



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y  
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 14 de diciembre de 2016, ha examinado el *procedimiento de resolución del contrato de suministro suscrito entre la Consejería de Educación y qqqq, S.L.*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 23 de noviembre de 2016 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento relativo a la resolución del contrato de suministro del acceso a recursos educativos digitales complementarios a las programaciones curriculares de educación primaria y secundaria obligatoria (expediente 14847/2014/28), suscrito entre la Consejería de Educación y la empresa qqqq, S. L.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 24 de noviembre de 2016, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 480/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

**Primero.-** Por Resolución de la Dirección General de Política Educativa Escolar de la Consejería de Educación, de 27 de mayo de 2016, se incoa procedimiento de resolución del contrato de suministro del acceso a recursos

educativos digitales complementarios a las programaciones curriculares de educación primaria y secundaria obligatoria, suscrito entre la Consejería de Educación y la empresa qqqq, S. L. el 4 de agosto de 2015.

Esta Resolución refiere que el trabajo presentado por la contratista el 4 de septiembre de 2015, según el informe emitido por el Director del Proyecto el 27 de octubre de 2015, no cumple los requisitos ofertados por el licitador, ni el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) que rige el contrato, en los siguientes apartados:

“1. Los recursos presentados en algunos casos no están asociados al currículo vigente, tal como establece en PPT en su apartado 1. 1. dedicado al objeto, e incluyen asignaturas que no corresponden con el curso y etapa y no constituyen una herramienta de apoyo para el desarrollo de la labor docente, dado que las actividades a las que se accede son demasiado simples, están anticuadas, poco organizadas.

»2. En cuanto a los requisitos técnicos mínimos obligatorios de la plataforma y de los recursos digitales detallados en el apartado 2 del PPT, la plataforma presentada no cumple las siguientes características determinadas en el apartado 2.1.

»- No permite la descarga de los contenidos para su utilización, modificación e impresión por el profesorado o el alumnado.

»- La plataforma no está dotada de un sistema de búsqueda avanzado, ni permite interoperatividad con la plataforma ITAO.

»- Los recursos educativos presentados integrados en la plataforma no pueden ser utilizados libres de derechos de propiedad intelectual, ya que no son recursos propios.

»3. Por lo que se refiere a los requisitos técnicos de la plataforma, establecidos en el apartado 2.4 del PPT, el trabajo presentado no tiene posibilidad de descarga y de modificación del contenido descargado. No permite un sistema de búsqueda mediante filtros como se definen en el apartado 3.3 del pliego.

»4. En cuanto a los requisitos técnicos de los contenidos, también establecidos en el apartado 2.4, se detalla lo siguiente:

»- Los recursos integrados en la plataforma no permiten la interactividad con el usuario al menos en un 50% de los casos.

»- Los contenidos curriculares no se visualizan en las últimas versiones de los sistemas operativos Android, IOS, Linux, Windows.

»- La navegación que permite no es intuitiva, ni resulta fácil de acceder a las secciones y su contenido.

»- No cumple ninguna de las normas de accesibilidad (locuciones del texto, posibilidad de aumento progresivo de lo visualizado en pantalla).

»- No incorpora herramientas específicas para PDI.

»5. En el apartado 3 del PPT destinado a la descripción de los recursos educativos se especifica lo siguiente:

»- La plataforma cuenta con las categorías establecidas en el apartado 3.2 del PPT, sin embargo no cambian con la navegación y se encuentran vacías o no es posible acceder tal como determina el mencionado apartado.

»- Respecto a las actividades, la plataforma de recursos presentada no dispone de al menos 1.000 actividades por curso de educación primaria o educación secundaria obligatoria, asociadas a los currículos escolares vigentes, con la posibilidad de ser autocorregibles y evaluables por el profesor como se determina en este apartado del PPT.

»- La plataforma no permite el sistema de búsqueda mediante filtros descrito en el apartado 3.3 del PPT. Contiene un único buscador, el glosario no funciona, las cuatro primeras entradas son enlaces a páginas web y en el resto de actividades no se identifica qué se va a hacer. El campo de texto es abierto sin posibilidad de corrección individual, o externa; no existe explicación previa”.

