas". Y reseña al respecto que "no se debe olvidar que la UTE adjudicataria fue, de entre otras 6 licitadoras (que pasaron el filtro de la puntuación mínima de la oferta técnica), la que presentó el menor precio, con una baja del 7,92 % respecto del presupuesto de licitación sin IVA, siendo la puntuación otorgada a su oferta económica la que permitió que se le adjudicara el contrato, con una diferencia de 25 puntos respecto de la siguiente clasificada./ Teniendo en cuenta que nada le hubiera impedido presentar una oferta con un precio más alto, como hicieron todas las demás (la siguiente oferta, con una diferencia de más de dos

millones de euros, y de 5 millones respecto de la empresa que presentó la oferta económica más alta), forzar ahora un incremento del coste de la obra y una ampliación del plazo de ejecución, podría suponer una perversión de la licitación realizada”. Entiende que procede la resolución del contrato por la causa prevista el artículo 211.1 d), segundo párrafo, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y justifica a continuación que, en el caso de que se trata, “se ha producido un retraso de más del tercio del plazo inicial, incluidas prórrogas, en más de una actividad incluida en el programa de trabajos de la obra”, pues “el tercio de dicho plazo ascendería a 11 meses y 2 días, teniendo en cuenta un plazo de duración de 33 meses y 4 días (si considerásemos meses de 31 días como opción más favorable para la empresa, la demora de 11 meses y 2 días se traduciría en 343 días)” y, según “el 28 informe mensual de noviembre de 2024 sobre el estado de las obras, de la Dirección Facultativa, a fecha de dicho mes se han producido retrasos superiores a dicho tercio, entre otras, en las siguientes actuaciones incluidas en el programa de trabajos: 381 días de retraso en la losa galería; 376 días de retraso en muros HA; 355 días en la losa cubierta galería./ También en actividades incluidas dentro del Hito 2, cuyo fin se preveía para el 24 de mayo de 2024: soleras y bases de pavimentos, obras sin iniciar, con un retraso de 346 días desde la fecha de terminación hasta finales de noviembre”. Asimismo, señala que la gravedad del incumplimiento “se manifiesta cuando se ha ejecutado solamente un 25,01 % en 28 meses de obra de los 33 previstos (...) poniendo en serio peligro el interés público en la ampliación del Hospital (Universitario) de Cabueñes./ El reiterado incumplimiento de los plazos parciales previstos en la programación de la obra, que fue aprobada por el órgano de contratación y presentada por la propia UTE, unido a la manifestación de la paralización parcial de las obras por el constructor, constituyen indicios suficientes para presumir que no estaba dispuesta a cumplir el plazo total ni el resto de sus obligaciones contractuales. Todo ello,

teniendo en cuenta la inexistencia de culpa de la Administración, que ha cumplido sus obligaciones contractuales”.

26. Con fecha 2 de enero de 2025 la Dirección Facultativa informa del incumplimiento del “Hito 4 Edificio de instalaciones. Finalización edificio de instalaciones” por causa imputable a la UTE constructora, al no dotar a la obra de los recursos necesarios para su ejecución en plazo. El informe incorpora un reportaje fotográfico que documenta el incumplimiento.

27. Mediante Resolución de la Consejería de Salud, de 24 de enero de 2025, se inicia el procedimiento para la resolución del contrato “por incumplimiento culpable del contratista”, al concurrir las causas de resolución “previstas en el artículo 211.1 d) y f) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”, lo que se notifica a la adjudicataria y a las avalistas concediéndoles un plazo de audiencia de diez días naturales.

28. Mediante escrito fechado el 11 de febrero de 2025 el representante de la UTE solicita que, “previa a su acumulación al procedimiento de resolución por causa imputable al contratista”, se acuerde “la resolución del contrato por causa imputable a la Administración”, al entender que concurren causas de resolución que son anteriores en el tiempo a los incumplimientos de la propia adjudicataria como son, en primer término, la “suspensión de las obras por plazo superior a ocho meses por parte de la Administración” y, en segundo lugar, “la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados”. Considera que “las irregularidades, falta de planificación de las obras, la falta de disponibilidad de los terrenos necesarios para la ejecución, los errores y omisiones del proyecto y la voluntad de la Administración de acometer una revisión profunda del plan funcional, han sido, a la postre, las causas que han llevado a esta situación” y que, “tanto la (Dirección Facultativa) como la Administración se han negado a reconocer la necesidad de proceder a la

suspensión formal de las obras, en cumplimiento del art. 159 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”. Por todo ello, entiende que debe acordarse “la resolución del contrato por causa imputable a la Administración, procediéndose a la liquidación de las obras e indemnizando a la UTE, sin carácter limitativo, los mayores costes asociados a la suspensión de las obras, los gastos asociados a las parcelas 51 y 53 y mayor coste del (Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras), lucro cesante, etc., así como la devolución de las garantías constituidas”, salvo que se aprecie “la segunda causa de resolución invocada, esto es, la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados”, en cuyo caso, “procede indemnizar a la UTE en el 3 por ciento del importe de la prestación dejada de realizar”. Subsidiariamente, pide que “se acuerde la resolución del contrato por causa no imputable al contratista, por la concurrencia de incumplimientos por parte de la Administración, con la devolución de las garantías constituidas y sin exigencia de daños y perjuicios y llevando a cabo la liquidación de las obras, así como la compensación de los daños y perjuicios ocasionados a la UTE, incluyendo sin carácter limitativo, los mayores costes por suspensiones, los gastos asociados a las parcelas 51 y 53, así como los mayores costes del (Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras)./ Todo ello, igualmente, a reserva de la impugnación de las penalidades impuestas a la UTE, que está pendiente de decisión judicial y de la compensación económica por desequilibrio que está pendiente de resolución”.

Con la misma fecha dirige un escrito al órgano de contratación en el que se opone a la resolución contractual por incumplimiento culpable de la UTE, con base en tres argumentos. En primer lugar, señala que el contrato no puede ejecutarse “en la forma y el modo previsto en la oferta del contratista y en los plazos establecidos” debido a “la falta de disponibilidad de las parcelas necesarias para la ejecución de las obras, que se agravan al descubrirse que el proyecto de obra, de manera inexplicable, ha pasado por alto la existencia de una galería preexistente, que impide la ejecución de la galería de las

instalaciones prevista en el proyecto” y a la “necesidad de modificación del proyecto por distintas causas”. En segundo lugar, expresa que “la pretensión de la Administración de resolver el contrato por incumplimiento es contraria a derecho” y constitutiva de “fraude de ley”, pues “la Administración ha impuesto penalidades a la UTE el 27 de diciembre de 2024, sin conceder la preceptiva ampliación del plazo de ejecución y, acto seguido, el 27 de enero de 2025, inicia, sin más trámite, el expediente de resolución del contrato”. Entiende que tal proceder no está ajustado a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, ya que “si el órgano de contratación opta por la imposición de penalidades, debe conceder un plazo para que el contratista cumpla con sus compromisos y, solo en caso de un nuevo incumplimiento, puede optar por la resolución del contrato”. En tercer término, sostiene que “a pesar de que, en la relación de hechos de la propuesta de resolución, se incluyan todo tipo de supuestos incumplimientos de la UTE, lo cierto es que el único retraso formalmente apreciado que puede atribuirse a la UTE y que negamos rotundamente, es el relativo al Hito 1 ‘trasdós muro’, por haber sido objeto de resolución administrativa (actualmente recurrida en vía judicial)”. Reprocha a la Administración una falta de prueba de los motivos a que achaca el incumplimiento del plazo de ejecución y que serían, según señala, cuatro, siendo el primero la falta de asignación de recursos humanos suficientes en la ejecución de los trabajos, seguido de la falta de cumplimiento de las órdenes dadas por la Dirección Facultativa, así como la suspensión y paralización de las obras por la UTE de forma unilateral y, por último, la incidencia de las propuestas de modificación y reequilibrio económico en la marcha de los trabajos. Entiende, al contrario, que “la demora en el cumplimiento del Hito 1 es imputable a la propia Administración” debido a “las modificaciones del proyecto que han sido introducidas a lo largo de la obra para corregir los errores e indefiniciones del proyecto de ejecución”. Reitera que “la primera causa de resolución, cronológicamente, es imputable a la Administración” y solicita que, de no atenderse su pretensión resolutoria por esta causa, se

