



Exp. Junta Consultiva: RES 18/2018
Resolució del recurs especial en matèria de contractació
Exp. d'origen: contracte d'obres de substitució de dues refredadores de climatització a l'Hospital de Manacor
HMAN CA 10/18
Servei de Salut de les Illes Balears
Recurrent: UTE Hospital de Manacor Climatització

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 9 de gener de 2020

Atès el recurs especial en matèria de contractació interposat per la UTE Hospital de Manacor Climatització contra la Resolució dictada per la directora gerent de l'Hospital de Manacor de dia 3 d'octubre de 2018 i per la qual s'imposa una penalitat a la UTE per incompliment del termini total d'execució del contracte d'obres de substitució de dues refredadores de climatització en l'Hospital de Manacor, la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, en sessió de 9 de gener de 2020, ha adoptat l'Acord següent:

Fets

1. El 27 de juny de 2018, la directora gerent de l'Hospital de Manacor i el representant de la UTE Hospital de Manacor Climatització varen signar el contracte d'obres de substitució de dues refredadores de climatització a l'Hospital de Manacor.

La clàusula quarta del contracte preveu que el termini d'execució és de 30 dies naturals comptadors des de la data de l'acta de replanteig.

2. El 27 de juliol de 2018, el cap del Servei de Manteniment del Sector Sanitari de Llevant, el director d'execució i coordinació de seguretat i salut de l'obra, i el representant de la UTE Hospital de Manacor Climatització varen signar l'acta de replanteig i començament d'obra, per la qual cosa el termini d'execució finalitzava dia 27 d'agost de 2018.

3. El 10 de setembre de 2018, el cap del Servei de Manteniment del Sector Sanitari de Llevant, el director d'execució i coordinació de seguretat i salut de l'obra, i el representant de la UTE Hospital de Manacor Climatització varen signar l'acta de recepció de l'obra, en la qual s'exposa que la instal·lació s'ha realitzat de manera satisfactòria i s'acorda considerar-la com recepcionada, donant inici al període de garantia.
4. El 24 de setembre de 2018, el cap del Servei de Manteniment de la Gerència de l'Hospital de Manacor, responsable del seguiment i execució de l'obra, va emetre un informe en el qual va fer constar que l'acta de replanteig de l'obra s'havia signat el 27 de juliol de 2018, que el termini ofert per l'empresa havia estat de 30 dies, que la totalitat dels treballs contemplats en el plec de prescripcions tècniques s'havien finalitzat el 6 de setembre i que l'apartat S del plec de clàusules administratives particulars preveia una penalització del 5% en cas d'incompliment del termini total del contracte. Així, l'import de la penalitat seria de 6.702,06 euros si s'havia de calcular sobre l'import de licitació o 5.989,50 euros si s'havia de calcular sobre l'import d'adjudicació.
5. El 3 d'octubre de 2018, la directora gerent de l'Hospital de Manacor va dictar per delegació, la Resolució per la qual s'imposa una penalitat de 4.950,00 euros —5% de l'import d'adjudicació del contracte, IVA exclòs— a la UTE per incompliment del termini total d'execució del contracte. Aquesta Resolució es va notificar a l'empresa dia 4 d'octubre de 2018.
6. El 5 de novembre de 2018, el representant de la UTE Hospital de Manacor Climatització va interposar, davant la Gerència del Sector Sanitari de Llevant, un recurs especial en matèria de contractació contra l'esmentada Resolució de la directora gerent de l'Hospital de Manacor per la qual s'imposa una penalitat a la UTE. Aquest recurs es va rebre a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa el 19 de novembre de 2018.

La recurrent fonamenta el recurs en els arguments següents:

— La penalitat és improcedent, atès que s'ha imposat un cop finalitzada l'obra i rebuda de conformitat i, per tant, un cop finalitzat el contracte.

— Subsidiàriament, l'import de la penalitat és desproporcionat, atesos els pocs dies de durada del retard, sense que aquest suposàs cap tipus de dany ni perjudici per a l'Administració. Així, a parer de la recurrent, l'import de la penalitat no seria comparable amb la importància de l'incompliment i suposaria un enriquiment injust de l'Administració.

Per tot això, la recurrent sol·licita que s'estimi el recurs i que s'anul·li la resolució recorreguda.