Tales incumplimientos persisten tras la presentación de nuevo del trabajo el 4 de diciembre de 2015, para el que fue requerida la contratista, según resulta del informe del Comité de Seguimiento del contrato de 24 de febrero de 2016, que propone la resolución por incumplimiento del contrato.

La Resolución de inicio señala que "el apartado 7 del artículo 212 del TRLCSP, establece la facultad de la Administración de resolver el contrato en el supuesto de que el contratista, por causa imputable al mismo, hubiese incumplido la ejecución parcial de las prestaciones definidas en el contrato, supuesto ante el cual presuntamente nos hallamos a tenor del contenido de los informes que han sido emitidos por el Director del Proyecto y por el Comité de seguimiento designados por la Consejería de Educación, (...) impidiendo tal circunstancia la continuación de la ejecución del contrato, al ser requisito previo e imprescindible para su posterior ejecución, imposibilitando la ejecución de la prestación en los términos inicialmente pactados, por lo que con carácter complementario sería de aplicación a la causa principal de resolución establecida en el apartado 7 del artículo 212 del TRLCSP, la consignada en el apartado g del artículo 223 del TRLCSP.

**Segundo.-** Concedido trámite de audiencia al contratista y al avalista, el primero se opone a la resolución del contrato mediante escrito presentado el 17 de junio de 2016, por los siguientes motivos:

"Respecto del apartado 1.1. del PPT, qqqq sí ha cumplido con la prestación objeto del contrato: El suministro, la instalación, la configuración y la puesta a disposición de la Consejería de Educación de una plataforma existente en Internet dotada de recursos educativos digitales asociados al currículo vigente de las etapas de primaria y secundaria obligatoria, permanentemente disponibles y actualizados, personalizada con los logotipos de la Junta de Castilla y León y de la Consejería de Educación, libre de publicidad y dotada de medidas adecuadas a un vehículo de comunicación de una administración pública.

»Respecto del apartado 2.1., en el que la Consejería de Educación manifiesta que no permite la descarga de los contenidos para su utilización, modificación e impresión por el profesorado o el alumnado, que no está dotada de un sistema de búsqueda avanzado, ni permite interoperatividad con la

plataforma ITAO, y que no pueden ser utilizados libres de derechos de propiedad intelectual, ya que no son recursos propios, hemos de decir, en sentido contrario a dicho parecer, que los contenidos sí que pueden ser utilizados e impresos por el profesorado y el alumnado y que respecto a la modificación fue uno de los temas que se trató en la reunión celebrada el 11 de septiembre de 2015, en el que se consultó a los responsables de la Consejería qué formato de archivo consideraban más adecuado para que los recursos fuesen modificados por los docentes: .doc; .txt, etc. Y, posteriormente en las necesidades para la ejecución del contrato [DOCUMENTO ANEXO 2], en su apartado tercero, fue nuevamente consultado por la adjudicataria el formato deseado por la Consejería de Educación, consulta a la que nunca se ha obtenido respuesta.

»Lo mismo podemos decir de la interoperatividad con la plataforma ITAO. En el número 7 del citado documento se consulta nuevamente a la Consejería de Educación sobre este tema, y nuevamente nunca hemos obtenido respuesta alguna.

»En cuanto a la propiedad intelectual, si bien existen enlaces a vídeos disponibles en Internet, reiteramos lo que ya pusimos de manifiesto en el escrito de contestación al requerimiento de fecha 27 de octubre de 2015: los recursos de titularidad propia del adjudicatario (más de 10.500) son cedidos libremente a la Consejería de Educación para los fines descritos en el contrato, y todos los demás recursos de los que no es directamente propietario el adjudicatario incluidos en la plataforma son recursos de libre disposición dictaminado por sus autores y/o titulares y, por tanto, pueden ser usados libremente.

»En cuanto al incumplimiento del apartado 3.2 del PPT, la propuesta de inicio del procedimiento de resolución del contrato afirma que 'la plataforma cuenta con las categorías establecidas en el apartado 3.2 del PPT'. Aun reconociendo el cumplimiento del contratista en este aspecto, matiza que dichas categorías 'no cambian con la navegación, se encuentran vacías o no es posible acceder tal y como determina el mencionado apartado'. No obstante, estos aspectos no tienen la consideración de ser requisitos esenciales que puedan sustentar una resolución por incumplimiento del contrato, puesto que su diseño y visualización es algo que debe ser objeto de interpretación por el órgano de contratación y comunicado al contratista, algo que también se pidió

en el Informe de necesidades para la ejecución del contrato (ver número 5) y tampoco nunca se ha obtenido respuesta.