tengan en cuenta “para la solución de este conflicto, los principios de equidad, buena fe y prohibición del enriquecimiento injusto”, acordando la resolución por causa no imputable al contratista. Finalmente, pide que, en caso “de no acogerse las anteriores solicitudes, y sin perjuicio de las acciones que sean ejercitadas por la UTE, se proceda a la retención de las garantías, sin incautación de las mismas, hasta que no tenga lugar un pronunciamiento expreso de los órganos jurisdiccionales sobre los hechos relevantes del procedimiento, sin perjuicio de la liquidación de las obras ejecutadas, y a reserva de los daños y perjuicios ocasionados a la UTE”.

29. Con fechas 19 y 20 de febrero de 2025, respectivamente, la Dirección Facultativa y el Jefe del Servicio de Obras suscriben sendos informes en los que analizan los documentos presentados por el contratista el día 11 del mismo mes, desde el punto de vista técnico. Ambos informes concluyen que “no queda justificada ninguna de las causas aducidas en la solicitud de resolución del contrato por causas imputables a la Administración. Queda plenamente justificado que la UTE constructora es la única responsable de los incumplimientos”.

30. Mediante Resolución de la Consejería de Salud, de 26 de febrero de 2025, se suspende el plazo máximo para resolver y notificar desde la fecha de solicitud del informe del Servicio Jurídico, lo que tiene lugar el día 25 de febrero de 2025, hasta la fecha en que se reciba dicho informe y, en todo caso, como máximo tres meses desde la citada fecha de solicitud, lo que se pone en conocimiento de los interesados.

31. El día 4 de marzo de 2025, una Letrada del Servicio Jurídico informa que “concorre la causa de resolución del contrato a que se refiere la propuesta” pues se objetiva “el retraso por un plazo superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato, incluidas las posibles prórrogas”.

Se comunica a los interesados la fecha de recepción del informe referido, así como, el levantamiento de la suspensión acordada, desde el día siguiente al de la entrada de aquel.

32. Con fecha 5 de marzo de 2025 el Interventor Delegado fiscaliza el expediente de resolución del contrato de conformidad.

33. El día 6 de marzo de 2025 el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud propone desestimar las alegaciones presentadas por la adjudicataria y resolver el contrato por incumplimiento culpable imputable a esta “de acuerdo con los artículos 211.1 d) y 211.1 f) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”, así como “incautar la garantía y proceder a la determinación de los daños y perjuicios a que hubiere lugar”. Argumenta que “se ha producido un retraso de más del tercio del plazo inicial” en la ejecución del contrato que ha de achacarse al propio contratista pues, a lo largo del contrato “se advierte una evidente intención de la UTE de demorar la ejecución, manifestar deficiencias en el proyecto, no obedecer e, incluso, desobedecer las instrucciones de la Dirección Facultativa, impidiendo la ejecución del contrato a un ritmo adecuado e, incluso, tratar de obstaculizar los trabajos de los servicios administrativos afectados, con abundantes y poco justificadas peticiones y requerimientos difícilmente comprensibles” y señala que, “a pesar de que la resolución del contrato se entiende como la última alternativa que tiene la Administración, debido al interés público afectado en la contratación, sin embargo, los numerosos y prolijos informes emitidos por la Dirección Facultativa y el Jefe del Servicio competente en materia de obras también ponen de manifiesto una evidente imposibilidad de llegar a acuerdos con la UTE a efecto de asegurar la ejecución del contrato en los términos previstos, tanto de plazo como de calidad”. Finalmente, refiere que “habiendo quedado justificada la causa de resolución del contrato” conforme al apartado d) del artículo 211.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector

Público, resulta evidente que, “como consecuencia de la totalidad de retrasos y defectos en la ejecución del contrato, se produce un incumplimiento de la obligación principal, en los términos del apartado f)” del mismo artículo.

34. Mediante Resolución de la Consejera de Salud, de 6 de marzo de 2025, se suspende el plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento de resolución del contrato por la petición de dictamen al Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

35. En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de marzo de 2025, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de obras de ampliación y reforma (Fase I) del Hospital Universitario de Cabueñes (Gijón), Área Sanitaria V (expediente CONP/X), adjuntando los enlaces de acceso electrónico al mismo, así como al relativo al “control y ejecución” del mismo contrato (expediente CONP/Y).

El día 19 de marzo de 2025, se recibe la documentación que acredita que se ha comunicado a los interesados la fecha de solicitud de dictamen a este Consejo.

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 la normativa mencionada, 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 existe oposición del contratista pero no a la resolución del contrato -lo que también pretende la adjudicataria, según resulta de los escritos presentados por su representante durante la tramitación del trámite de audiencia- sino a las causas y consecuencias de la misma, las cuales dependen de la determinación del sujeto responsable de la resolución, circunstancia que constituye aquí el verdadero objeto de discrepancia. Como hemos manifestado en anteriores dictámenes (por todos, cabe citar los Núm. 38/2009, 176/2014, 229/2019 y 296/2022) la oposición del contratista, que determina la intervención preceptiva de este Consejo, existe no solamente cuando éste 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.

TERCERA.- El contrato que vincula a las partes es de naturaleza administrativa, más concretamente se trata de un contrato de obras, de conformidad con lo señalado en la cláusula 1.4 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que obra incorporado al expediente.

Por razón del tiempo en que fue adjudicado -20 de junio de 2022- 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 apartado 2 del artículo 25 de la

LCSP, el establecido en 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 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 el sometimiento 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 iniciados durante la vigencia de la LCSP se encuentra sometida, con carácter general, a lo dispuesto en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 191 y en el artículo 212 de la LCSP; precepto este 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 procedimentales: 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 y dictamen del órgano consultivo que corresponda cuando se formule oposición por parte del contratista. En el asunto que analizamos, se ha dado audiencia a la empresa contratista y a las entidades avalistas, se han recabado los informes del Servicio Jurídico y de la

Intervención y se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, ajustándose, por tanto, a la referida estructura procedimental.

En cuanto a la competencia para acordar, en su caso, la resolución del contrato, conforme a lo señalado en los artículos 212 de la LCSP y 109 del RGLCAP, corresponde al órgano de contratación que es, en este caso, la Consejera de Salud. No obstante, antes de acordar la resolución contractual deberá recabarse la autorización para ello del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, dado que, por su cuantía, este órgano ha autorizado su celebración, a tenor de lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias.

