

EDJ 1988/981

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, S 8-2-1988

Pte: Ruiz Pérez, Joaquín Salvador

Resumen

La Sala pone de manifiesto que la contratación administrativa tiene en común con la ordinaria la nota de ser primariamente un concierto de voluntades en el que las normas fundamentales aplicables en primer término son las acordadas por la Administración y el contratista, es decir, las cláusulas del pliego de condiciones y las del contrato llevado a efecto que resultan obligatorias por igual para cada una de las partes, ya que por prevalente que en aquella contratación sea su afección al interés público no cabe excluir la aplicación del principio general de respeto a lo convenido por las partes. Apreciando que la resolución del contrato litigioso se llevó a cabo por meras sospechas de posible incumplimiento futuro, sin que por tanto sea de aplicación el art. 137 Rgto. General de Contratación, la Sala desestima el recurso de apelación que interpone el Ayuntamiento demandado.

NORMATIVA ESTUDIADA

D 3410/1975 de 25 noviembre 1975. Reglamento General de Contratación del Estado
art.137

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	4

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de apelación

Legislación

Aplica art.137 de D 3410/1975 de 25 noviembre 1975. Reglamento General de Contratación del Estado

Cita RD 3046/1977 de 6 octubre 1977

Cita Ley 41/1975 de 19 noviembre 1975. Bases del Estatuto de Régimen Local

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido sobre CONCESIONES ADMINISTRATIVAS - EXTINCIÓN - Resolución por STS Sala 3ª de 6 junio 2007 (J2007/80274)

Citada por STSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 mayo 2003 (J2003/153347)

En la villa de Madrid, a ocho de febrero de mil novecientos ochenta y ocho.

Visto el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Barbastro contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Zaragoza con fecha de 3 de abril de 1986, en pleito sobre resolución de contrato de obras, siendo parte apelada "H., S.A.", debidamente personada en este recurso. Siendo Ponente el Excmo Sr. Magistrado. D. Joaquín Salvador Ruiz Pérez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Pleno del Ayuntamiento de Barbastro (Huesca), por acuerdo de 24 de noviembre de 1984, declaró extinguido y resuelto el contrato suscrito entre la mencionada Corporación y la empresa "H., S.A.", para la ejecución de obras de reforma y adaptación de edificio destinado a Centro Asociado de la UNED, siendo el anterior acuerdo recurrido en reposición y desestimado tácitamente por silencio.

SEGUNDO.- Contra los anteriores acuerdos por "H., S.A.", se interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de la Jurisdicción de la Audiencia Territorial de Zaragoza, formalizando la demanda con el suplico de que se deje sin efecto la resolución recurrida. Contestando la demanda el Ayuntamiento de Barbastro, que se opone a la estimación del recurso.

TERCERO.- El Tribunal dictó sentencia de fecha 3 de abril de 1986 cuyo fallo dice literalmente:"Fallamos: L.

Primero.- Estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido en nombre y representación de "H., S.A.", contra el acuerdo del Ayuntamiento de Barbastro de 24 de noviembre de 1984, que declaró resuelto el contrato existente para la realización de las obras del proyecto de reforma y adaptación del edificio destinado a Centro Asociado a la UNED, sito en calle... de dicha ciudad, con pérdida de la fianza depositada.

Segundo.- Anulamos el acuerdo referenciado en el anterior pronunciamiento y la denegación presunta, por silencio administrativo, por parte de la Corporación municipal, del recurso de reposición formulado contra el anterior, mediante escrito presentado el 26 de diciembre del mismo año 1984.

Tercero.- No hacemos expresa imposición de costas."

CUARTO.- La anterior sentencia se fundamenta en los siguientes fundamentos de Derecho.