Fonaments de dret

1. L'acte objecte de recurs és la Resolució de la directora gerent de l'Hospital de Manacor, dictada per delegació dia 3 d'octubre de 2018 i per la qual s'imposa una penalitat per incompliment del termini total d'execució del contracte d'obres de substitució de dues refredadores de climatització en l'Hospital de Manacor, tramitat pel Servei de Salut de les Illes Balears, que té caràcter d'administració pública.

El procediment d'adjudicació del contracte es va regir per la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (en endavant, LCSP), que també regirà els efectes, compliment i extinció del contracte, incloses les seves possibles modificacions, durada i el règim de pròrrogues.

Atès que l'acte impugnat no és susceptible del recurs especial en matèria de contractació de l'article 44 del LCSP, es pot interposar contra aquest el recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 66 de la Llei 3/2003, de 26 de març, de règim jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (en endavant LRJ-CAIB), la resolució del qual correspon a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears.

La competència per resoldre aquest recurs correspon a la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, d'acord amb la lletra *m* de l'article 2 i l'article 7 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener.

La UTE recurrent, UTE Hospital de Manacor Climatització, es troba legitimada per interposar el recurs especial en matèria de contractació i l'ha interposat mitjançant representant acreditat i dins termini adequat.

2. Abans d'entrar a analitzar les al·legacions de la recurrent, cal fer una breu pinzellada al que preveu la normativa, la doctrina i la jurisprudència en relació amb la imposició de penalitats.

Pel que fa a la normativa, la LCSP que resulta d'aplicació, preveu en l'article 192 la possibilitat d'establir penalitzacions per incompliment de clàusules contractuals i en concret l'article 193.3, pel cas d'incompliment en el termini d'execució de la prestació, l'Administració pot optar indistintament per la resolució del contracte o per la imposició de penalitats diàries. No obstant això, aquest mateix article estableix la possibilitat que l'òrgan de contractació pugui acordar la inclusió en els plecs d'unes penalitats diferents atenent a les característiques especials del contracte i es consideri necessari per a la seva execució correcta i així es justifiqui a l'expedient. Les penalitats es poden imposar mitjançant Resolució dictada per l'òrgan de contractació, a proposta del responsable del contracte, i es poden fer efectives mitjançant deducció de les quantitats a abonar al contractista, o sobre la garantia quan no es poguessin deduir de les certificacions.

Segons la doctrina i la jurisprudència, la finalitat que l'Administració persegueix amb la imposició de penalitats és essencialment de caràcter coercitiu —no sancionador— per tal de garantir el compliment contractual i, per tant, les penalitats responen a un incompliment obligacional, de tal manera que s'emmarquen en els poders de direcció, inspecció i control de l'òrgan de contractació en garantia de l'interès públic; no obstant, també s'admet la seva finalitat compensatòria o indemnitzatòria, i igual que en l'àmbit civil, venen a substituir la indemnització per danys. En aquest sentit, caldria esmentar entre d'altres, les Sentències del Tribunal Suprem de 18 de maig de 2005 i de 13 de febrer de 2012.

Per altra banda i en el cas que ens ocupa, és compatible iniciar un expedient per a la imposició de penalitats al contractista per incompliment d'obligacions incloses en els criteris d'adjudicació del contracte, amb la circumstància que les obres hagin estat recepcionades de conformitat i a satisfacció de l'Administració. En aquest sentit, Informe 8/12, de 27 de setembre de 2012 i Informe 6/01, de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat.

Aquests tipus de penalitats no tenen per objecte exclusiu corregir determinats incompliments contractuals al llarg de la seva execució, sinó també i com assenyala l'Informe 6/01, abans esmentat, tenen una finalitat sancionadora, convencionalment establerta, de l'incompliment o del compliment defectuós i per això no s'ha de restringir la possibilitat de la seva imposició a la fase d'execució del contracte, sinó que es pot imposar un cop rebut el contracte.

Per tant, el que s'ha de determinar a l'hora d'imposar una penalitat és si existeix responsabilitat objectiva del contractista a causa d'un incompliment de les obligacions establertes en els documents contractuals.