Finalmente, en cuanto al plazo máximo para resolver y notificar, apreciamos que, iniciado de oficio el procedimiento resolutorio que nos ocupa (en el que se trata de forma acumulada la pretensión resolutoria del contratista) con fecha 24 de enero de 2025 y suspendido dicho plazo en dos ocasiones -con motivo de la petición de informe al Servicio Jurídico del Principado de Asturias y del Dictamen a este Consejo Consultivo, según lo dispuesto en el artículo 22.1.d) de la LPAC-, no ha transcurrido aún el plazo máximo de tres meses establecido por la legislación básica, aplicable en este caso, a falta de determinación de otro distinto por la legislación autonómica, toda vez que, tras la publicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional 68/2021, de 18 de marzo -ECLI:ES:TC:2021:68-, el artículo 212.8 de la LCSP ha quedado desprovisto de su condición de norma básica. Así lo señala el Tribunal Supremo en la Sentencia de 29 de enero de 2024 -ECLI:ES:TS:2024:422- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), en la que se expresa que “el artículo 212.8 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que establecía un plazo de caducidad de 8 meses para la instrucción y resolución de los expedientes de resolución contractual, fue declarado inconstitucional y expulsado del ordenamiento jurídico por STC 68/2021 de 18

de marzo, por lo que, a falta de otra previsión legal específica, resultaba de aplicación el plazo de tres meses previsto en el art. 21.3 de la Ley 39/2015”.

CUARTA.- En relación con el fondo del asunto, debemos indicar que, en caso de concurrir causa resolutoria, es el interés público el que ampara la decisión de resolver el contrato, si bien para ello se requiere que tal medida sea adecuada y conforme a la normativa.

En el caso que analizamos, la controversia entre las partes se ciñe a la identificación del motivo resolutorio que debe ser aplicado. La Administración, que ha iniciado de oficio el procedimiento, entiende que cabe resolver el contrato al amparo de “la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista” y, más concretamente, “el retraso injustificado sobre el plan de trabajos establecido en el pliego o en el contrato, en cualquier actividad, por un plazo superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato, incluidas las posibles prórrogas”, al que alude el artículo 211.1 d) de la LCSP, así como “el incumplimiento de la obligación principal del contrato”, al que se refiere la letra f) del mismo precepto antes citado y que, según se expresa en la propuesta de resolución sometida a nuestra consideración, se produce “como consecuencia de la totalidad de retrasos y defectos en la ejecución del contrato”. La UTE adjudicataria, que rechaza que concurren los motivos resolutorios señalados por la Administración, entiende que el contrato ha de extinguirse al amparo de la causa del artículo 245 c) de la LCSP, esto es, “La suspensión de las obras por plazo superior a ocho meses por parte de la Administración”, por ser este el motivo que ha aparecido con prioridad en el tiempo, si bien solicita subsidiariamente, para el caso de no apreciarse que concorra tal causa, que el contrato se resuelva por “imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados” a la que se refiere el artículo 211.1 g) de la misma norma.

Antes de entrar a examinar cuál ha de ser el motivo de resolución aplicable al caso, de entre todos los que se encuentran en liza, conviene hacer

un breve repaso del curso de los acontecimientos relativos a la vida del contrato cuya resolución se persigue. Así, de los documentos obrantes en el expediente resulta que, formalizado el contrato en documento administrativo con fecha 20 de julio de 2022, el día 18 del mes siguiente el representante de la adjudicataria dirige al órgano de contratación un escrito en el que aclara que la firma del contrato por su parte no supone “renuncia alguna” a la reclamación de restablecimiento del equilibrio económico, que se reserva, ante el incremento de los precios producido desde la fecha de presentación de la oferta (6 meses antes). Ese mismo día, 18 de agosto de 2022, se celebra el acto de comprobación del replanteo, cuya acta firma la representación de la UTE adjudicataria “sin incluir reservas”, según asume la propia contratista en el escrito de alegaciones presentado el día 18 de julio de 2024 (Documento 631 del expediente CONP/Y). Si bien, en este mismo escrito, la parte contratista afirma que “la UTE sí que realizó observaciones en el momento del acta de replanteo, aunque no hayan sido recogidas, formalmente, en el acta” y, sin perjuicio de cuál pudiera ser la trascendencia de dicha circunstancia -lo que analizaremos más adelante-, lo cierto es que, suscrita el acta de comprobación del replanteo sin reservas, al día siguiente se inician los trabajos, tal y como estaba previsto en la cláusula 6.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Durante los primeros meses de la vida del contrato y coincidiendo con la realización de las primeras tareas, se elabora por la empresa el programa de trabajos que, finalmente, presenta el 4 de noviembre de 2022, aprobándolo el órgano de contratación mediante Resolución el día 27 del mes siguiente. Con fundamento en la constatación, durante los primeros meses de ejecución, de una serie de circunstancias que afectan a la marcha de la obra, el contratista recurre en vía administrativa la mencionada Resolución de aprobación del programa de trabajos y de los hitos parciales del contrato que habían sido elaborados por ella misma. La controversia se dirime mediante Resolución del órgano de contratación de 12 de mayo de 2023, en la que se insta al

contratista a presentar un nuevo programa “que tenga el encaje de las distintas vicisitudes ocurridas desde el inicio de las obras” por considerar que concurren circunstancias que “han motivado cambios en los rendimientos de la ejecución” y “pueden” ser estudiadas como ajenas a la empresa adjudicataria”. En el documento justificativo del nuevo plan de trabajos presentado por la UTE adjudicataria -que corresponde al Documento 202 del expediente CONP/Y- su representante detalla las circunstancias que han venido dificultando la marcha de los trabajos, las cuales justifican la ampliación del plazo de ejecución del contrato solicitada en “4 meses y 4 días”. Mediante Resolución de la Consejería de Salud, de 22 de agosto de 2023, se autoriza la ampliación del plazo solicitada y se aprueba el programa de trabajo presentado por la propia UTE para solventar los inconvenientes referidos (derivados de la falta de disponibilidad de las parcelas 51 y 53, de las dificultades de acceso rodado a la obra, de la superposición del edificio a construir con una escalera existente y de la necesidad de realizar actuaciones no contempladas inicialmente como las que deberían acometerse sobre la red de hidrantes, las talas de árboles y trasplante de otro no contempladas de inicio, la construcción de una escalera de emergencia provisional y otras modificaciones que deberían acometerse en la pantalla de micropilotes, en la red de aljibes y en el trazado de la galería de instalaciones del edificio principal y en el edificio de instalaciones), pese a lo cual, la contratista alegará reiteradamente en las numerosas solicitudes y escritos de alegaciones posteriores presentados a lo largo de los años 2023, 2024 y 2025 -incluido el procedimiento resolutorio en curso-, que son esas mismas circunstancias las que le dificultan o impiden ejecutar la prestación, en unos casos con la finalidad de obtener el resarcimiento de los perjuicios presuntamente irrogados a consecuencia de tales inconvenientes, en otros, para tratar de justificar la ampliación de plazos o las modificaciones del contrato perseguidas y, finalmente, con el propósito de tratar de exonerar su responsabilidad en el incumplimiento de los hitos establecidos en el programa

de trabajos que constatan los diferentes informes técnicos a partir del mes de septiembre de 2023.