Primero.- Considerando: Que constituye el objeto del presente recurso determinar si se ajustan al ordenamiento jurídico el acuerdo del Ayuntamiento de Barbastro de 24 de noviembre de 1984, que declaró extinguido y resuelto el contrato existente con la entidad hoy actora "H., S.A.", para la realización de las obras del proyecto de reforma y adaptación del edificio destinado a Centro Asociado a la UNED, sito en calle... núm...., y el acto presunto de desestimación por silencio administrativo, por parte de la Corporación municipal, del recurso de reposición formulado contra el anterior.

Segundo.- Considerando: Que del expediente administrativo, alegaciones de las partes y lo actuado en la presente vía jurisdiccional derivan los siguientes hechos y antecedentes:

1.- El Ayuntamiento de Barbastro, por acuerdo de 3 de abril de 1984, resolvió anunciar concurso subasta para contratar la ejecución de las obras de reforma y adaptación de edificio de que se deja hecha referencia en él- anterior, por el tipo de licitación de 41.136.858 pesetas y plazo de ejecución que finalizaría el 31 de marzo de 1985; dicho acuerdo fue publicado, acompañado por el modelo de proposición, en los "Boletines Oficiales" de la Provincia de Huesca, númei;o 90, de 17 de abril de 1984, y del Estado, número 113, de mayo del mismo año.

2.- El pliego de condiciones, aprobado poreal Ayuntamiento en la misma indicada fecha de 3 de abril de 1984, establecía en la número 3, relativa a "comienzo y duración de las obras" lo que sigue:"El plazo de ejecución del presente contrato se entenderá desde la fecha de adjudicación de las obras hasta la te del plazo de garantía. Las obras estarán finalizadas y dispuestas para su utilización el día 31 de marzo de 1985. Si la obra no quedara finalizada en la fecha señalada el Ayuntamiento impondrá penalización por la demora en la cuantía de 10.000 pesetas por cada día de retraso. Ia constitución en mora del contratista no requerirá interpelación o intimación previa por parte de la Administración. Los importes de las penalidades por demora se harán efectivos mediante deducción de los mismos en las certificaciones de obra. En todo caso la fianza responderá de la efectividad de aquellas.

3.- Previa celebración de concurso-subasta, el Ayuntamiento de Barbastro, en sesión de 29 de junio de 1984, acordó "adjudicar definitivamente la ejecución de las obras de reforma y adaptación de edificio con destino a Centro Asociado de la UNED, según proyecto técnico redactado por el Arquitecto D. Francisco, a D. José, quien actúa en nombre y representación de la empresa "H., S.A.", por la cantidad de 38.565.802 pesetas.

4.- Con fecha 29 de agosto de 1984 se suscribió contrato por el señor Alcalde del Ayuntamiento de Barbastro y el representante de la empresa adjudicataria, que en su cláusula séptima expresa que "el plazo de ejecución de la obra será de nueve meses a contar desde la fecha del levantamiento del acta de replanteo de la obra".

5.- El día 11 de septiembre de 1984 se levantó "acta de comprobación de replanteo", autorizada con las firmas de los señores Alcalde, Secretario y Aparejador municipal, Arquitecto director de las obras y representante de la empresa contratista.

6.- La Comisión Permanente del Ayuntamiento de Barbastro, en sesión de 30 de octubre de 1984, acordó, a la vista de certificación del Arquitecto director que ponía de manifiesto la no realización de ninguna obra desde la fecha de suscripción del acta de replanteo, acordó iniciar expediente para la extinción del contrato "por incumplimiento del plazo parcial en la ejecución del citado contrato", concediendo al interesado el plazo de diez días "para que alegue y presente los documentos y justificaciones que estime pertinentes".

7.- Por escrito de fecha 16 de noviembre de 1984 la empresa "H., S.A.". formuló alegaciones, solicitando el dictado de resolución "en la que se declare no haber lugar a la extinción del contrato por no darse causa para ello por cuanto no se ha producido incumplimiento de plazo parcial en la ejecución de las obras, así como se adopte, alternativamente, uno de estos dos acuerdos:

a) Que las obras se ejecuten por "H., S.A.", en régimen de administración, habida cuenta de que el Ayuntamiento no consiente en la modificación del proceso constructivo propuesto por la empresa adjudicataria.

b) Subsidiariamente, resolver el contrato por mutuo acuerdo de las partes.