3. El procediment d'imposició de penalitats que va donar lloc a la resolució impugnada es va iniciar a proposta del cap de servei de manteniment de la Gerència de l'Hospital de Manacor, responsable del contracte, que en l'informe de dia 24 de setembre de 2018 relaciona els següents fets:
 - El 27/07/2018 es va signar l'acta de replanteig de l'obra.
 - El termini ofert per l'empresa Ferysan era de 30 dies.
 - La totalitat dels treballs contemplats en el PPT van ser finalitzats el 06/09/2018.
 - La documentació completa prevista en els plecs va ser entregada el 12/09/2018.
 - El PCAP estableix en l'apartat «S», una penalització del 5% en cas d'incompliment del termini total, 6702,06€ si s'ha de calcular sobre l'import de licitació o 5989,50€ si s'ha de calcular sobre l'import d'adjudicació.
4. Cal tenir en compte el que varen preveure el plec de clàusules administratives (en endavant PCAP) i el plec de prescripcions tècniques (en endavant PPT) del contracte concret, que havien de contenir les condicions de la contractació i els criteris d'adjudicació, així com assenyalar els drets i obligacions de les parts.

Així, la lletra D del quadre de característiques del contracte estableix el següent:

D. TERMINI D'EXECUCIÓ:
Termini d'execució total: 3 mesos

A continuació, al quadre de criteris d'adjudicació del contracte s'indica un criteri relatiu al termini d'execució i s'atorga una puntuació màxima de 20 punts amb la fórmula de valoració següent:

$20 \times (\text{nombre de dies de l'oferta amb menor temps d'execució} / \text{nombre de dies naturals d'execució proposats}).$

En l'oferta de l'empresa adjudicatària consta la declaració d'executar l'obra en un termini de 30 dies.

La lletra S del quadre de característiques del contracte del PCAP estableix el següent:

S. PENALITATS ESPECÍFIQUES PER A AQUEST CONTRACTE NO INCLOSES EN ELS ARTICLES 192 I 193 LCSP

En caso de incumplimiento de plazos parciales: 5% del coste de los plazos parciales no ejecutados
 En caso de incumplimiento del plazo total: 5% del coste del contrato
 En caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación: 5% del valor de reposición de la prestación defectuosa y reposición total de los elementos afectados y restitución de posibles afectados en otros elementos
 [...]

5. Abans d'entrar a analitzar els motius del recurs, s'ha de dir que la recurrent no adjunta cap document que acrediti els fets al·legats ni que desvirtuï les afirmacions que fa el cap del servei de manteniment de la gerència de l'Hospital de Manacor, com a responsable del contracte.
6. La recurrent s'oposa a la Resolució d'imposició de penalitats al·legant essencialment els motius d'oposició esmentats en el fet 6^e els quals s'aniran analitzant seguidament, contrastant els arguments amb allò previst en els plecs, en l'expedient d'imposició de penalitats i en la resolució impugnada. Per determinar la procedència o no de les penalitats d'acord amb els arguments de la recurrent, cal comprovar si consten acreditats els fets objectius que constitueixen els incompliments, si consten descrits com a penalitzables i si consten fixades les penalitats en els plecs.
- 6.1 En el primer motiu d'oposició, la recurrent al·lega que la penalitat se li ha imposat una vegada finalitzada l'obra i rebuda de conformitat i, per tant, un cop finalitzat el contracte.

D'acord amb allò que disposa l'article 193 de la LCSP:

1. El contractista està obligat a complir el contracte dins el termini total fixat per a la realització del mateix, així com dels terminis parcials establerts per la seva execució successiva.
2. La constitució en mora del contractista no precisarà intimació prèvia per part de l'Administració.
3. Quan el contractista, per causes imputables al mateix, hagués incorregut en mora respecte del compliment del termini total, l'Administració podrà optar, atenent a les circumstàncies del cas, per la resolució del contracte o per la imposició de penalitats [...]

La realització de l'obra en el termini ofert és l'obligació principal del contractista i respecte al compliment dels terminis del contracte el Tribunal Suprem en Sentència de 25 de maig de 2004 assenyala que

son de carácter esencial o fijo para el contratista, sin que estén precisados de interpretación por la otra parte

i quant al seu venciment el Consell d'Estat al seu Dictamen 4533/1996 , de 30 de gener de 1997, deia que

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.

Sobre la recepció del contracte l'Informe 6/01, de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat, al qual també es remet el preceptiu informe jurídic de la cap de Servei de Coordinació Jurídica del Servei de Salut de les Illes Balears, de data 16 de novembre de 2018, exposa que

[...] en el sistema de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, la recepción es un acto formal de conformidad con la prestación realizada, pero no puede suponer la subsanación de defectos que hayan podido detectarse en la ejecución del contrato y que no afecten al resultado de la prestación en si misma considerada como en este caso el plazo [...]