Con fecha 6 de febrero de 2024, el órgano de contratación resuelve autorizar el inicio del procedimiento para la imposición de penalidades por la demora de 68 días en el cumplimiento del plazo parcial de ejecución del contrato correspondiente al "Hito 1 'Trasdós muros' del Programa de Trabajos", no obstante lo cual, el ritmo de los trabajos no se recupera hasta el punto de que, el día 24 de junio de 2024, el Jefe del Servicio de Obras suscribe un informe en el que propone, por primera vez, la resolución del contrato considerando que "el incumplimiento reiterado de los plazos parciales del programa de trabajo" evidenciado "en los informes mensuales y actas de las visitas de obras presentados por la Dirección Facultativa", afecta "de manera ya irrecuperable en el plazo total de las obras". Lo cierto es que en enero de 2024, unos días antes de iniciarse el procedimiento para la imposición de la penalidad por demora del referido hito "Trasdós muros" y cinco meses antes de que el Jefe de Servicio de Obras propusiere la resolución del contrato por primera vez -a lo largo del expediente consta que lo solicita en dos ocasiones más-, cuando se había consumido algo más de la mitad del plazo total de ejecución, pues ya habían transcurrido 17 meses de ejecución de los 33 previstos, solo se había ejecutado el 8,11 % del contrato, según se desprende en el informe del Jefe de Servicio de Obras de 18 de enero de 2024 (Documento 38 del expediente CONP/X). Dicha circunstancia evidenciaba un muy anómalo ritmo de ejecución, demora de la que razonablemente podría presumirse que abocaría a un incumplimiento del plazo total de ejecución del contrato. Mediante escrito fechado el 2 de agosto de 2024, el representante de la UTE comunica al órgano de contratación la suspensión "de facto" de los trabajos, si bien, según resulta del expediente, esta afectará a la obra solo de forma parcial y, el día 19 del mismo mes, solicita al órgano de contratación que "autorice la propuesta alternativa (equivalente) de revestimiento de fachada a la prevista en las

prescripciones técnicas del proyecto”, “propuesta” que asume haber ejecutado ya, en contra del criterio de la Dirección Facultativa.

El día 14 de octubre el representante de la UTE solicita la modificación del contrato por importe de 23.427.526,28 €, así como el reequilibrio económico del contrato “mediante la compensación de 13.310.117,89 €”. Para entonces ya se habían documentado los incumplimientos de los hitos del programa de trabajos siguientes: “Hito 1 Trasdós muro” (el 15 de septiembre 2023); “Hito 1 Edificio de instalaciones. Fin de estructura” (el 14 de diciembre de 2023); “Hito 2 Fin estructura” e “Hito 2 Edificio de instalaciones, revestimientos y aplacados” (el 23 y 24 de mayo de 2024, respectivamente); “Hito 3 Edificio instalaciones, calderas, enfriadoras, grupo electrógeno” e “Hito 3 Carpintería exterior” (el 20 y 22 de agosto de 2024, respectivamente), imputables todos ellos a la UTE constructora, según los informes técnicos del Servicio de Obras, constatándose con posterioridad, el incumplimiento del “Hito 4 Edificio instalaciones. Finalización edificio instalaciones”, que se produce, por las mismas causas, el día 30 de diciembre de 2024.

Finalmente, tras evidenciarse que, en los 28 meses de vida del contrato, la adjudicataria solo ha ejecutado un 25,01 % de los trabajos comprometidos en el proyecto de obra, mediante Resolución del órgano de contratación, de 24 de enero de 2025, se inicia el procedimiento para la resolución del contrato por incumplimiento culpable del contratista.

Acreditado en el expediente el incumplimiento del plan de trabajos, analizaremos a continuación cada una de las circunstancias que, según afirma la contratista, han venido a dificultar -o incluso a impedir- la ejecución en plazo de la prestación comprometida, al objeto de determinar si la responsabilidad de la resolución pretendida puede imputarse a la UTE adjudicataria o, como esta pretende, debe achacarse a la propia Administración.

En cuanto a la falta de disponibilidad de las parcelas 51 y 53, ha de tenerse en cuenta que, tal y como expresa la Dirección Facultativa en el informe librado el 2 de mayo de 2024 (Documento 530 del expediente CONP/Y)

“en la Memoria del proyecto se incide en varias ocasiones sobre las parcelas en las que hay disponibilidad (parcela 50, auténtica protagonista de la ampliación, parcelas 72, 73 y 69 en parte)”. Así, resulta de la Memoria lo siguiente: “La parcela 50 es sobre la que se proyecta la ampliación del hospital. En las parcelas 72, 73, 69 (parte), propiedad municipal, han sido cedidas al Principado de Asturias y es donde se proyecta el nuevo edificio para las centrales de instalaciones del conjunto. El resto se encuentran en diferente estado de gestión, siendo prioritarias las parcelas 51 y 53 para completar el viario interior este, no condicionando el Proyecto Básico y de Ejecución realizado, aunque en algún caso puntual sea necesario adoptar una solución provisional sin menoscabo de la funcionalidad”. Se establece también, en el mismo documento, que “la que afecta de forma más directa al proyecto es la parcela 53 situada al este del edificio. Por esta razón y, dado que en estos momentos se desconoce la fecha en la que se podrá disponer de ella, se plantea el proyecto de ejecución con una circulación provisional por esta zona y, a su vez, la propuesta definitiva que se podrá ejecutar en el momento de su disponibilidad”. Explicitado todo lo anterior en la Memoria del Proyecto, resulta evidente que las empresas licitadoras tenían que ser conocedoras de tal situación ya en el momento de la preparación de su oferta. Sobra advertir al representante de la UTE, conformada por dos contratistas de dilatada experiencia en el sector, que, si verdaderamente tenía reservas respecto de la realidad geométrica de la obra o sobre la disponibilidad de los terrenos, debió trasladar al acta los reparos que estimase convenientes y que, si no lo hizo así entonces, no puede dejar luego de cumplir el contrato en los términos fijados en el proyecto a salvo, claro está, de que se produzcan circunstancias sobrevenidas, que en este caso no concurren. Por otro lado, aun asumiendo que la imposibilidad de utilizar las parcelas 51 y 53, contiguas al espacio donde debían realizarse los trabajos de suspensión, dificultaría efectivamente de inicio, tanto el acceso de maquinaria al lugar de ejecución del contrato como el acopio de materiales en una zona próxima al mismo -retrasando la marcha de los