8.- El Ayuntamiento, con fecha 24 de noviembre de 1984, adoptó el acuerdo impugnado, que ha sido transcrito en el extremo Lo del primer Resultando de la presente sentencia.

Tercero.- Considerando: Que según dispone el artículo 109 del Decreto 3046, de 6 de octubre de 1977, de articulación parcial de la Ley 41/1975, de Bases del Estatuto de Régimen Local EDL 1975/2059 , los contratos cuyo objeto directo sea la ejecución de las obras y la gestión de servicios públicos a cargo de las Entidades Locales tienen el carácter de administrativos y se regirán por las normas del propio decreto y sus disposiciones reglamentarias y, supletoriamente, por la Ley de Contratos del Estado y las restantes normas del Derecho Administrativo, siendo aplicables, en defecto de este último, las normas de Derecho privado; por otra parte, el mismo Decreto 3046/1977 EDL 1977/1949 , en su disposición transitoria 1.º, declara vigentes, hasta la aprobación de los Reglamentos de ejecución de la Ley, las disposiciones del Reglamento de Contratación de Corporaciones Locales y en la tabla de preceptos que continúan vigentes incluye el recién citado Reglamento el Decreto de 9 de enero de 1953 en cuanto no se oponga al texto articulado. De lo anterior deriva que la normativa aplicable a la cuestión sometida a conocimiento de la Sala está constituida fundamentalmente por el capítulo III, regulador de la "contratación local", del texto articulado de 6 de octubre de 1977, la Ley de Contratos del Estado, -texto articulado de 8 de abril de 1965, reformado por Ley de 17 de marzo de 1973-, Reglamento General de Contratación de 25 de noviembre de 1975 y el Reglamento de Contratación de Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953, amén de la posible aplicación supletoria de las normas de Derecho privado.

Cuarto.- Considerando: Que el acuerdo impugnado de 24 de noviembre de 1984, en sus dos únicos Considerandos, se motiva sobre la base del artículo 137 del Reglamento General de Contratación del Estado, de 25 de noviembre de 1975, a cuyo tenor "el contratista estará obligado a cumplir los plazos parciales fijados para la ejecución sucesiva del contrato y en general para su total realización.

Si el contratista, por causas imputables al mismo, hubiera incurrido en demora respecto de los plazos parciales de manera que haga presumir racionalmente la imposibilidad de cumplimiento del plazo final o éste hubiera quedado incumplido, la Administración podrá optar indistintamente por la resolución del contrato con pérdida de fianza o con la imposición de las penalidades que se establecen en el artículo siguiente. Esta misma facultad tendrá la Administración respecto de determinados plazos parciales cuando se hubiera previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares", y en las certificaciones suscritas por los Arquitectos directores de las obras, en las que constaba que con fecha 12 de noviembre de 1984 no había ningún operario trabajando ni se había realizado obra alguna de las contempladas en el proyecto de ejecución, aunque se habían quitado las tejas de la cubierta "con el consiguiente deterioro que puede suponer en un edificio antiguo y en la época del año en que estamos". Ahora bien, establecido por el artículo 51.1, del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales que "los contratos serán inalterables a partir de su perfeccionamiento y deberán ser cumplidos con estricta sujeción a sus cláusulas", ha quedado suficientemente acreditado:

1.- Que el contrato de formalización suscrito por la Alcaldía y el contratista de 29 de agosto de 1984 establece en su cláusula 7' que "el plazo de ejecución de la obra será de nueve meses a contar desde la fecha del levantamiento del acta de replanteo de la obra";

2.- Que el acta de comprobación de replanteo se levantó el día 11 de septiembre de 1984. De lo anterior deriva:

a) Que el plazo de ejecución de las obras finalizaba el día 11 de junio de 1985.

