

**Informe 27/99, 30 de junio de 1999. "Renuncia por parte del contratista a la ejecución del contrato como causa de resolución del contrato".**

## **1.12. Contratos de obra. Resolución del contrato.**

### **ANTECEDENTES.**

Por el Alcalde del Ayuntamiento de Serrejón (Cáceres) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

*¿Este Ayuntamiento previo expediente de contratación ha adjudicado por procedimiento abierto y por la forma de subasta un contrato de ejecución de obra, estando formalizado el mismo; e incluso, efectuada la comprobación del replanteo, aunque sin la presencia del contratista, al cual le ha sido remitida copia del acta extendida por el Director de obra.*

*El adjudicatario de las obras ha presentado escrito del siguiente tenor literal:  
¿Renuncia expresa a la ejecución de las obras ¿Reforma y rehabilitación de Viviendas Municipales?.*

*El motivo del presente escrito es, dirigírnos a usted a través del mismo para presentarle la renuncia del contrato que tenemos firmado con su Ayuntamiento, para la realización de las obras de ¿Reforma y Rehabilitación de Viviendas Municipales (Casas de Maestros)?.*

*Como ustedes conocen, con fecha anterior a este escrito, nos personamos en su Ayuntamiento para comunicarle nuestra renuncia por los motivos que ustedes conocen, no estudiar la obra con la suficiente profundidad como para detectar que el capítulo de carpintería de madera venía infravalorado, hasta el punto de sernos imposible acometer con las obras?.*

*La renuncia por parte del contratista a la ejecución del contrato no está prevista en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas como causa de resolución.*

*A la vista del documento presentado, ¿debe considerarse que el contrato se ha incumplido y, por tanto, puede el órgano de contratación acordar la resolución del mismo por incumplimiento por parte del contratista?. ¿O por el contrario, debe esperar hasta que se produzca la demora en el cumplimiento del plazo fijado para la ejecución de las obras?.*

*La indemnización por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, en este caso, ¿debe fijarse, como mínimo, en la cuantía que resulte de la diferencia entre el importe actual del contrato y el nuevo importe por el que finalmente se contrate la ejecución de las obras?.*

*En atención a todo lo expuesto anteriormente, y a tenor de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, se solicita informe de ese Órgano consultivo respecto a las cuestiones planteadas; rogándole que dada la imperiosa necesidad de acometer las obras con toda urgencia, éste sea evacuado en el menor tiempo posible?.*

### **CONSIDERACIONES JURÍDICAS.**

1. Dos son las cuestiones que se suscitan en el escrito de consulta, consistiendo la primera en determinar si constituye causa de resolución de un contrato de obras la renuncia expresa del contratista adjudicatario, una vez formalizado el contrato, a ejecutar las obras objeto del

mismo o, por el contrario para la resolución ha de esperarse a que se produzca la demora en el cumplimiento del plazo fijado y la segunda en determinar si, resuelto el contrato, la indemnización de daños y perjuicios debe fijarse como mínimo en la diferencia entre el importe actual del contrato y el nuevo importe por el que finalmente se contrate la ejecución de las obras.

2. Es cierto, como se consigna en el escrito de consulta, que la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no se refiere a la renuncia del contratista, a diferencia del desistimiento de la Administración, como causa de resolución, ni en el artículo 112, aplicable a los contratos en general, ni en el artículo 150, específico del contrato de obras, por lo que la cuestión primera que se plantea debe quedar centrada en determinar si la renuncia del contratista puede encajarse en el citado artículo 112 y en su apartado g) en cuanto considera causa de resolución el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales.

A juicio de esta Junta Consultiva los términos en que aparece redactado el escrito de renuncia del adjudicatario no dejan duda de su intención de no ejecutar las obras, por imposibilidad de acometerlas se dice expresamente, por lo que, aunque no exista precepto expreso que configure la renuncia del contratista como causa de resolución debe entenderse que ello es debido, por aplicación de los principios generales de la contratación, a la consideración de la renuncia expresa como incumplimiento, no ya de los plazos de ejecución, sino de las obligaciones esenciales del contrato, entre las que con carácter principal figura la de ejecutar las obras objeto del contrato adjudicado.

Por lo demás, en el presente caso, del escrito de consulta se deduce que existe por parte del contratista incumplimiento de la obligación esencial de asistir a la comprobación del replanteo, ya que según el artículo 142 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, dicha comprobación debe efectuarse ?en presencia del contratista? y según el escrito de consulta la comprobación del replanteo se efectuó sin la presencia del contratista, al cual le ha sido remitida copia del acta extendida por el Director de la obra, ausencia del contratista que, con toda certeza, fue motivada por su renuncia expresa a la ejecución de las obras.

Por falta de datos, por guardar silencio sobre este extremo el escrito de consulta, no se alude al incumplimiento de otras obligaciones, como la de constitución de garantía definitiva anterior a la formalización, según el artículo 42 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas cuya falta daría lugar también a la resolución del contrato conforme al artículo 112, apartado d).

Como resumen de este apartado debe afirmarse que la renuncia expresa del contratista, sin perjuicio de otras, constituye causa de resolución del contrato, sin que sea necesario esperar a la demora en la ejecución para acordar la resolución.

3. En cuanto al segundo extremo consultado la fijación de los daños y perjuicios por parte del contratista en caso de resolución del contrato hay que acudir al artículo 114, apartado 4, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que señala 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 los que excedan del importe de la garantía incautada.

El comentario al precepto transcrito sugiere las siguientes consideraciones. En primer lugar que los daños y perjuicios indemnizables por el contratista, en caso de resolución por causa imputable al mismo, son los efectivamente sufridos por la Administración contratante y aunque la cuestión de su fijación concreta es una cuestión de prueba que, en caso de discrepancia entre las partes, suele remitirse a la determinación de los Tribunales de Justicia, en el caso que contemplamos una de las partidas fácilmente acreditable que debe integrar la indemnización de daños y perjuicios la constituye la diferencia entre el importe del contrato adjudicado que se resuelve y el nuevo importe por el que se contrate la

ejecución de las obras, pues si esta diferencia no se abonase a la Administración soportaría injustificadamente unos gastos que entran de lleno en la categoría de daños y perjuicios indemnizables. En segundo lugar y aquí hay que insistir nuevamente sobre la falta de datos acerca de la garantía definitiva, el propio artículo 114, apartados 4 y 5, en relación con el artículo 44 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, viene a señalar que los daños y perjuicios deben hacerse efectivos mediante la incautación de la garantía y en cuanto excedan del importe de la garantía incautada procederá su indemnización independiente.

## **CONCLUSIONES.**

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que:

1. La renuncia expresa del contratista a la ejecución de un contrato de obras debidamente formalizado debe considerarse causa de resolución del contrato por incumplimiento de la obligación esencial del mismo de ejecutar las obras, sin perjuicio de que pueda apreciarse el incumplimiento de obligaciones concretas que operen el mismo efecto y sin que, en consecuencia, proceda esperar a que se produzca demora en la ejecución de las obras.
2. Que la indemnización de daños y perjuicios a la Administración, por resolución por causa imputable al contratista, debe comprender los efectivamente causados, entre ellos la diferencia entre el importe del contrato resuelto y el importe del nuevo contrato a celebrar para la ejecución de las obras.