



Sr. S. de Vega, Presidente  
Sr. Ramos Antón, Consejero y  
ponente  
Sra. Ares González, Consejera  
Sr. Herrera Campo, Consejero  
Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de diciembre de 2022, ha examinado el *expediente de resolución del contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y yyyy, S.L.*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN 643/2022**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 29 de noviembre de 2022 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de resolución del contrato de redacción del proyecto básico y proyecto de ejecución para la remodelación del complejo deportivo cccc, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y yyyy, S.L.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 1 de diciembre de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 643/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por 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 Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de xxxx de 29 de septiembre de 2022, se inició el procedimiento para la resolución del contrato de redacción del proyecto básico y proyecto de ejecución para la remodelación del complejo deportivo cccc, suscrito entre el Ayuntamiento y yyyy, S.L. el 4 de marzo de 2020.



En el acuerdo de inicio del procedimiento se hace referencia, como causa de resolución, a la prevista en el artículo 211.1.f) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP: "El incumplimiento de la obligación principal del contrato". Este Acuerdo se fundamenta en los informes de la Asesoría Jurídica y de la sección del servicio municipalizado de Deportes de 29 de julio y 26 de septiembre de 2022, respectivamente.

**Segundo.-** Concedido trámite de audiencia a la empresa contratista y al avalista, la primera presenta alegaciones el 10 de noviembre de 2022 en las que manifiesta su oposición a la resolución del contrato, principalmente, porque la exactitud de los datos y cálculos del proyecto estaban condicionados por la realización de un proyecto de demolición que, considera, debía llevarse a cabo por el Ayuntamiento, no por la empresa, en paralelo a la licitación del presente contrato; por los sucesivos cambios en el responsable del contrato, lo que aumentó los tiempos de redacción de los diferentes documentos técnicos; y porque la declaración del estado de alarma por la crisis sanitaria originada por el COVID-19 mediante el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, interrumpió los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público.

**Tercero.-** El 4 de noviembre se emite informe por la sección del servicio municipalizado de Deportes en el que propone la desestimación de las alegaciones de la contratista, básicamente, porque "la cláusula 15 del PPT, establece en uno de sus apartados lo siguiente: `Por razones técnicas, funcionalidad, conservación y económicas, se plantea La demolición del polideportivo, almacén, cuarto de instalaciones, vallado afectado y ajuste en la edificación de frontón cubierto, procediéndose a la reordenación de espacios y volúmenes para el desarrollo de las actividades´"; porque "el hecho de que hubo hasta tres responsables del contrato durante la ejecución del mismo, no supone necesariamente que se efectuaran interpretaciones distintas, ya que cualesquiera de los tres se ceñían a lo estipulado en el PPT y PCAP, y, en cualquier caso, no implica ni el retraso habido en la entrega del Estudio de Detalle ni el incumplimiento en la entrega del proyecto"; y porque "se ha tenido en cuenta en el expediente la suspensión de los plazos como consecuencia de la declaración del estado de alarma durante los periodos establecidos por el Gobierno, sin que se computaran los mismos en el cómputo del plazo de ejecución, como puede deducirse del expediente".

**Cuarto.-** El 10 de noviembre de 2022 se formula propuesta de resolución del contrato por la causa expresada en el acuerdo de inicio del procedimiento. No consta referencia a la incautación de la garantía.



Se acuerda también la suspensión del plazo máximo de resolución y notificación, de conformidad con el artículo 22.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), lo que se notifica al contratista el 11 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.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 Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento de resolución contractual se regula en el artículo 191 de la LCSP, que establece como trámites preceptivos 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. Por su parte, el artículo 109.1.b) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) impone la audiencia al avalista o asegurador cuando se propone la incautación de la garantía.

Estos trámites se cumplimentan en el procedimiento. En particular, la oposición de la empresa contratista se formula en escrito presentado el 10 de noviembre de 2022. También se ha concedido audiencia al avalista, trámite que prevé el artículo 109.1.b) del RGLCAP cuando se propone la incautación de la garantía, propuesta que, no obstante, no consta en este caso, ni tampoco la presentación de alegaciones por aquel.

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación de acuerdo con los artículos 190 y 212 de la LCSP y 109 del RGLCAP.



**3ª.-** En cuanto al plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento, hay que tener en cuenta que, a diferencia de la regulación anterior -que no establecía un plazo específico de duración del procedimiento (aunque se aplicaba de forma supletoria el plazo general de tres meses previsto normativa básica sobre procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas), el artículo 212.8 de la LCSP establece que “Los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses”, produciéndose en otro caso su caducidad.

Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de marzo de 2021 declara contrario al orden constitucional de competencias el artículo 212.8 LCSP, de modo que no será aplicable a los contratos suscritos por las Administraciones de las comunidades autónomas, las corporaciones locales y las entidades vinculadas a unas y otras (SSTC 50/1999, FFJJ 7 y 8; 55/2018, FFJJ 7 b) y c)).