trabajos-, lo cierto es que, según se destaca en el mismo informe de la Dirección Facultativa, la UTE constructora consiguió solventar tempranamente tales complicaciones al alcanzar acuerdos de ocupación temporal con los propietarios de las parcelas 53 y 51, constatándose en la visita realizada el 17 de octubre de 2022 la autorización de ocupación parcial de la parcela 53 y, en la visita de 27 de febrero de 2003, que ya se contaba con autorización para ocupar la finca 51, en la que se había comenzado el movimiento de tierras. No cabe ignorar, asimismo, que tales circunstancias, efectivamente ajenas a la UTE, fueron tenidas en cuenta a la hora de conceder la ampliación de plazo por ella solicitada (Resolución de la Consejería de Salud de 22 de agosto de 2023). Finalmente, en cuanto a la afirmación de la imposibilidad de continuar los trabajos de ejecución del bloque E “que invaden las parcelas 53 y 51”, circunstancia esta en la que la UTE basa su solicitud de paralización parcial de la obra formulada el día 13 de febrero de 2023, no puede perderse de vista que, según refiere la Dirección Facultativa en su informe de 29 de julio de 2024 (Documento 641 del expediente CONP/Y), en afirmaciones que no son controvertidas en ningún momento por la UTE adjudicataria, “para la interferencia de la estructura de la zona E, se ha aportado solución para su ajuste y la UTE es conocedora de la misma. En este punto cabe destacar que, desde el inicio de la obra y hasta finales del año 2023, por parte de la UTE constructora se ha estado manejando una cartografía incorrecta ya que, en vez de poner el edificio ampliación en su posición respecto del terreno y de la edificación existente, la oficina técnica de la obra mantuvo el edificio ampliación en su posición y desplazó el existente hacia el oeste, según palabras del Jefe de la Oficina Técnica ‘porque era más sencillo hacerlo así’. Esto ha ocultado la interferencia con las parcelas afectadas 51 y 53 hasta que se ha posicionado correctamente. Por otra parte, durante el replanteo e inicio de excavación, en numerosas ocasiones se insistió sobre la topografía del edificio y su correcta ubicación. Si al eliminar la UTE constructora los límites físicos de las fincas 51 y 53, definidos mediante vegetación, los hubiese materializado mediante algún

elemento de referencia inalterable, habría detectado de manera más temprana esta incidencia y no a finales de 2023, próximo ya a la ejecución de estos elementos y con la cimentación que marca las alineaciones principales ya ejecutada. La interferencia de 1,05 m detectada por el replanteo de forma temprana, se podría haber resuelto reduciendo 5,53 cm el intereje de las 20 alineaciones de pilares, lo que de cara a la arquitectura final habría sido imperceptible”. En definitiva, la interferencia mínima de la obra en las parcelas contiguas al solar donde se construyen las edificaciones, tardíamente detectada por causas imputables a la UTE, podría haberse solventado temprana y fácilmente de haberse conducido la adjudicataria con la debida diligencia, motivo por el cual la falta de disponibilidad de las parcelas señaladas no puede considerarse, con carácter general, impeditiva del cumplimiento del objeto del contrato.

Respecto a las dificultades de acceso a la obra como consecuencia de la inexistencia del vial de acceso norte, ha de tomarse como punto de partida lo señalado en el informe de la Dirección Facultativa de 2 de mayo de 2024, antes citado, en el que se anota que en la memoria del proyecto se recoge que “al norte se encuentran las parcelas de uso residencial identificadas como 6, 7 y 8 con una superficie total de 29.697,36 m². La reordenación de estas parcelas posibilitará la creación de un nuevo acceso por el norte al hospital con un vial de doble carril por sentido y doble sentido que enlazará en la actual rotonda de La Laboral situada al oeste y finalizará en la rotonda del hospital en el límite noreste”. Quedando, por tanto, claro que “el vial norte no existe y que, además, su ejecución está vinculada con la reordenación de otras parcelas (6, 7 y 8) totalmente ajenas a la ampliación del hospital, aunque como se indica, una vez que se ejecute, conectará con los viales internos del hospital”. Igualmente reseña que “la posibilidad de acceso por la zona norte se recoge en la primera visita de obra coincidente con el Acta de Replanteo (18-08-2022)” en cuyo punto 5 se indica que “se visita la zona por la que se realizará el acceso de camiones a la obra, futuro vial norte y la conexión con la rotonda de la avenida

de la Pecuaria. Es factible su ejecución, está pactada con el Ayuntamiento y se recoge en el convenio firmado entre los propietarios de la finca y el Ayuntamiento de Gijón. Una vez se comuniqué por el Ayuntamiento a los propietarios, se podrá iniciar la actuación para habilitar este acceso”, comprobándose en la visita de obra 3, de fecha 19 de septiembre de 2022, un mes después del replanteo de la obra, que “se ha realizado el ‘vial’ de salida de camiones”. No consta en el expediente que la adjudicataria, pudiendo haberlo hecho, haya rebatido el anterior relato de hechos, por lo que hemos de colegir que la ausencia de apertura del vial norte, objeto de reproche, no solo estaba prevista en el proyecto sino que, además, no resultaba impeditiva del acceso de la maquinaria ni, por ende, de la ejecución del contrato. A la misma conclusión cabe llegar respecto de la imposición de limitaciones horarias de acceso en el acceso sur pues, según se señala en el mismo informe de la Dirección Facultativa, que tampoco ha sido rebatido en este punto por la adjudicataria, dicho acceso “solo ha sido utilizado esporádicamente ya que, a pesar de las indicaciones que se le han realizado a la UTE constructora, está siendo utilizado por esta, de manera prácticamente permanente como área de depósito de diferentes elementos relacionados con la construcción del edificio de instalaciones”.

En cuanto a la superposición del edificio a construir con la escalera de evacuación existente situada en el noroeste, que obligó a un nuevo replanteo del mismo, se señala por la Dirección Facultativa en el mismo informe de 2 de mayo de 2024 al que venimos aludiendo -cuyo relato de hechos tampoco discute la UTE adjudicataria-, que el desplazamiento del edificio a fin de poder mantener la escalera “es consecuencia de un requerimiento formulado por el Ayuntamiento de Gijón en la fase de concesión de la licencia de obras y, por tanto, anterior a la licitación y adjudicación de la obra./ Este desplazamiento ya se recoge en la primera visita de obra coincidente con el Acta de Replanteo (18-08-2022) punto 6, por lo que la UTE constructora era conocedora de este replanteo desde el mismo momento del inicio de la obra”, reproduciendo a

continuación el mencionado punto 6 que señala que “se procede a verificar el replanteo inicial delimitado mediante estacas colocadas topográficamente. Se observa por parte de la UTE una superposición con la escalera de evacuación actual situada al NE. Se indica por la (Dirección de Obra) que, al existir margen en el solar, el edificio se desplazará hacia el este lo necesario (aproximadamente 0,80 m) para que las losas del nuevo edificio queden tangentes con la fachada actual. Esta propuesta ya estaba recogida en la documentación remitida al Ayuntamiento en el trámite de concesión de la licencia de obras”. Por tanto, no cabe colegir que esta circunstancia resultara impeditiva de la ejecución del edificio proyectado, amparando, por otro lado, la ampliación de plazo concedida el 22 de agosto de 2023 por los retrasos inherentes a la necesidad de realizar el replanteo del edificio.

Las mismas conclusiones cabe alcanzar respecto de las actuaciones no contempladas inicialmente sobre la red de hidrantes y el arbolado existente, las cuales fueron respectivamente solventadas en diciembre de 2022 y en marzo de 2023, según se expresa en el informe de la Dirección Facultativa de 2 de mayo de 2024, tantas veces citado, debiendo destacarse que, en el escrito de alegaciones fechado el 18 de julio de 2024 (Documento 631 del expediente CONP/Y), el propio representante de la UTE admite, a propósito de las “talas y trasplante del roble”, que “se aprobó una ampliación de plazo por estas causas”.