b) Que el Ayuntamiento acordó iniciar expediente para la extinción del contrato el 30 de octubre, a los cuarenta y nueve días del acta de replanteo y cuando restaban siete meses y doce días para la finalización del plazo de ejecución.

c) El acuerdo impugnado, de extinción y resolución del contrato, se adoptó con fecha 24 de noviembre de 1984, o sea, dos meses y trece días después del acta de replanteo, cuando restaban todavía cinco meses y diecisiete días para la finalización del plazo. Como aunque han sido aludidos plazos parciales pero nada se ha probado al respecto y ni en el contrato ni en el Pliego de Condiciones aparecen establecidos, hay que concluir que el contratista disponía del plazo indiviso de nueve meses, debiendo entenderse sustituida la fecha del 31 de marzo de 1985, señalada por la condición número 3 del pliego, por la ya indicada del 11 de junio, en virtud de lo convenido en el contrato, abonando la anterior interpretación la propia condición 3.º al expresar que si la obra no quedaba finalizada en la fecha señalada "el Ayuntamiento impondrá penalizaciones por demora en la cuantía de 10.000 pesetas por cada día de retraso", sin que la mora requiera interpelación o intimación previa por parte de la Administración. De lo anterior hay que concluir que el Ayuntamiento actuó prematuramente y por meras sospechas de posible incumplimiento futuro, no amparado por el citado artículo 137 del Reglamento General de Contratación al no probar concretos incumplimientos de plazos parciales.

Quinto.- Considerando: Que no obstante lo anterior, que ha de conducir a la estimación sustancial del recurso, debe señalarse que la entidad actora, con evidente olvido de que, según dispone el artículo 51 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, "los contratos serán inalterables a partir de su perfeccionamiento y deberán ser cumplidos con estricta sujeción a sus cláusulas y a los pliegos que les sirvan de base, cuyas condiciones técnicas, jurídicas y económicas sólo podrán ser modificados mediante nueva licitación", no pudiendo recibir las Corporaciones "prestaciones cualitativas y cuantitativas distintas a las estipuladas", y el artículo 57, según el cual "los contratos en que intervengan las Corporaciones Locales se entenderán siempre convenidas a riesgo y ventura para el contratista", a los siete días de levantada el acta de replanteo, por escrito de 18 de septiembre, manifiesta al Ayuntamiento: que va a ser muy difícil conservar elementos previstos en el proyecto adjudicado, en especial el alero de la fachada principal; que no tiene razón de ser la estructura metálica proyectada, proponiendo construir en cambio una estructura de hormigón armado que permita una mejor distribución de los elementos estructurales; finalmente proponía "demoler la totalidad del edificio rehaciendo todos los elementos previstos en el proyecto, con una estructura de hormigón armado", cuyas soluciones constructivas le permitirán "realizar la obra en el plazo establecido en el contrato y previsiblemente dentro del presupuesto adjudicado". En una palabra, con las "modificaciones" que propone el contratista hace tabla rasa del proyecto cuya realización se le adjudicó en virtud de concurso subasta y por la única razón de ser su propuesta más ventajosa que la de la otra empresa licitante, amén de traslucir la intención de no abordar la obra a que se comprometió, propósito claramente reflejado en su escrito de fecha 16 de noviembre de 1984, en que, tras solicitar que se declare no haber lugar a la extinción del contrato, postula alternativamente uno de estos acuerdos:

1.- Que las obras se ejecuten por "H., S.A.", en régimen de administración, habida cuenta que el Ayuntamiento no consiente en la modificación del proceso constructivo propuesto por la empresa adjudicataria.

2.- Subsidiariamente, resolver el contrato por el mutuo acuerdo de las partes. Tal propuesta, acompañada de la falta de actividad constructora constatada por los facultativos directores de las obras, son significativos de una actitud renuente y paralizadora, que sin duda condicionó, incluso en el aspecto psicológico, a los miembros del Consejo que adoptaron el acuerdo impugnado resolutorio del contrato, por más que, como se deja razonado, incurriese en precipitación en cuanto a su fecha.