Es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo (por todos, dictámenes 123/2021, de 27 de abril, 130/2021, de 20 de mayo, o 621/2022, de 15 de diciembre), “ante la inexistencia de un plazo específico para las corporaciones locales y las entidades vinculadas, deben aplicarse las previsiones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que establecen que cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses (artículo 21.3) a contar desde la fecha del acuerdo de iniciación; y que la falta de resolución expresa en determinados procedimientos iniciados de oficio producirá su caducidad (artículo 25.1. b))”.

De acuerdo con ello, puede concluirse que, en este caso, no se ha producido la caducidad del procedimiento, al no haber transcurrido el plazo previsto en la LPAC, ya que el procedimiento se inició mediante el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 29 de septiembre de 2022 y la notificación del acuerdo de suspensión del plazo para resolver, adoptado al amparo del artículo 22.1.d) de la LPAC, se produjo el día 11 de noviembre de 2022, con anterioridad a la finalización el plazo máximo para resolver.

**4ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la resolución del contrato de redacción del proyecto básico y proyecto de ejecución para la remodelación del complejo deportivo cccc, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y yyyy, S.L.



La causa de resolución sobre la que existe oposición del contratista y, por tanto, sobre la que se centra el presente dictamen es la expresada en el artículo 211.1.f) de la LCSP.

Dicho precepto considera causa de resolución "El incumplimiento de la obligación principal del contrato" que, en principio, cabe identificar con la prestación que constituya su objeto. Con esta previsión, que carece de antecedentes en normas anteriores, la LCSP resuelve, como manifestó el Consejo de Estado en su Dictamen nº 1116/2015, de 10 de marzo de 2016, al anteproyecto de la ley, la dificultad interpretativa que planteaba el TRLCSP de 2011 en los casos en los que los pliegos declaraban esenciales varias de las obligaciones accesorias imputables al contratista, pero omitían, sin embargo, esa calificación en lo que atañe al objeto mismo del contrato (la realización de la obra, la entrega del suministro o la prestación del servicio) por su obviedad.

En segundo lugar, el artículo 211.1.f) establece, al igual que lo hiciera el artículo 223.f) del TRLCSP, que el contrato puede resolverse ante el incumplimiento por el contratista de las restantes obligaciones esenciales, siempre que estas últimas hubiesen sido calificadas como tales en los pliegos o en el correspondiente documento técnico descriptivo. Ahora bien, frente a la regulación anterior, la LCSP incorpora dos novedades, al exigir que concurren los requisitos siguientes:

"1º Que las mismas respeten los límites que el apartado 1 del artículo 34 establece para la libertad de pactos.

»2º Que figuren enumeradas de manera precisa, clara e inequívoca en los pliegos o en el documento descriptivo, no siendo admisibles cláusulas de tipo general".

A juicio del Consejo de Estado, expresado en el mismo dictamen, con ello la Ley trata de impedir que el pliego del contrato "configure como obligaciones esenciales cuyo incumplimiento determine la resolución contractual todas las obligaciones asumidas por el contratista". Así, a diferencia de las leyes precedentes, la LCSP no contiene ya una remisión genérica a otras posibles causas de resolución "establecidas expresamente en el contrato", lo que supone que para que "este efecto extintivo pueda modularse en función de las características propias de cada contrato, la única opción remanente será la definición en el pliego de dichas obligaciones esenciales, lo que habrá de tenerse en cuenta en la confección del mismo".



En el caso planteado, debe dejarse al margen este segundo supuesto. El pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) no determina obligaciones esenciales del contrato, ni la Administración hace constar que los incumplimientos que invoca hayan sido calificados específicamente en aquel como obligaciones esenciales.

De este modo, la propuesta de resolución apela directamente al incumplimiento de la obligación principal del contrato, la cual, como se ha indicado, se identifica con el incumplimiento de la prestación objeto del mismo, es decir, la redacción del proyecto básico y consiguiente proyecto de ejecución para la remodelación del complejo deportivo mencionado.

La cláusula 25.d) del PCAP obliga al contratista a realizar los trabajos dentro del plazo comprometido, y la cláusula 6ª del PCAP dispone que "El equipo técnico adjudicatario, redactará el estudio de detalle y el proyecto básico y de ejecución con los documentos específicos necesarios con plena responsabilidad sobre los mismos. Para la elaboración del estudio de detalle, se dispondrá de un plazo de 1 mes, contado a partir de la formalización del contrato. Para elaboración del proyecto básico y de ejecución se dispondrá de un plazo de cuatro meses, contados a partir de la fecha de la aprobación del estudio de detalle".