Respecto a la escalera de emergencia provisional, objeto de la solicitud de modificación contractual formulada por la adjudicataria el 31 de agosto de 2023, ha de estarse al contenido del informe de la Dirección Facultativa de 18 de septiembre de 2023 (Documento 307 del expediente CONP/Y), cuyo contenido tampoco discute el contratista y en el que se refiere que “la escalera provisional de emergencia se plantea como alternativa para poder realizar la demolición de la escalera de evacuación este, situada dentro del ámbito de la obra y así facilitar las labores de construcción del nuevo núcleo sur./ Ese planteamiento surge desde los inicios de la obra (visita 2 de 06-09-22) y es un

tema recurrente que aparece en prácticamente todas las reuniones de obra, incluidas las reuniones de coordinación con el hospital (en 18 ocasiones), señalándose como fecha de inicio del montaje por la UTE constructora para el 26-4-2023 (punto 5 de la reunión con el hospital de la visita de obra 24-04-2023, acta 17)". Prosigue el informe relatando que "en la visita del día 31-07-2023 la UTE constructora manifiesta que el jueves 03-08-2023 iniciará los trabajos de conexión en las plantas con la nueva escalera. En la visita del día 23-08-2023 la Gerente del hospital manifiesta que, si no están ejecutadas las conexiones antes del 15 de septiembre, deberá paralizar la obra que se está desarrollando en la zona oeste. Ante la gravedad de la situación y las consecuencias en plazo y económicas que se puedan derivar de la paralización anunciada, el Director de Obra ordena expresamente a la UTE constructora la inmediata ejecución de estos trabajos". Finalmente, el 31 de agosto "la UTE constructora presenta escrito en el que comunica que no va a ejecutar los trabajos ordenados". Ante esta situación, señala la Dirección Facultativa que "en caso de haberse manifestado en este sentido con anterioridad a la demolición de la escalera existente se habrían podido buscar otras soluciones dentro del ámbito de la obra, si bien dificultarían en cierta medida la ejecución" y que "en el proyecto existen unidades para realizar trabajos de conexión con el edificio existente ya que el nuevo núcleo sur tiene prevista su conexión en todas las plantas con el edificio actual, por lo que sería una cuestión de medición final al amparo del artículo 242.4 ii de la LCSP". Finalmente, según resulta del informe de la Dirección Facultativa de 29 de septiembre de 2023 (Documento 336 del expediente CONP/Y), ante el rechazo de la UTE a ejecutar los trabajos de instalación de la escalera de emergencia, estos tienen que ser contratados con otra empresa.

En lo relativo a las modificaciones a acometer en la pantalla de micropilotes, no cabe obviar lo referido en el informe de la Dirección Facultativa de 2 de mayo de 2024, anteriormente citado, en el que se detallan los pormenores de las actuaciones correspondientes a estos trabajos, que parten

de la solicitud por parte de la Dirección de Obra, en la visita de obra 2, de 6 de septiembre de 2022, de “unas catas para ver donde se encuentran las zapatas de la escalera de evacuación existente (NE) que se ha de mantener”. De dicho informe resulta que el retraso más significativo de las labores se produce una vez culminado el replanteo y en la fase de ejecución de los micropilotes y que a este retraso ha contribuido, decisivamente, la propia UTE que decide ejecutar, “sin autorización” de la Dirección Facultativa, “la viga de anclaje de los micropilotes en hormigón armado en vez de en acero como es la definición de proyecto”, circunstancia esta que asume la propia contratista en el escrito firmado por el representante de la UTE con fecha 18 de julio de 2024 (Documento 631 del expediente CONP/Y), al reconocer que los trabajos se acometieron sin contar con la “aprobación expresa” del cambio por parte de la Dirección Facultativa. Tal decisión, según se expresa en el informe que comentamos, “independientemente de que desde el punto de vista estructural pueda ser una solución válida (...), implica que hay que esperar 28 días hasta obtener unos resultados a rotura de las probetas de hormigón y que, además, los valores obtenidos sean acordes con la fuerza de tesado de los anclajes. En el caso de la solución de proyecto, una vez colocada la viga de acero, se puede proceder de manera inmediata al tesado de los anclajes. Por tanto, la UTE ha ejecutado una solución sin la autorización previa y preceptiva de la (Dirección Facultativa) y, además, incide negativamente en el plazo”.

Por lo que a la red de aljibes se refiere, explica la Dirección Facultativa, en el mismo informe de 2 de mayo de 2024, que la modificación de la forma de ejecución de los aljibes se comunica a la contratista “en la visita de obra 6, de 7 de noviembre de 2022” y que el objeto de tal cambio es “resolver la inquietud manifestada por el Servicio de Mantenimiento de que se puedan dar filtraciones de combustible de los grupos electrógenos a los aljibes de agua”. Aun considerando que los grupos electrógenos “se apoyan sobre una losa maciza de hormigón” cuya “impermeabilidad” está garantizada, “para mayor seguridad”, se opta por abordar la modificación señalada, verificándose “en la visita de obra

15, de fecha 27 de marzo de 2023” que “se había finalizado la excavación del edificio de instalaciones, estaba ejecutado el hormigón de limpieza, se había dispuesto el encofrado perimetral de la losa de cimentación y se estaba iniciando el trabajo de ferralla de la losa de cimentación. Por tanto, estaban resueltas todas las incidencias que la UTE constructora alega”.

Finalmente, en cuanto a la modificación en el trazado de la galería de instalaciones del edificio principal y en el edificio de instalaciones, se expresa también en el informe de la Dirección Facultativa citado en el párrafo anterior, que “en la visita de obra 8, de fecha 12 de diciembre de 2022, se plantea la posibilidad de no ejecutar el tramo de galería norte situado por el exterior del edificio e incluirlo en el interior del mismo. Esta alternativa reduce el número de pilotes a ejecutar y elimina un tramo de estructura. La excavación puede ser semejante en ambos casos, por lo que el balance es simplificar la ejecución de la obra”, de lo que cabe extraer, como indican los autores del informe, que tales cambios, frente a lo argumentado por la UTE, son “en todo caso favorables al plazo de ejecución de la obra y planteadas con suficiente antelación para no retrasar la ejecución”.

De lo anteriormente señalado cabe colegir, por tanto, que ninguna de las circunstancias aducidas para justificar la ampliación de plazo, acordada mediante Resolución 22 de agosto de 2023, puede explicar la demora del contratista ni mucho menos la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos contratados.

Los informes técnicos obrantes en el expediente justifican, por otra parte, que la demora en la ejecución de los trabajos tampoco puede explicarse por la presencia de “indefiniciones y errores del proyecto que deben ir subsanándose sobre la marcha” o por la “necesidad de acometer distintas modificaciones del proyecto”, entre ellas, la llamada “modificación del Plan Funcional del Hospital”, a las que alude el contratista en diversos escritos, entre ellos, el presentado el 2 de abril de 2024.

