



ANTECEDENTES

Primero.- Este Servicio de Asesoramiento (SAT) de Diputación Provincial de Burgos ha recibido a través del Registro General, solicitud del Alcalde Pedáneo de la Entidad Local Menor de perteneciente al Ayuntamiento de, sobre los siguientes extremos que se transcriben literalmente: La Junta Vecinal de ha acordado la rescisión de un contrato de obras por incumplimiento del contratista. Tras concederle un plazo de diez días desde la notificación de la resolución del contrato no se han formulado alegaciones.

La Dirección de obra ha elaborado dos informes, el primero se trata de una valoración económica de las obras no ejecutadas y no certificadas y el segundo referido a las obras deficientes y mal ejecutadas que ya han sido certificadas.

Por ello, la Junta Vecinal quiere saber cómo debe proceder en cuanto a la reclamación de daños y perjuicios por las obras deficientes y mal ejecutadas así como las necesarias para su retirada y nueva ejecución.

Posteriormente a la solicitud del informe se remite documentación que obra en el expediente al efecto.

En base a estos antecedentes se emite el siguiente **INFORME:**

LEGISLACIÓN APLICABLE.

- *-Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. (LCSP)*
- *-Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. (RGLCAP)*
- *-Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. (LPACAP)*

INFORME:

Primero.- El art. 211 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público -LCSP 2017-, señala como causas generales de resolución de un contrato el incumplimiento de la obligación principal. El objeto del contrato de obras se define en el correspondiente proyecto, como actuación preparatoria del mismo.



Así, el art. 231 LCSP 2017 se indica que en los términos previstos en esta Ley, la adjudicación de un contrato de obras requerirá la previa elaboración, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto que definirá con precisión el objeto del contrato. **Teniendo en cuenta que una vez adjudicado, el proyecto forma parte del contrato y, por tanto, vincula tanto a la Administración como al adjudicatario es el citado proyecto el que se debe tomar de referencia para proceder a la liquidación del contrato resuelto por incumplimiento del contratista.**

Asimismo, el art. 246.1 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.**

Segundo.- Por otro lado, el art. 172 del RD 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas -RGLCAP-, señala que:

"1. Iniciado el expediente de resolución de un contrato cuyas obras hayan de ser continuadas por otro contratista o por la propia Administración, se preparará seguidamente la propuesta de liquidación de las mismas.

2. La liquidación comprenderá la constatación y medición de las obra ya realizadas, especificando las que sean de recibo y fijando los saldos pertinentes en favor o en contra del contratista".

Del tenor literal de estos preceptos se deduce que:

- Únicamente se liquidan las unidades de obra que estén ejecutadas conforme al proyecto.
- Las ejecutadas conforme a las instrucciones dadas por la dirección facultativa que no están incluidas en proyecto, no procede liquidarlas.
- Las que son necesarias demoler por mala ejecución o por los daños sufridos durante el abandono de la obra, tampoco se pueden considerar ejecutadas conforme al proyecto, deduciéndose de la documentación que se acompaña a la solicitud del informe que el abandono de la obra es por causa imputable al contratista, por lo que no procede su liquidación, ya que no son objeto de recibo.



Así, la Sentencia del TS de 12 de enero de 2004 señala lo siguiente:

“El párrafo tercero del artículo 54 de la Ley de Contratos del Estado previene que si se encuentran las obras en buen estado y con arreglo a las prescripciones previstas, el funcionario técnico designado por la Administración contratante las dará por recibidas provisionalmente y se entregarán al uso público o servicio correspondiente, comenzando entonces el plazo de garantía (el precepto se reitera en el artículo 170 del Reglamento General de Contratación). Por tanto, la Administración debe dar por recibidas provisionalmente las obras si se encuentran en buen estado y se han realizado con arreglo a las prescripciones técnicas. En el caso enjuiciado no era así, apareciendo demostrado, según declara la sentencia de instancia (fundamento segundo), que la obra de urbanización tiene unos defectos que afectan, en un primer momento, al hormigón de muros y al terraplén y, posteriormente, a la explanada (hundimiento). Luego el Ayuntamiento contratante no tenía obligación de efectuar la recepción provisional de las obras para poder declarar la resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del contratista.”

De lo expuesto anteriormente se deduce que **la Junta Vecinal no tiene obligación de liquidar las unidades de obra que no estén ejecutadas conforme a proyecto.**

Tercero.- Respecto de las partes de la obra que están mal ejecutadas o que se han arruinado por el abandono y que son necesario demoler, el art. 246.1 LCSP 2017 establece que será necesaria la citación del contratista, en el domicilio que figure en el expediente de contratación, **para su asistencia al acto de comprobación y medición**; sin que se establezca ningún requisito adicional.

Hay que tener en cuenta que no se trata de una “recepción” de las obras, regulada en el art. 243 LCSP 2017, en el que se prevé la posibilidad de que cuando las obras no se hallen en estado de ser recibidas se hará constar así en el acta y el Director de las mismas señalará los defectos observados y detallará las instrucciones precisas fijando un plazo para remediar aquéllos. Si transcurrido dicho plazo el contratista no lo hubiere efectuado, podrá concedérsele otro nuevo plazo improrrogable o declarar resuelto el contrato. **Se trata de un coste en que ha de incurrir la Administración por causa imputable al contratista y, por tanto, susceptible de indemnización.**



Cuarto.- Por último, cuando las obras hayan de ser continuadas por otro empresario o por la propia Administración, con carácter de urgencia, por motivos de seguridad o para evitar la ruina de lo construido, el órgano de contratación, **una vez que haya notificado al contratista la liquidación de las ejecutadas**, podrá acordar su continuación, sin perjuicio de que el contratista pueda impugnar la valoración efectuada ante el propio órgano. El órgano de contratación resolverá lo que proceda en el plazo de quince días (art. 246.5).

Esto es, por motivos de urgencia se puede acordar la continuación de las obras simplemente con la notificación de la liquidación de las obras ejecutadas. En otro caso, para licitar nuevamente las obras, la liquidación debe ser firme en vía administrativa. Así, como indica el art. 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -LPACAP-, los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa; no siendo por tanto necesario que el acto sea firme en vía judicial.

CONCLUSIONES:

Primera.- La resolución del contrato de obras por incumplimiento del contratista da lugar a la comprobación, medición y liquidación de las obras realizadas con arreglo al proyecto, **por lo que las ejecutadas que no se hayan realizado conforme al mismo no son susceptibles de liquidación**

Segunda.- Dicha resolución no implica acto de recepción de las obras.

Tercera.- Se trata de un acto formal y, a este respecto, se requiere la citación al contratista, en el domicilio que figure en el expediente de contratación, **para su asistencia al acto de comprobación y medición.**

Cuarta.- En caso de que se pretenda la continuidad de las obras y éstas no requieran tramitarse con carácter de urgencia, por motivos de seguridad o para evitar la ruina de lo construido, **será necesario que la liquidación de las resueltas sea firme en vía administrativa.**

La emisión del presente informe no sustituirá el informe del Secretario-Interventor titular del Ayuntamiento, que deberá emitir en los supuestos previstos en



los artículos 54.1 a) del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (TRLRHL), art. 173 del ROF y art. 3 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen Jurídico de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

Es cuanto se asesora, haciendo constar que lo expresado en este Informe no posee carácter vinculante, no es preceptivo y está sometido a cualquier otro mejor fundado en Derecho.

LA SECCIÓN DE ASESORAMIENTO A MUNICIPIOS