Sexto.- Considerando: Que por lo expuesto, y a virtud de los artículos 81.1.b) y 83.2 de la Ley Jurisdiccional, procede la estimación sustancial del recurso, con la obligada consecuencia, derivada del artículo 94, de la anulación del acto recurrido.

Séptimo.- Considerando: Que no es de apreciar temeridad ni mala fe procesales a efectos de imposición de costas".

QUINTO.- Contra la referida sentencia se dedujo recurso de apelación por parte del Ayuntamiento de Barbastro que fue admitido en ambos efectos y tramitado con arreglo a las prescripciones legales, señalándose el día 27 de enero de 1988, para su votación y fallo, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los Considerandos de la sentencia apelada; y,

PRIMERO.- Que aceptando el relato fáctico y de antecedentes que formula la sentencia recurrida, así como la caracterización del contrato administrativo que se debate en estas actuaciones, la tabla de disposiciones legales que lo regulan y la concreción del objeto que se cuestiona, hay que precisar como punto de partida que la contratación administrativa tiene en común con la ordinaria, civil o mercantil, la de ser primariamente un concierto de voluntades en el que las normas fundamentales aplicables en primer término son las acordadas por la Administración y el contratista, es decir, las cláusulas del pliego de condiciones y las del contrato llevado a efecto, que resultan obligatorias por igual para cada una de las partes ya que, por prevalente que en ella sea su afección al interés público, no cabe excluir de la misma el general principio de respeto a lo convenido entre las partes; por lo que resulta necesario para resolver las cuestiones relativas al cumplimiento de lo estipulado remitirse a lo establecido en el pliego de condiciones y en el contrato, como tiene reiteradamente declarado la Jurisprudencia de este mismo Tribunal.

SEGUNDO.- Que fundada la resolución administrativa de 24 de noviembre de 1984, que se impugna en este recurso, en la previsión del artículo 137 del Reglamento General de Contratación del Estado aprobado por Decreto de 25 de noviembre de 1975 hay que expresar, ante todo, que ni en el contrato de adjudicación de la obra ni en el pliego de condiciones que ha de regularla constan establecidos plazos parciales de ejecución; y habiéndose concertado en la cláusula 7.º del contrato el término de nueve meses desde el levantamiento del acta de replanteo para llevar a efecto la misma, si aquella comprobación tuvo lugar el 11 de septiembre de 1984 la decisión del Ayuntamiento impugnada, como establece el Tribunal "a quo", resultó inoportuna y extemporánea, porque aún quedaban por transcurrir más de cinco meses del plazo que había sido convenido; y al no poderse reprochar al contratista el incumplimiento de plazos parciales, como previene el precepto reglamentario invocado, resulta éste inaplicable y no puede legitimar la decisión municipal adoptada, porque en el contrato de obras la actividad del contratista, cuando no se han fijado plazos parciales, no debe producir efectos porque es el resultado lo específico de la convención.

TERCERO.- Que por lo expuesto procede confirmar en un todo la sentencia apelada, sin que se aprecien méritos para determinar un pronunciamiento expreso en cuanto a costas.

FALLO

Que desestimando el recurso de apelación promovido por la representación procesal del Ayuntamiento de Barbastro debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso. Administrativo de la Audiencia Territorial de Zaragoza de 3 de abril de 1986 en la integridad de sus pronunciamientos, sin declaración expresa en cuanto a costas. Y a su tiempo, con certificación de esta sentencia, devuélvase las actuaciones de primera instancia y expediente administrativo a la Sala de su procedencia.

ASI por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Paulino Martín Martín.- Joaquín Salvador Ruiz Pérez.- Francisco Javier Delgado Barrio. Rubricados.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública por el Excmo Sr. Magistrado. Ponente en estos autos, de lo que, como Secretario, certifico. Sr. Buisán. Rubricado.