Pel que fa a la possibilitat d'imposar les penalitats una vegada duta a terme la recepció de l'obra hem de fer esment de:

- L'Informe 8/2018, d'11 d'abril, de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma que esmenta la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Castella i Lleó, nº 277/2012, de 21 de febrer de 2012:

La posibilidad de imponer penalidades cuando ya ha terminado la ejecución de las obras puesto que el hecho de que la Administración no hubiera impuesto penalidades ni hubiera formulado queja alguna en el momento de la recepción de la obra no implica, sin más, que la culpa del retraso no fuese del contratista, extremo que puede y debe ser apreciado en forma contradictoria.

I l'informe de 7 de febrer de 2003 de la Intervenció General de la Comunitat de Madrid:

La imposición de penalidades por demora en la ejecución del contrato no queda enervada porque se haya producido la recepción del contrato habida cuenta de que ésta constituye un acto formal de conformidad con la prestación realizada que no subsana posibles incumplimientos producidos en la ejecución del contrato sin incidencia sobre el resultado de la prestación convenida.

- L'Informe 46/2012 de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat:

La responsabilidad del contratista no se extingue con la recepción de la obra sino que es necesario que transcurra el plazo de garantía sin objeciones y que aunque la

mora sea apreciada por la Administración después del acta de recepción del contrato, mientras no haya pasado el plazo de garantía establecido en el mismo, el contratista deberá responder de los daños y perjuicios que esa demora haya podido causar a la entidad contratante.

— L'Informe 8/2012, de 27 de setembre, de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat que cita textualment:

Este tipo de penalidades no tienen por objeto exclusivo corregir determinados incumplimientos contractuales durante su ejecución, sino que también, tienen una finalidad sancionadora, convencionalmente establecida, del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso, por lo que no debe restringirse la posibilidad de su imposición a la fase de ejecución, sino que pueden imponerse una vez recibido el contrato.

Per tot això, en el supòsit que ens ocupa d'imposició de la penalitat una vegada finalitzada l'execució de les obres, la penalitat ja no té una finalitat purament coercitiva, però no per això la seva imposició deixaria de servir a la seva preeminent finalitat punitiva i en el seu cas compensatòria.

Així, a col·locació la STS de 21 de maig de 2019 relativa a la finalitat de les penalitats:

[...]

Su naturaleza ciertamente se acerca a la lógica de la multa coercitiva como instrumento cuyo fin es forzar, mediante su reiteración y hasta lograr el cumplimiento de determinada obligación contractual. Tal similitud se acentúa cuando con la penalidad se reacciona ante retrasos del contratista u otro cumplimiento defectuoso mantenido en el tiempo; *ahora bien cuando se impone como consecuencia de un incumplimiento puntual o ejecutado del contrato, ya no implica coerción alguna y su naturaleza se asemeja ciertamente a la sancionadora o cumple un fin resarcitorio.*

[...], cuya razón radica en el interés público que se satisface con el contrato y que es necesario tutelar.

Per últim, pel que fa al termini en el qual es pot dictar la resolució d'imposició de penalitats una vegada finalitzat el contracte, l'Informe 8/2018, d'11 d'abril, de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma d'Aragó conclou que, en el cas que les penalitats siguin conseqüència de l'incompliment del termini total del contracte, es pot adoptar la resolució en què es concreta l'import de les penalitats, en els terminis prevists en l'article 243 de la LCSP per aprovar la certificació final que serà abonada al contractista a compte de la liquidació del contracte, és a dir tres mesos a partir de l'acta de recepció, la qual cosa permetria deduir les penalitats de la certificació final.

Atès que l'acta de recepció es va signar dia 10 de setembre de 2018 i la resolució d'imposició de penalitats té data de dia 3 d'octubre de 2018, podem concloure que s'ha dictat dins el termini establert en l'article 243 de la LCSP i de conformitat amb el procediment establert per la imposició de penalitats de l'article 194 de la LCSP.

Per tant, aquest motiu d'impugnació s'ha de desestimar.

6.2 Quant a la segona al·legació, la recurrent al·lega que l'import de la penalitat és desproporcionat, atesos els pocs dies de durada del retard i que no ha suposat cap perjudici o dany per l'Administració i l'import de la penalitat no seria comparable amb la importància de l'incompliment i suposaria un enriquiment injust de l'Administració.