»Y lo mismo podemos decir respecto del posible incumplimiento del apartado 3.3 del PPT. La plataforma puesta a disposición de la Consejería de Educación sí dispone de un sistema de búsqueda mediante filtros. Que le guste más o menos al responsable que la ha examinado es algo subjetivo y si este responsable desea un determinado modo de actuar de este sistema de búsqueda, debería también habérselo comunicado al contratista. También éste fue un tema del que se solicitó información a la Consejería (número 4 del Informe de necesidades para la ejecución del contrato)».

Solicita igualmente el abono de las facturas presentadas por importe de 229.325,25 euros, por el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el contrato.

**Tercero.-** Propuesta prueba por parte del contratista en escrito de 15 de julio, se acuerda su admisión parcial en los términos de la Resolución de la Dirección General de Política Educativa Escolar de 22 de julio de 2016.

**Cuarto.-** El 10 y 11 de agosto la Dirección del proyecto y el Servicio de Programación de Inversiones y Equipamiento de la Dirección General de Política Educativa Escolar emiten sendos informes de contestación al escrito de oposición y sobre diversas solicitudes efectuadas por la contratista en el período de prueba.

**Quinto.-** El 16 de septiembre el Instituto Universitario de Ciencias de la Educación (IUCE) y el Grupo de Investigación en InterAcción y eLearning (GRIAL), de la Universidad de xxxx, emiten informe en relación con el prototipo de la Plataforma vvvv, sobre el grado de incumplimiento del PPT del contrato. Se ha incorporado al procedimiento el expediente tramitado como contrato menor para la elaboración de este informe, por importe de 1.210 euros.

Concedida audiencia sobre este informe al contratista y al avalista, el 14 de octubre de 2016 el primero presenta alegaciones, acompañadas de un informe de consultor TIC independiente que sostiene que la plataforma cumple de manera satisfactoria la mayor parte de los requisitos técnicos solicitados en

el pliego y aconseja su uso. El defecto de firma de este informe se subsana en escrito de 4 de noviembre.

**Sexto.-** Formulada el 24 de octubre una primera propuesta de resolución, se traslada ésta a los interesados. El 4 de noviembre el contratista presenta alegaciones en las que reitera su oposición a la resolución y solicita el archivo del expediente.

**Séptimo.-** El 9 de noviembre de 2016 se formula propuesta definitiva de resolución del contrato, amparada en los artículos 212.7 y 223.g) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSF). Se dispone igualmente que no procede iniciar procedimiento de liquidación del contrato, al no haberse efectuado pagos al contratista ni existir cantidades pendientes de abono o de restitución de bienes entre las partes, y que procede acordar la devolución de la garantía definitiva del contrato ante la inexistencia de daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contratista.

**Octavo.-** La propuesta de resolución se informa favorablemente por la Asesoría Jurídica y la Intervención Delegada de la Consejería proponente el 9 y 18 de noviembre, respectivamente.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i), 3º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.e) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** La normativa aplicable, tal y como se desprende del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato, viene determinada fundamentalmente, además de por dicho pliego, por el TRLCSP, por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público, y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP).

El artículo 211 del TRLCSP, relativo al "Procedimiento de ejercicio", establece como trámites preceptivos para la resolución de un contrato la audiencia al contratista y, cuando se formule oposición por parte de éste, el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 213.1 TRLCSP, para el supuesto específico de "Resolución por demora y prórroga de los contratos". Por su parte, el artículo 109.1.b) del RGLCAP impone la audiencia al avalista o asegurador cuando se propone la incautación de la garantía.

El plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento es el previsto en la disposición adicional primera de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras, cuyo apartado 2 señala que "En el ámbito de la Administración General e Institucional de la Comunidad de Castilla y León el plazo máximo para resolver y notificar los procedimientos de resolución de los contratos celebrados por aquellas, cuando se hayan iniciado de oficio, será de ocho meses contados desde la fecha del acuerdo de iniciación, transcurrido este plazo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se producirá la caducidad en los términos previstos en el artículo 44.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común".