Así, por lo que se refiere a las indefiniciones y errores que se reprochan al proyecto, el ya referido informe de la Dirección Facultativa, de 2 de mayo de 2024, explica que la ejecución de la muestra de postesado, que la contratista no ejecutó completa, lejos de obedecer a la necesidad de “validación previa del diseño de la solución de proyecto” como afirma la UTE, tenía por fin que la empresa constructora analizara las ventajas e inconvenientes de ejecutar un hormigonado único o realizarlo por fases, lo que le permitiría anticipar las incidencias que podrían presentarse en la ejecución, una de las cuales consistía en la dificultad de colocación de las vainas en los cercos cerrados, que se genera cuando, como sucedió en este caso, el contratista opta por ejecutar el hormigonado en dos partes. Tal y como justifica la Dirección Facultativa, fue precisamente la necesidad de dar solución a la incidencia señalada y no la imposibilidad de ejecución a la que se refiere la UTE -sin aportar ningún tipo de prueba ni de argumentación técnica que soporte su aseveración- la que motivó la modificación de la sección tipo de forjado postesado (nervios y aligeramiento). Tampoco ha aportado la adjudicataria el menor indicio de que el trazado de vainas o el tipo de anclaje para los nervios 8 y 16 tuvieran que modificarse por imposibilidad geométrica, circunstancias estas que rechaza de forma fundada la Dirección Facultativa en el informe antes señalado, en el que también se razona que la instalación de una lámina protectora de gas radón, exigible de acuerdo con una norma técnica posterior a la aprobación del proyecto, la modificación de la tipología del relleno de trasdós de muros y la modificación de la sección de relleno en una zona localizada de la excavación norte en la que apareció una pequeña zona de arcilla, no tienen su origen en indefiniciones o errores del proyecto, sino en circunstancias que no podían haber sido previstas por un proyectista diligente.

En cuanto a las modificaciones contractuales aludidas, ha de destacarse que el contratista está obligado a ejecutar el proyecto comprometido de conformidad con las instrucciones que le den el Jefe del Servicio de Obras y la Dirección Facultativa, sin que pueda justificar su demora en una supuesta

modificación del “Plan Funcional” no aprobada, ni en sus pretensiones de ser resarcido por la concurrencia de un supuesto riesgo imprevisible o de conseguir que se aprueben ciertas modificaciones instadas por él, las cuales, por otra parte, según coinciden en señalar diferentes informes técnicos obrantes en el procedimiento, se proponen huérfanas de cualquier justificación técnica y jurídica. Al respecto, conviene recordar que el Consejo de Estado “viene manifestando de manera reiterada que el derecho de modificación es, en primer lugar, un derecho de la Administración contratante o concesionaria -no del contratista- y, en todo caso, no es una atribución legal indiscriminada que le permita a su libre criterio la novación del contenido de los pliegos que sirvieron de base a la licitación” (Dictamen 817/2017). En este punto, cabe destacar que el contratista formuló sucesivas solicitudes de modificación contractual, entre las que se resaltan las contenidas en el informe del Jefe del Servicio de Obras de 7 de enero de 2025 (Documento 781 del expediente CONP/Y), esto es, la presentada mediante correo electrónico que no obra en el expediente remitido con fecha 28 de diciembre de 2023 -por importe de 15.210.837,96 €- y la de 14 de octubre de 2024 -por importe de 23.427.526,28 €-, alcanzando, la suma de ambas, un incremento del precio contractual del 39,28 %. El objeto de ambas propuestas, según se expresa en el informe referido, no consistía en “una aportación en la innovación, en la gestión, una mejora en las instalaciones o de las unidades de obra a ejecutar, sino en una modificación contractual que mejore sus condiciones económicas y, al mismo tiempo, que asuma sus incumplimientos contractuales, al menos los que se derivan de la ejecución del programa de trabajo”. Como resulta del mismo informe, tal consideración no solo es fruto del juicio técnico alcanzado sobre la documentación aportada por la adjudicataria, la cual no justifica “el sobrecoste (...) ni los cambios en las unidades de obra del proyecto que, mayoritariamente, son con peores especificaciones y mayor precio”, sino que es asumida incluso por la propia representación de la UTE en las tres reuniones celebradas por el grupo de trabajo constituido para analizar las propuestas de modificación formuladas por

la contratista. Según expresa el Jefe del Servicio de Obras, al ponerse de manifiesto por los representantes de la Administración “el inasumible diferencial económico” entre los precios de mercado de las propuestas y los planteados por la UTE, “el gerente de la empresa adjudicataria manifestaba que ese era realmente el propósito del modificado presentado, el diferencial económico entre los precios del proyecto o de PVP con los de sus propuestas”.

Por otra parte, cabe destacar que tampoco el desequilibrio de precios que hubiera podido derivarse del incremento de costes en el sector de la construcción durante la vida del contrato, para cuya atención establece un cauce específico el Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras -aplicable en nuestra Comunidad Autónoma en virtud del Acuerdo de 8 de abril de 2022, del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias-, habilitaba al contratista a demorar su ejecución. En particular, procede recordar que, el artículo 7.1 de dicha norma, condiciona el reconocimiento del derecho excepcional a la revisión de precios “cuando el incremento del coste de los materiales empleados para el contrato de obras haya tenido un impacto directo y relevante en la economía del contrato durante su vigencia y hasta su finalización, esto es, una vez formalizada el acta de recepción y emitida la correspondiente certificación final” y que, en concordancia con esta exigencia, el artículo 10.2 prevé que el pago de la revisión se aplique “en la certificación final de la obra como partida adicional”, sin perjuicio de que, una vez reconocido el derecho, el órgano de contratación pudiera “realizar pagos a cuenta por el importe de la revisión calculada a la fecha de pago de cada certificación de obra”.

En otro orden, es evidente que, en el caso de que trata, no puede operar la causa resolutoria invocada como primera en el tiempo por parte del contratista, esto es, “la suspensión de las obras por plazo superior a ocho meses por parte de la Administración” -contenida en el artículo 245 c) de la LCSP-, habida cuenta de que la obra en ningún momento estuvo paralizada por decisión de la Administración contratante.

En definitiva, dado que la UTE no ha conseguido acreditar la concurrencia de circunstancias ajenas a su voluntad que pudieran justificar un retraso de tal magnitud como el apreciado en el caso que nos ocupa y, encontrándose debidamente documentado el incumplimiento, puede concluirse que la falta de ejecución de las obras en los hitos temporales que contempla el Programa de Trabajos aprobado, a cuyo cumplimiento deviene obligada, no puede atribuirse sino a la responsabilidad de la propia adjudicataria, con la única salvedad de la ejecución del bloque E cuya exclusión del “Hito 2 Fin de estructura” propone el Director Facultativo en el informe de 19 de diciembre de 2024 (Documento 771 del expediente CONP/Y), al considerar que “está ligeramente afectada por los límites de las parcelas 51 y 53”. La trascendencia del citado incumplimiento, en forma de retraso injustificado sobre el plan de trabajos que alcanza, según se justifica en los distintos informes incorporados al expediente, el umbral establecido en el artículo 211.1 d), segundo párrafo, al ser superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato (44 meses y 4 días), habilita al órgano de contratación para declarar la resolución del contrato, sin que resulte óbice alguno al ejercicio de dicha prerrogativa, una vez constatado aquel incumplimiento, la previa imposición de penalidades a la UTE contratista que, por otro lado y frente a lo señalado por su representante, no ha de conllevar de modo imperativo la concesión de una ampliación de plazo en beneficio del contratista incumplidor, como evidencia el tenor literal del artículo 29.3 de la LCSP en el que se expresa que “Cuando se produzca demora en la ejecución de la prestación por parte del empresario, el órgano de contratación podrá conceder una ampliación del plazo de ejecución, sin perjuicio de las