L'article 192. 1 in fine de la LCSP estableix que les penalitats han de ser proporcionals a la gravetat de l'incompliment i les quanties de cada una d'elles no podran ser superiors al 10% del preu del contracte, IVA exclòs i ni el total de les mateixes superar el 50% del preu del contracte.

A més, en el cas que el contractista hagués incorregut en demora respecte al compliment del termini total, l'article 193.3 de la LCSP preveu la possibilitat que l'Administració pugui optar per la resolució de contracte o bé imposar unes penalitats diàries en proporció de 0,60€ per cada 1000€ del preu del contracte, Iva exclòs.

Tot i que l'esmentat article 193.3 estableix la quantificació de les penalitats, és el següent paràgraf del mateix article 193.3 que també disposa que, atenent a les circumstàncies del contracte, l'òrgan de contractació pot acordar la inclusió en el PCAP d'un esmentades penalitats diferents a les esmentades al paràgraf anterior, si es considera necessària per a la seva correcta execució i així es justifiqui a l'expedient.

Tal com afirma l'informe jurídic emès pel Servei de Coordinació Jurídica de l'òrgan de contractació, atesa la importància que tenia la realització de l'obra en el menor temps d'execució possible, en el PCAP es va establir com un criteri d'adjudicació, entre d'altres, la minoració del termini total d'execució de l'obra. Per tant, la no exigència de penalitats per l'òrgan de contractació en cas d'incompliment del termini ofert pel licitador, atemptaria contra el principi d'igualtat respecte de la resta dels licitadors, tot i que el menor termini d'execució ofert per l'entitat recurrent (30 dies), va ser un dels criteris pels quals li va ser adjudicat el contracte. Aquesta

circumstància justifica la previsió de penalitats diferents a les esmentades en el primer paràgraf de l'article 193.3.

Així, pel que fa a la quantificació de l'incompliment penalitzable que ha donat lloc a la imposició de la penalitat, és aplicable la clàusula S del PCAP que, entre d'altres, preveu que l'incompliment del termini total d'execució donarà lloc a la imposició de penalitats del 5% del preu del contracte.

Un cop revisada aquesta quantificació, duta a terme per l'òrgan de contractació, s'observa que la penalitat imposada per l'incompliment indicat al punt 1 de la resolució d'imposició de penalitats de la gerent de l'Hospital de Manacor de dia 3 d'octubre de 2018, dictada per delegació del director general del Servei de Salut de les Illes Balears, és correcta de conformitat amb el disposat a la clàusula S del plec de clàusules administratives relativa a les penalitats específiques i que es quantifica amb un import de 4.950,00€.

A més no supera les quanties màximes establertes a l'article 192.1 de la LCSP.

L'article 139.1 de la LCSP disposa que les proposicions dels interessats s'han d'ajustar al que preveu el plec de clàusules administratives particulars, i la seva presentació suposa l'acceptació incondicionada per l'empresari del contingut de la totalitat de les clàusules o condicions, sense cap excepció o reserva.

En conseqüència, tant l'òrgan convocador com els participants en la licitació s'han de sotmetre a les regles que consten en els plecs, ja que aquests constitueixen la *llei del concurs*. En aquest sentit, és reiterada la jurisprudència del Tribunal Suprem (entre d'altres, les Sentències del TS de 19 de març de 2001, de 3 d'abril de 1990, 26 de desembre de 2007) i la doctrina dels Tribunals administratius de recursos contractuals (entre d'altres, les Resolucions del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals (TACR) 410/2014, de 23 de maig, 47/2012, de 3 de febrer o 1131/2018, de 7 de desembre de 2018), que han establert el següent:

(...) Es menester recordar, que de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo "pacta sunt servanda" con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus

cláusulas (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, 8 de junio de 1984 o 13 de mayo de 1982). Jurisprudencia más reciente como la que se deriva de la Sentencia de la Sección 4, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009 se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas, artículo 1.281 del Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato". No se puede olvidar que el artículo 1.282 del Código Civil, en relación con el alcance y el contenido de las reglas interpretativas en materia contractual, exige tener en cuenta para juzgar la intención de los contratantes, los actos de aquellos coetáneos y posteriores al contrato. En última instancia, es necesario apuntar que una interpretación distinta llevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural, lo cual implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad, para aquellos licitadores que han respetado el contenido del pliego de cláusulas aquí discutidas. En este sentido, la presentación de proposiciones por parte de los licitadores supone por su parte, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

En l'expedient no consta que l'empresa recurrent, o un altre licitador hagin presentat cap al·legació contra el plec de clàusules administratives particulars que regeixen aquest contracte.