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación, en este caso, la Dirección General de Política Educativa Escolar de la Consejería de Educación.

**3ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la resolución del contrato de suministro del acceso a recursos educativos digitales complementarios a las programaciones curriculares de educación primaria y secundaria obligatoria



(expediente 14847/2014/28), suscrito entre la Consejería de Educación y la empresa qqqq, S. L.

El debate de fondo se centra en el análisis de la concurrencia de la causa de resolución del contrato invocada por la Administración, la prevista en el artículo 212.7 del TRLCSP: "Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incumplido la ejecución parcial de las prestaciones definidas en el contrato, la Administración podrá optar, indistintamente, por su resolución o por la imposición de las penalidades que, para tales supuestos, se determinen en el pliego de cláusulas administrativas particulares".

Junto a ello, la Administración sostiene que la falta de entrega y puesta en funcionamiento de la plataforma, para lo que el pliego concedía 1 mes de plazo, impide la continuación de la ejecución del contrato, a través del mantenimiento de aquella durante 11 meses, al ser la entrega requisito previo e imprescindible para ello, por lo que con carácter complementario sería de aplicación a la causa principal de resolución establecida en el apartado 7 del artículo 212 del TRLCSP, la consignada en la letra g) del artículo 223 del TRLCSP: "La imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados o la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos, cuando no sea posible modificar el contrato conforme a lo dispuesto en el título V del libro I".

Comenzando por el examen de la concurrencia de esta causa complementaria de resolución fundada en el artículo 223.g) del TRLCSP, el Dictamen del Consejo de Estado nº 215/2010, 18 de marzo, sobre el anteproyecto de Ley de Economía Sostenible (Ley que introdujo en el TRLCSP importantes restricciones a la posibilidad de modificar los contratos públicos una vez celebrados), señaló que "Como contrapartida, se introduce una nueva causa de resolución de los contratos administrativos, cual es `la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados o la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos, cuando no sea posible modificar el contrato´ (...). En este supuesto, se reconoce el derecho del contratista a una indemnización del 3% del importe de la prestación dejada de realizar (...)".

En consecuencia, dicha causa respondía al supuesto de que no fuera posible modificar el contrato y esa imposibilidad acarrearase, a su vez, la imposibilidad de realizar la prestación o la producción de daños graves al interés público.

Sin embargo, en el caso planteado la resolución no se halla motivada en la ausencia de requisitos legales para que pueda operar una modificación contractual, única fundamentación que podría justificar la concurrencia de la causa de resolución alegada por la Administración, tal y como se deduce de la propia regulación contenida en el artículo 223 g) del TRLCSP ("cuando no sea posible modificar el contrato conforme a lo dispuesto en el título V del libro I").

El propio Consejo de Estado, en su Dictamen 318/2012, de 19 de abril, ha recordado que para la aplicación de esta causa de resolución ha de estarse a las causas de su introducción, de tal forma que "(...) Atendiendo al origen y exégesis de esta causa de resolución, resulta patente que no puede apreciarse su concurrencia en el caso analizado. En efecto, la ejecución del proyecto en las condiciones pactadas no resulta técnica ni físicamente imposible, simplemente lo es para la contratista por razones financieras que en nada atañen a la Administración".

En el supuesto sometido a dictamen se alcanza la misma conclusión, por cuanto la Administración no ha alegado ninguna imposibilidad técnica ni física que impida la realización del objeto del contrato, ni tampoco ha acreditado, ni tan siquiera alegado, que sea imposible la modificación del contrato.

**4ª.-** Expuesto lo anterior, procede analizar si se dan los presupuestos que posibilitan la resolución contractual al amparo del artículo 212.7 del TRLCSP, por haber incumplido la contratista la ejecución parcial de las prestaciones definidas en el contrato.

Conviene recordar que, de conformidad con el artículo 222 TRLCSP, el contrato se entenderá cumplido por el contratista cuando este haya realizado, de acuerdo con los términos del mismo y a satisfacción de la Administración, la totalidad de la prestación y su constatación exigirá por parte de la Administración un acto formal y positivo de recepción o conformidad.

