



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 15 de diciembre de 2011, ha examinado el *expediente de resolución de contrato suscrito entre la Diputación Provincial de xxxxx y qqqqq, S.A.*, 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 30 de noviembre de 2011 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente relativo a la resolución del contrato suscrito entre la Diputación Provincial de xxxxx y la empresa qqqqq S.A., para la ejecución de la obra denominada "Acondicionamiento y refuerzo de firme de la carretera provincial xx1, xxx1-xxxx2, puntos kilométricos 5+600 al 13+356,140", obra nº 198, financiada con cargo al Programa Operativo Local, anualidad 2005.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 5 de diciembre de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.532/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

Primero.- El 28 de junio de 2011 el Diputado Delegado de Obras y Planes Provinciales, en funciones, de la Diputación Provincial de xxxxx inicia el procedimiento de resolución del contrato suscrito con la empresa qqqqq S.A., para la ejecución de la obra denominada "Acondicionamiento y refuerzo de



firme de la carretera provincial xx1, xxxx1-xxxx2, puntos kilométricos 5+600 al 13+356,140", obra nº 198, financiada con cargo al Programa Operativo Local, anualidad 2005.

La resolución justifica la incoación del procedimiento en los informes d el director facultativo de la obra y del Jefe del Servicio Administrativo del Área de Obras, así como en la Diligencia de Ordenación del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de xxxxx (estos documentos no figuran en el expediente remitido). Asimismo, basa la iniciación del procedimiento en los artículos 96.1, 111.c), 113 y 149 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, LCAP).

Segundo.- Obran en el expediente los siguientes informes:

a) Informe del técnico del Servicio Administrativo del Área de Obras de 27 de julio, en el que se señala que procede la resolución del contrato a la vista de lo dispuesto en el artículo 147.2 en relación con la causa prevista en el artículo 111.g) (incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales), ambos de la LCAP.

b) Informe del Secretario General de la Diputación Provincial de 5 de agosto, favorable a la resolución del contrato.

c) Informe de la Interventora de la Diputación de 18 de agosto, en el que concluye que procede resolver el contrato por concurrir la causa prevista en el artículo 111.g) de la LCAP.

d) Informe del Jefe del Servicio Administrativo del Área de Obras de 25 de agosto, en el que se afirma que proceder aplicar la revisión de precios con las condiciones establecidas en el artículo 103.1 de la LCAP.

e) Informes técnicos sobre el estado de la obra de 9 de junio (emitido por el ingeniero técnico de obras públicas), sobre el proyecto de liquidación de la obra (emitido por el ingeniero técnico de obras públicas y el ingeniero director de la obra), sobre el cálculo de revisión de precios (emitido por el ingeniero director de la obra), sobre la valoración de la reparación de las obras (emitido por el ingeniero técnico de obras públicas) y sobre la situación



de la carretera (emitido por el ingeniero de caminos, canales y puertos); todos ellos de julio de 2011.

Tercero.- El 31 de agosto se notifica a la empresa contratista la apertura del trámite de audiencia y se le conceden diez días naturales para presentar alegaciones. Si bien figura en el expediente remitido el envío de la notificación a la entidad avalista, no consta su recepción por esta entidad.

El 2 de septiembre la empresa solicita copia de diversa documentación y la suspensión y ampliación del plazo para formular alegaciones. El 9 de septiembre reitera su solicitud y manifiesta su disconformidad con el importe del proyecto de liquidación y de la revisión de precios.

El 14 de septiembre se acuerda remitir la documentación solicitada, ampliar el plazo de alegaciones por cinco días y denegar la suspensión del plazo solicitada.

El 30 de septiembre la empresa contratista presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta su oposición a la resolución pretendida por considerar que las deficiencias son consecuencia del proyecto elaborado por la Administración, discrepa de la liquidación y la revisión de precios propuestas y propone que se emita un informe pericial para valorar las cuestiones técnicas alegadas.

Cuarto.- El 26 de septiembre se acuerda la suspensión del plazo para resolver el procedimiento, al amparo del artículo 42.5 letra a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Dicha Resolución se notifica a la entidad avalista el 30 de septiembre y a la contratista el 3 de octubre.

Quinto.- El 8 de noviembre se formula propuesta de resolución del contrato por concurrir la causa prevista en el artículo 111.g) de la LCAP, al no haberse realizado la obra conforme a lo previsto en el proyecto.

Sexto.- El 10 de noviembre de 2011 se acuerda la suspensión del plazo para resolver el procedimiento, al amparo del artículo 42.5 letra c) de la Ley



30/1992, de 26 de noviembre. Dicha resolución se notifica a los interesados el 17 de noviembre.

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.h),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 punto 4º, regla A), apartado e), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

La preceptividad del dictamen deriva también de la normativa reguladora de los contratos de las Administraciones Públicas.

De acuerdo con la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos de Sector Público, los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior.

En el presente caso, la adjudicación se produjo el 16 de noviembre de 2005, por lo que le es aplicable la LCAP.

El artículo 59.3.a) de la LCAP establece como preceptiva la intervención del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, en los supuestos de resolución de contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista.

2ª.- El procedimiento seguido para la resolución del contrato se ha tramitado de acuerdo con lo previsto en el artículo 109.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por



el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP): se ha otorgado audiencia a la contratista y a su avalista y se ha emitido el informe jurídico, cumpliéndose con el presente dictamen el requisito previsto en la letra d) del referido artículo 109.1.

No obstante, ha advertirse de que el informe jurídico ha de pronunciarse no sólo sobre los aspectos procedimentales sino también sobre la concurrencia o no de las causas de resolución invocadas.