En la propuesta de resolución, sobre la base de los informes obrantes en el expediente, se hace constar que el "Estudio de Detalle fue entregado para su aprobación de forma muy extemporánea al plazo establecido mientras que, con respecto al segundo no se ha llegado a aprobar el Proyecto básico y de ejecución por cuanto que no estaba correctamente cumplimentado".

El artículo 189 de la LCSP establece con carácter general la vinculación al contenido contractual, al señalar que "Los contratos deberán cumplirse a tenor de sus cláusulas, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación en favor de las Administraciones Públicas". En este caso, no hay constancia en el expediente de la impugnación del clausulado de los pliegos por parte del contratista, a los que quedó vinculado con la presentación de la oferta, puesto que, conforme al artículo 139.1 de la LCSP, "Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna".



En este sentido el informe jurídico de 29 de julio de 2022 refiere que el "Estudio de Detalle se aprobó el 17 de diciembre de 2021, sin que hasta la fecha la contratista haya presentado el Proyecto Básico y de Ejecución, lo que constituye (...) posible causa de resolución, (...). Es cierto que antes de la fecha indicada de aprobación del Estudio de Detalle la contratista presentó un Proyecto Básico y de Ejecución, pero no lo es menos que dicho Proyecto fue informado desfavorablemente por la Arquitecta Técnica del Servicio en informe de 15 de noviembre de 2021 en que requirió la presentación de una nueva documentación, sin que hasta la fecha se haya procedido en el sentido indicado, lo cual refuerza la culpabilidad del contratista en el incumplimiento del plazo referido. Por ello, esta Asesoría considera que, a falta de una mayor motivación en sentido contrario, concurre incumplimiento culpable (artículo 211.1.f LCSP), en consonancia con lo razonado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Contencioso-administrativo, sede en Burgos, 108/2019, de 12 de abril (rec. 8/2019): "En definitiva, el proyecto de obras presentado por el contratista nunca fue aprobado por falta de subsanación de errores y corrección de deficiencias, lo que ocurrió por la voluntad del contratista, quien no atendió el requerimiento que le fue realizado al efecto. La falta de un proyecto de obras hizo inviable la formalización de cualquier acta de replanteo y, por lo tanto, la realización de las obras contratadas (art. 129 y 142 LCE). La ausencia de un proyecto de obras debidamente aprobado y la falta de actuaciones posteriores tendentes a la ejecución o resolución del contrato, tanto por parte del contratista como por parte del Ayuntamiento demandado, dieron lugar a un desistimiento tácito de las partes que hizo decaer el objeto del contrato y de ahí la resolución del Ayuntamiento demandado acordando la cancelación del aval solicitada (arts. 44.b y 45 LCE). Y ello pese a que lo que hubiera procedido sería la resolución del contrato al amparo del art. 217 LCE, por incumplimiento de la subsanación de errores y corrección de deficiencias que impidieron la aprobación del proyecto mencionado, (...)".

A este respecto hay que recordar que entre los documentos rectores de la licitación de un contrato de obras, en la medida en que define el objeto del contrato y comprende el pliego de prescripciones técnicas, se encuentra el proyecto de ejecución. Así, el artículo 231.1 de la LCSP, sobre el "Proyecto de obras", dispone que "En los términos previstos en esta Ley, la adjudicación de un contrato de obras requerirá la previa elaboración, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto que definirá con precisión el objeto del contrato". Por su parte, el artículo 233 determina el contenido de los proyectos de obras, en el que se incluye, entre otros, "c) El pliego de prescripciones técnicas particulares, donde se hará la descripción de las obras y se regulará



su ejecución, con expresión de la forma en que esta se llevará a cabo, las obligaciones de orden técnico que correspondan al contratista, y la manera en que se llevará a cabo la medición de las unidades ejecutadas y el control de calidad de los materiales empleados y del proceso de ejecución”.

De acuerdo con lo expuesto, la falta de entrega del proyecto incumpliendo los requerimientos formulados al efecto, no puede sino considerarse como incumplimiento de la obligación principal del contrato, cuyo objeto es precisamente la redacción de aquel y, por tanto, permite apreciar la procedencia de su resolución por la causa prevista en el artículo 211.1.f) de la LCSP, sin que la oposición por las causas que alega el contratista puedan enervar esta conclusión, como se pone de manifiesto en el informe emitido sobre las mismas el 4 de noviembre de 2022, al que se hace referencia en el antecedente tercero de ese dictamen.

**5ª.-** Por último, procede recordar que, con carácter general, el incumplimiento culpable del contratista provoca, como efecto de la resolución, la incautación de la garantía constituida, en los términos previstos en el artículo 110.d) de la LCSP, 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 213.3 de la LCSP.

Este artículo 213.3 de la LCSP 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 considerarse 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”.





### **III CONCLUSIONES**

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

Procede resolver el contrato de redacción del proyecto básico y proyecto de ejecución para la remodelación del complejo deportivo cccc, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y qqqq, S.L.

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