El artículo 292 TRLCSP, relativo a los contratos de suministro, establece en su apartado 1 que "El contratista estará obligado a entregar los bienes objeto de suministro en el tiempo y lugar fijados en el contrato y de conformidad con las prescripciones técnicas y cláusulas administrativas", a lo que el artículo 297.2 añade que "Si los bienes no se hallan en estado de ser recibidos se hará constar así en el acta de recepción y se darán las instrucciones precisas al contratista para que subsane los defectos observados o proceda a un nuevo suministro de conformidad con lo pactado". Por su parte, la letra f) del artículo 223 TRLCSP dispone que es causa de resolución "el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato". Ahora bien, como se desprende del dictamen del Consejo de Estado nº 352/2015, de 8 de mayo, cuando el incumplimiento se refiere a la obligación que constituye la prestación objeto mismo del contrato, no es necesario que se haya calificado expresamente como tal en el pliego, pues su carácter esencial se deduce del propio contrato.

En este caso, del contenido de los pliegos, así como del objeto y finalidad del contrato, se deduce sin violencia que la entrega y puesta en funcionamiento de la plataforma es una obligación esencial aun cuando no se haya calificado específicamente como tal, pues constituye la prestación en sí misma. El objeto del presente contrato es la configuración y licencias para el acceso durante un año a una plataforma existente en internet dotada de recursos educativos digitales asociados al currículo vigente de las etapas de primaria y secundaria obligatoria, permanentemente disponibles y actualizados, por lo que la falta de entrega de la plataforma constituye un incumplimiento de una obligación esencial que posibilitaría la resolución del contrato al amparo del artículo 223.f) del TRLCSP. La esencialidad de la obligación se revela igualmente en que este incumplimiento, aunque es parcial, es absoluto, pues impide que pueda proseguir la ejecución del contrato a través de la prestación de mantenimiento de la plataforma.

Se trata, además, de un incumplimiento culpable pues no concurre ni fuerza mayor ni caso fortuito y es solo imputable a la actuación de la adjudicataria, la cual presentó en pruebas la plataforma, en la que se apreciaron por el Comité de Seguimiento y por la Dirección del proyecto los incumplimientos de la oferta y del PPT descritos en los informes respectivos de 21 y 27 de octubre de 2016, ninguno de los cuales fue subsanado pese al requerimiento efectuado al efecto el 29 de octubre siguiente, concediendo para

ello el plazo de 1 mes, y presentación de nuevo del trabajo el 4 de diciembre de 2015) según consta en los informes emitidos por la Dirección del proyecto el 26 de febrero y 10 de agosto de 2016 y por el Comité de Seguimiento el 24 de febrero y 9 de junio de 2016.

Junto a estos informes, el incumplimiento de la prestación imputable al contratista, invocado como causa resolutoria, se ratifica igualmente por el informe emitido por el Iuce y el Grial de la Universidad de xxxx, en el que se concluye que la plataforma vvvv incumple la mayoría de las prescripciones técnicas indicadas en el pliego de prescripciones técnicas por los siguientes motivos:

“A) En relación con los requisitos técnicos:

»1. (...) se entiende que lo que la Junta de Castilla y León solicita es una solución para la gestión de recursos, es decir, un repositorio de contenidos, no una plataforma de aprendizaje ([https://docs.moodle.org/all/es/Acerca de Moodle](https://docs.moodle.org/all/es/Acerca_de_Moodle)).

»2. (...) no se observa en la plataforma (...) el protocolo de conexión de la plataforma con el dominio educa.jcyl.es.

»3. (...) se trata de contenidos que no pueden ser descargados ni exportados a otros sistemas de gestión del aprendizaje.

»4. (...) el prototipo presentado no cuenta con ningún sistema de búsqueda avanzado (...).

»5. (...) no se muestra ningún ejemplo de integración con Itao (...).

»6. (...) no se indica que los recursos puedan ser empleados libres de derechos, lo cual, en cumplimiento de la normativa sobre propiedad intelectual, indica implícitamente que existen restricciones de uso (copyright).

»7. En relación con los requisitos técnicos de los contenidos:

a) Los recursos de demostración integrados cumplen con un grado de interacción mínimo, (...).

b) No se observan dificultades para su visualización en los sistemas operativos mencionados.

c) (...) los contenidos (...) son difícilmente accesibles, pues cada uno de ellos es un curso de Moodle.

d) No se indica información sobre el nivel de accesibilidad ni se incorpora información visual sobre los estándares de accesibilidad que el prototipo y sus contenidos cumplen (...).