Por otra parte, no figura en el expediente remitido ni la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de xxxxx a que se alude en el expediente ni los informes emitidos por el director facultativo de la obra y por el Jefe del Servicio Administrativo del Área de Obras mencionados en la resolución de inicio del expediente. Debe recordarse, por ello, la obligatoriedad de incorporar a los expedientes que se remitan a este Consejo Consultivo toda la documentación y los antecedentes necesarios para dictaminar sobre la cuestión planteada.

3ª.- La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación, conforme disponen los artículos 59 de la LCAP y 109 del RGLCAP.

4ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente iniciado por la Diputación Provincial de xxxxx para resolver el contrato de ejecución de la obra denominada "Acondicionamiento y refuerzo de firme de la carretera provincial xx1, xxxx1-xxxx2, puntos kilométricos 5+600 al 13+356,140", suscrito con la empresa qqqqq S.A. -que se opone a tal actuación-.

Este Consejo Consultivo considera que el procedimiento ha caducado.

El procedimiento de resolución de un contrato administrativo es un procedimiento autónomo -no una mera incidencia de la ejecución del contrato- y que se encuentra regulado en el artículo 109 del RGLCAP. Así se desprende del artículo 112.1 de la LCAP, que establece que "La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, mediante procedimiento en la forma que reglamentariamente se determine"; y del artículo 59.1, al disponer que los acuerdos que decidan la resolución pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente



ejecutivos. Este criterio ha sido sostenido recientemente por el Tribunal Supremo, en sus Sentencias de 28 de febrero y 2 de octubre de 2007, que considera asimismo como procedimientos autónomos las peticiones de clasificación de contratistas, la modificación, cesión o resolución del contrato o las peticiones de atribución de subcontratación (criterio acogido por este Consejo Consultivo en varios dictámenes).

Al tratarse de un procedimiento autónomo en materia de contratación administrativa, se regirá, según la disposición adicional séptima de la LCAP, por los preceptos contenidos en dicha ley y en sus normas de desarrollo, siendo de aplicación supletoria las reglas procedimentales previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Pues bien, al no existir en la normativa específica precepto alguno relativo a los plazos para resolver el procedimiento de resolución de los contratos, ha de acudirse supletoriamente al artículo 42.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que establece un plazo máximo de tres meses para notificar la resolución cuando las normas reguladoras de los procedimientos no lo fijan; este plazo se contará, en los procedimientos iniciados de oficio, desde la fecha del acuerdo de iniciación.

Tampoco se prevén en la normativa de contratos los efectos de la falta de resolución expresa en plazo, por lo que ha de aplicarse la regla general contenida en el artículo 44 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, cuyo apartado 2 señala: "En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92".

En el caso examinado, el procedimiento de resolución del contrato ha sido incoado de oficio, esto es, por la propia iniciativa de la Administración contratante mediante Resolución de 28 de junio de 2011. Y la solicitud de dictamen tuvo entrada en este Consejo Consultivo el 30 de noviembre de 2011, es decir, transcurrido con creces el plazo máximo de tres meses para resolver.

No obsta lo anterior el hecho de que el 26 de septiembre se suspendiera el plazo máximo para resolver, al amparo del artículo 42.5, letra a), de la Ley



30/1992, de 26 de noviembre (“Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias y la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios, por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, el transcurso del plazo concedido, todo ello sin perjuicio de lo previsto en el artículo 71 de la presente Ley”). Y ello por dos motivos:

- por un lado, porque el mencionado artículo 42.5.a) exige que la suspensión se acuerde cuando se efectúe el requerimiento al interesado, y no casi un mes después (el precepto señala como *dies a quo* el de la notificación del requerimiento); lo que suscita dudas sobre la validez de tal suspensión.

- por otro, porque, admitiendo la validez de la suspensión, ésta se mantiene hasta el efectivo cumplimiento del requerimiento por el destinatario. Por tanto, la suspensión se prolongó durante cinco días y finalizó el día de la presentación de las alegaciones (30 de septiembre). Ese día se reanudó el plazo máximo de resolución y expiró el 2 de octubre.

Por otra parte, no cabe atribuir eficacia al acuerdo de suspensión del plazo máximo para resolver y notificar la resolución, ya que ha sido adoptado extemporáneamente (el 8 de noviembre), es decir, una vez expirado el plazo máximo de duración del procedimiento (que finalizó el 2 de octubre). Y no es posible suspender los plazos ya vencidos.

Por todo ello, este Consejo, en aplicación de lo dispuesto en los artículos citados y a la vista de la reciente jurisprudencia, considera que, sin entrar en el análisis del fondo del asunto, procede que se declare la caducidad del procedimiento de resolución del contrato y acordar el archivo de las actuaciones.

Ello sin perjuicio de que la Administración consultante pueda, en su caso, incoar un nuevo procedimiento de resolución (artículo 92.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y acordar, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento, en lo que resulte procedente. Igualmente resulta aconsejable, al objeto de evitar la caducidad, acordar la suspensión del plazo para resolver, en el momento de solicitar el dictamen del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

III CONCLUSIONES

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

Procede que se declare la caducidad del procedimiento de resolución del contrato suscrito entre la Diputación Provincial de xxxxx y la empresa qqqqq S.A., para la ejecución de la obra denominada "Acondicionamiento y refuerzo de firme de la carretera provincial xx1, xxxx1-xxxx2, puntos kilométricos 5+600 al 13+356,140", obra nº 198, financiada con cargo al Programa Operativo Local, anualidad 2005.

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