penalidades que en su caso procedan, resultando aplicables en el caso de los contratos administrativos lo previsto en los artículos 192 y siguientes de esta Ley”. Al respecto, la UTE, en su escrito de alegaciones considera que la imposición de penalidades por la demora en la ejecución es incompatible con la tramitación del presente expediente de resolución contractual por cuanto se basa también en el retraso en la ejecución del contrato. Debemos precisar que únicamente se tramitó un procedimiento para la imposición de penalidades, referido a la demora del Hito 1 ‘Trasdós muros’ que se inició por Resolución de la Consejería de Salud de 6 de febrero de 2024 y concluyó con la Resolución de 27 de diciembre de 2024, por la que se impuso a la UTE una penalidad por demora en la ejecución, de ese concreto hito, de 2.666.076 euros que, como consta en el expediente, ha sido recurrida ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En aquel momento y respecto a ese incumplimiento del plazo parcial de ejecución, la Administración optó por la imposición de la penalidad frente a la resolución, de acuerdo con la posibilidad dual que le ofrecía el artículo 193, apartados 3 y 5 y las cláusulas 19.3.2 y 23.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas que rigen el contrato. Sin embargo, el procedimiento de resolución del contrato, que aquí examinamos, se funda en una causa de resolución prevista expresamente en el artículo 211, letra d), segundo párrafo (el retraso injustificado “por un plazo superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato, incluidas las posibles prórrogas”), que acaba por afectar globalmente al cumplimiento de la obligación principal del contrato. Ahora bien, es cierto, como anteriormente hemos señalado, que las circunstancias acreditadas en el expediente hubieran permitido a la Administración incoar la resolución del contrato antes de que se hubiera llegado a imponer la citada penalidad, puesto que el artículo 193.5 *in fine* de la LCSP habilita esta posibilidad para el caso de que la demora en el cumplimiento de los plazos parciales “haga presumir razonablemente la imposibilidad de cumplir el plazo total”, lo que, como indicamos, ya se daba a principios de 2024 -previamente incluso a iniciarse el procedimiento para la imposición de la

penalidad- puesto que, habiendo transcurrido la mitad del plazo total del contrato, únicamente se había ejecutado el 8,11 %. Situación que corroboran las dos propuestas de resolución que formuló el Jefe de Servicio de Obras en junio y agosto de 2024, antes de la imposición de la referida penalización.

La acreditación del incumplimiento señalado, bastaría para fundamentar la pretensión resolutoria analizada, de conformidad con lo señalado en el artículo 211.1 d), segundo párrafo, de la LCSP que, junto con la ejecución defectuosa de los trabajos, documentada en los numerosos informes técnicos obrantes en el expediente -destacadamente los librados por la Dirección Facultativa con fecha 12 de julio de 2024 y el Jefe del Servicio de Obras con fecha 17 de julio del mismo año (Documentos 102 y 103 del expediente CONP/X)-, conducen finalmente al incumplimiento de la obligación principal del contrato.

A idéntica conclusión llegamos en nuestro Dictamen Núm. 200/2020, en otro supuesto de evidente incumplimiento del plazo de ejecución y, en el más lejano en el tiempo, Dictamen Núm. 176/2006.

En la misma línea se han pronunciado diferentes Consejos Consultivos, sirviendo de ejemplo lo manifestado por el Consejo Consultivo de Castilla y León en su Dictamen 241/2023, en el que se señala que, “una vez transcurrido el término previsto para su realización, el contrato estaría incurso en la invocada causa de resolución puesto que, como señaló el Consejo de Estado en su Dictamen 912/1997, de 27 de febrero, ‘(...) el simple vencimiento de los plazos sin que la prestación del contratista esté realizada implica *ipso iure* la calificación de incumplimiento, pues el contrato administrativo tiene como elemento característico ser un negocio a plazo fijo, en el que el tiempo constituye una condición esencial”.

Coincidimos, por tanto, también con la reiterada doctrina del Consejo de Estado (Dictamen 167/2021, de 25 de marzo) que establece 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. Y, en particular, en el caso de incumplimiento de la obligación de ejecutar el contrato dentro de los plazos estipulados, el interés público ampara la decisión de la Administración de resolver el contrato”. En este caso, el plazo de ejecución del contrato resulta capital para el interés público, puesto que se vincula directamente a la entrada en servicio de una infraestructura tan relevante, como es, la ampliación y mejora de un centro hospitalario. Tal posición ha sido respaldada de forma reiterada por la jurisprudencia. Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 17 de diciembre de 2021 (ECLI:ES:TSJAS:2021:3968), en la que se dilucidaba si el incumplimiento del plazo de ejecución podía achacarse a “problemas de replanteo” que “derivaban de una deficiente redacción del proyecto”, precisó que “realizada la comprobación del replanteo de la obra (...) sin que conste la formulación de reserva alguna por el contratista en orden a la viabilidad del proyecto o a cualquier otra circunstancia que pueda afectar a la ejecución, ha de entenderse que comenzaba a computarse el plazo de ejecución de la obra a partir del día siguiente (...). Es decir, la existencia de discordancias entre la obra proyectada y la que había de ejecutar materialmente hubiera debido ser puesta de manifiesto por el contratista en el acta de replanteo sin que pueda asumirse que los vicios fueran de naturaleza o carácter oculto” y concluyó que “la Administración estaba habilitada para resolver el contrato por demora imputable al contratista”.

Por su parte, el Tribunal Supremo destaca que “como se ha dicho tantas veces, el contrato de obras es típicamente un contrato de resultado. De ahí que, tanto la Ley como el Reglamento, al desarrollar la ejecución de este contrato, hagan hincapié en resaltar la obligación del contratista de cumplir tanto los plazos parciales fijados para la ejecución sucesiva, como el general o final para su total realización” (Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de marzo de 1989 -ECLI:ES:TS:1989:2067- Sala de lo Contencioso-Administrativo), reiterando en la Sentencia de 17 de octubre de 2000 -ECLI:ES:TS:2000:7425- que “el plazo fijado para el cumplimiento de la prestación contractual,

constituye el elemento básico de la relación jurídica establecida, de forma que cuando este aparece como un elemento relevante, es una determinación esencial, que no accesoria o agregada, a la esencia de la prestación, de donde se desprende que, si el plazo transcurrió, el contrato quedó sustancialmente afectado por dicha situación y el incumplimiento resultó claramente imputable al contratista, resultando ajustado a derecho la resolución acordada por la Administración”.

Por lo que atañe a los efectos de la resolución, el artículo 213.3 de la LCSP preceptúa que “Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada” y el artículo 113 del RGLCAP (al que expresamente se remite la cláusula 22 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el contrato) señala que “En los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista, la determinación de los daños y perjuicios que deba indemnizar este se llevará a cabo por el órgano de contratación en decisión motivada previa audiencia del mismo, atendiendo, entre otros factores, al retraso que implique para la inversión proyectada y a los mayores gastos que ocasione a la Administración”. Así pues, procede la incautación de las garantías constituidas, debiendo, a continuación, elucidarse en expediente contradictorio, el importe de los daños y perjuicios causados a la Administración en lo que excedieren del importe de aquéllas, sin obviar que, tratándose de un contrato de obras habrá de estarse a lo dispuesto en el artículo 246.1 de la LCSP, cuando dispone que “La resolución del contrato dará lugar a la comprobación, medición y liquidación de las obras realizadas con arreglo al proyecto, fijando los saldos pertinentes a favor o en contra del contratista. Será necesaria la citación de este, en el domicilio que figure en el expediente de contratación, para su asistencia al acto de comprobación y medición”.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede la resolución, por incumplimiento de la contratista, del contrato de obras de ampliación y reforma (Fase I) del Hospital Universitario de Cabueñes (Gijón), Área Sanitaria V, adjudicado a #reclamante#."

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.