»B) En relación con la descripción de los recursos educativos:

»1. La plataforma cuenta con una estructura básica de navegación en la que, una vez que se accede, no es posible identificar las áreas y materias ni los cursos correspondientes. (...).

»2. En lo concerniente a la organización/catalogación y cuantificación de los recursos educativos mínimos establecidos, no se observa ningún ejemplo de la mayoría de las categorías indicadas en el pliego de condiciones. (...).

»3. Por otra parte, el pliego de condiciones establece que la plataforma debe disponer de al menos 1.000 actividades por curso de educación primaria o educación secundaria obligatoria, asociadas a los currículos escolares vigentes, con la posibilidad de ser autocorregibles y evaluables por el profesor. La plataforma no ofrece más que una cantidad mínima de actividades, que no están claramente organizadas por curso ni asociadas con el currículo actualmente vigente en Castilla y León.

»4. (...) la plataforma solo permite buscar por título del recurso (curso), incumpliendo el resto de criterios establecidos por las prescripciones técnicas objeto del contrato”.

Las alegaciones presentadas por la contratista para justificar la falta de ejecución de la prestación, basadas en la inconcreción por parte de la

Administración de determinados aspectos precisados de ello, no desvirtúan la causa de resolución analizada, y contradicen además la propia actuación de la empresa, pues esta procedió a la presentación de la plataforma en el plazo previsto en el contrato, 1 mes desde su firma o desde la entrega de los contenidos mínimos por la Dirección General (cláusula 4.2 del PPT), sin que en este momento pusiera de manifiesto la existencia de indefinición alguna que justificase las deficiencias existentes por dicho motivo en la plataforma. En cualquier caso, puestas de manifiesto por la Administración tales deficiencias y requerida la contratista para su subsanación, no atendió los requerimientos efectuados al no proceder a su reparación por motivos solo a ella imputables.

En definitiva, puede apreciarse que la entidad del incumplimiento de la empresa contratista justifica la resolución del contrato al amparo del artículo 212.7 en conexión con el artículo 223.f) del TRLCSP.

**5ª.-** El incumplimiento culpable del contratista provoca como efectos de la resolución la incautación de la garantía constituida, en los términos previstos en el artículo 100.c) del TRLCSP, y la indemnización de los daños y perjuicios que hayan podido ocasionarse a la Administración contratante por la actuación del contratista, en lo que exceda de dicha garantía, de conformidad con el artículo 225.3 del TRLCSP.

Este artículo ha de ponerse en relación con el 113 del RGLCAP, que dispone que "En los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista, la determinación de los daños y perjuicios que deba indemnizar éste 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".

Para su fijación, si procede, deberá tenerse en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ya en Sentencia de 9 de diciembre de 1980 declaró que "(...) debiendo tenerse presente en esta materia de indemnización de daños y perjuicios la constante jurisprudencia que exige al que pretende hacer efectivo tal derecho que acredite la existencia real y efectiva de los daños, pues sólo podrán ser tomados en consideración aquellos perjuicios efectivos sufridos que estén suficientemente demostrados por cálculos obtenidos de datos fundados

en valores reales y no meramente hipotéticos de resultados posibles pero no seguros”.

Sobre esta cuestión, la propuesta declara la inexistencia de daños y perjuicios para la Administración, y con ello la devolución de la garantía afecta a su abono, sobre la base del certificado emitido por el Jefe del Servicio de Programación de Inversiones y Equipamiento de la Dirección General de Política Educativa Escolar el 14 de junio de 2016 el cual, no obstante, no es suficiente para fundar la solución dada a la cuestión, pues no cumple las exigencias de motivación de la afirmación que realiza (“El incumplimiento del contrato por el contratista no ha generado daños ciertos y evaluables económicamente a la Administración”) que impone el citado artículo 113 del RGLCAP.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede resolver el contrato de suministro del acceso a recursos educativos digitales complementarios a las programaciones curriculares de educación primaria y secundaria obligatoria (expediente 14847/2014/28), suscrito entre la Consejería de Educación y la empresa qqqq, S. L., en los términos expuestos en el cuerpo de este dictamen.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.