Atès que ni Electricidad Ferysan, S.A. ni Fersitec Proyectos y Tecnologias, S.L., empreses licitadores components de la UTE varen impugnar els plecs de clàusules administratives particulars, on figura la clàusula S amb el contingut de les penalitats específiques, aquests es varen convertir en *llei del concurs* a la qual s'havien de subjectar tant els licitadors com l'òrgan de contractació, sense que sigui admissible la seva disconformitat amb el contingut dels plecs com a excusa per no donar compliment a les obligacions i compromisos que van assumir quan varen presentar la seva oferta i es va formalitzar el contracte.

Per tot l'anterior, no podem considerar desproporcionada la penalitat imposada perquè no supera les quanties màximes fixades en l'article 192.1 de la LCSP i a més el fet de ser valorat el menor termini d'execució com un criteri d'adjudicació del contracte indica la importància del seu compliment i per tant, justifica la imposició de penalitats diferents a les establertes en l'article 193 de la LCSP i en qualsevol cas, la manca d'impugnació dels plecs en el moment legal i procedimentalment establert, impedeix que es pugui al·legar en el recurs la il·legalitat dels mateixos.

Per finalitzar, respecte al possible enriquiment injust de l'Administració al·legat pel recurrent, aquest figura no resulta d'aplicació en aquest cas ja que la imposició de la penalitat és conseqüència de l'incompliment pel

contractista de la seva obligació principal que deriva del contracte, que és la de lliurar l'obra dins del termini ofert.

La figura de l'enriquiment injust en el nostre ordenament jurídic se sustenta en el principi general del dret que ningú es pot enriquir injustificadament a costa d'un altre.

La jurisprudència considera que l'aplicació d'aquesta figura ve a corregir situacions de total desequilibri, en relacions que, mancades de vestidura jurídica, materialment han existit produint beneficis concrets en una de les parts a costa d'una altra part.

Des de la STS de 28 de gener de 1956, s'ha establert que perquè sigui apreciada la procedència de l'acció de l'enriquiment injust o sense causa han de concórrer els requisits següents:

- L'enriquiment o augment del patrimoni de l'enricuit.
- L'empobriment del que reclama, pecuniàriament apreciable i sempre que no provengui directament del comportament de qui el pateix.
- La relació causal entre l'empobriment i l'enriquiment.
- La falta de causa o justificació de l'enriquiment i del correlatiu empobriment.

En aquest sentit l'empobriment del contractista seguit del conseqüent enriquiment de l'Administració no pot derivar d'una obligació o càrrega legal que pesi sobre el primer, ni del compliment de prestacions emparades per una relació jurídica concreta, contractual o no.

En conseqüència, les prestacions sense causa, és a dir, absolutament indegudes, es poden reclamar per suposar un enriquiment injust de qui les ha rebut. No obstant, en el cas que ens ocupa, la recurrent es limita a invocar aquest principi obviant l'existència d'un contracte signat entre ella i l'Administració, que constitueix la causa justa per exigir-li el compliment de la obligació de lliurament de l'obra en el termini pactat i per imposar-li penalitats en el cas d'incompliment d'aquesta obligació.

Per tant, aquest motiu d'impugnació s'ha de desestimar.

Per tot això, dict el següent

Acord

1. Desestimar el recurs especial en matèria de contractació interposat per la UTE Hospital de Manacor Climatitzación, contra la Resolució de la directora gerent de l'Hospital de Manacor de dia 3 d'octubre de 2018 i per la qual s'imposa una penalitat per incompliment del termini total d'execució del contracte d'obres de substitució de dues refredadores de climatització en l'Hospital de Manacor.
2. Notificar aquest Acord a la UTE Hospital de Manacor Climatitzación i al Servei de Salut de les Illes Balears.

Interposició de recursos

Contra aquest Acord —que exhaureix la via administrativa— es pot interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà d'haver-ne rebut la notificació, d'acord amb els articles 10.1 *a* i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

La secretària de la Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

Maria Matilde Martínez Montero