



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 3 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de junio de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato denominado «Servicios de Fomento de la Lectura y de la Escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria» adjudicado a la empresa (...) (EXP. 218/2019 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado el 22 de mayo de 2019 (RE 27 de mayo de 2019) por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato denominado «Servicios de fomento de la lectura y de la escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria», adjudicado a la empresa (...).

La legitimación para la solicitud de dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para su emisión se derivan de los arts. 12.3 y 11.1.D.d) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 211.3.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), de carácter básico, y con el art. 109.1.d), asimismo básico, del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, preceptos que son de aplicación porque el contratista se ha opuesto a la resolución.

2. El contrato objeto del procedimiento que nos ocupa fue adjudicado el 17 de enero de 2017, por lo que la legislación aplicable viene constituida por el citado

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

TRLCSF, de acuerdo con lo que dispone la Disposición Transitoria Primera, apartado 2, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

II

1. Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento de resolución contractual son los siguientes:

- El 17 de enero de 2017 se adjudicó a la empresa (...) el contrato denominado «Servicios de fomento de la lectura y de la escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria», por un precio de 49.523,80 euros e IGIC de 3.466,67 euros, por un plazo de ejecución de 2 años contado desde la formalización del contrato, y con posibilidad de prórroga por el mismo periodo. Previamente, el 10 de enero de 2017, mediante transferencia bancaria la referida empresa constituyó garantía definitiva ante la Tesorería Insular.

- El 8 de febrero de 2017 se formaliza el contrato.

- El 21 de junio de 2017 se emite informe por la Dirección de la Biblioteca donde se constata una serie de incumplimientos de la empresa contratista que concluyen con una valoración negativa del primer cuatrimestre de ejecución del contrato. Este informe es notificado al contratista el 27 de junio de 2017.

- Con fundamento en informe emitido por la Directora de la Biblioteca el 12 de julio de 2017 en el que se indica que la factura del mes de junio no es conforme a lo contratado porque los trabajos no se realizaron en su totalidad, con fecha 13 de julio de 2017 el Servicio de Cultura y Patrimonio Histórico anula dicha factura.

- El 17 de julio de 2017 la contratista presenta escrito que acompaña de un informe sobre las actuaciones realizadas durante el mes de junio, solicitando que se abone la factura correspondiente a tales actuaciones.

- En informes de 2 de agosto y 6 de septiembre de 2017, emitidos por la Dirección de la Biblioteca Insular se señala que persiste en los meses de junio a agosto el mismo grado de incumplimiento, por lo que las facturas correspondientes a los meses de julio y agosto son también anuladas, solicitando al contratista que las presente nuevamente por la cantidad correcta, correspondiente a los trabajos realmente ejecutados.

- El 7 de febrero de 2018, a la vista de lo expuesto, y estando próxima la ejecución del primer año de la prestación de servicios de la contratista, la Directora de la Biblioteca emitió informe en el que se pusieron de manifiesto las carencias de la contratista, tras analizar y cotejar la prestación que realiza la empresa con los correspondientes pliegos administrativos y técnicos que rigen el contrato junto a la oferta presentada por la empresa, resultando un grado de cumplimiento de un 27,31%.

- En virtud del citado informe, el 7 de febrero de 2018 se anularon las facturas correspondientes a los trabajos realizados en los meses de diciembre de 2017 y enero de 2018.

- El 22 de febrero de 2018 se celebró en el Servicio de Cultura y Patrimonio Histórico reunión con la contratista con el fin de analizar el grado de cumplimiento del contrato por su parte, analizando el informe de 7 de febrero emitido por la Directora de la Biblioteca. Como resultado de la reunión, de la que se levantó acta, se determinó realizar conjuntamente un cronograma, que la contratista formalizara aval de los premios en marzo por importe de 9.750 euros y en abril por importe de 5.750 euros, y que se mantuvieran reuniones quincenales, siendo la primera el 1 de marzo de 2018.

- Nuevamente, siguiendo indicaciones de la Dirección de la Biblioteca Insular, el 7 de marzo y el 4 de abril de 2018 se anularon, respectivamente, las facturas correspondientes a los meses de febrero y marzo.

- El 28 de marzo de 2018 la contratista presenta escrito en el que solicita que se detraiga el importe de los premios a satisfacer por ella del importe total del contrato, en contra del acuerdo alcanzado en la reunión del 22 de febrero de que formalizaría aval para hacer frente a tales premios.

- El 17 de mayo de 2018 se emite informe por la Directora de la Biblioteca Insular donde se evalúa nuevamente el grado de cumplimiento del contrato durante el mes de abril de 2018, indicando que se corresponde con un 36,58 % de ejecución.

- El 23 de mayo de 2018 se emite informe por la Directora de la Biblioteca Insular sobre incumplimiento del contrato.

- En igual fecha se emite informe jurídico por la Jefa del Servicio de Administración, Cultura y Patrimonio Histórico proponiendo la resolución del contrato conforme al art. 223.f) TRLCSP.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, constan los trámites exigibles legalmente, así:

- A la vista del informe propuesta de la Jefa del Servicio de Administración, Cultura y Patrimonio Histórico, de 23 de mayo de 2018, en tal fecha se dicta por el Consejero de Cultura y Patrimonio Histórico Resolución CPH 117/18 acordando el inicio del procedimiento de resolución del contrato por causa imputable a la contratista, concediendo a ésta trámite de audiencia. Ello se le notifica, junto con los informes que justifican la resolución, el 7 de junio de 2018, presentando aquélla escrito de alegaciones el 20 de junio de 2018, vencido el plazo conferido.

Ha de advertirse que no se aportó aval bancario, sino que el depósito de la garantía se realizó en metálico a través de transferencia bancaria, por lo que no procede notificación a avalista alguno.

- El 20 de julio de 2018 se emite informe por la Dirección de la Biblioteca respondiendo a las alegaciones efectuadas desde el punto de vista técnico.

- En igual fecha se emite informe jurídico respondiendo a las alegaciones de contenido jurídico, proponiéndose en virtud del mismo la resolución del contrato por causa imputable al contratista.

- En igual fecha es remitido el expediente a la Asesoría Jurídica para la emisión de preceptivo informe, si bien se devuelve por aquélla el 10 de agosto de 2018 sin dar curso a la solicitud por los motivos que en el oficio de devolución se expresan.

- El 23 de noviembre de 2018 la contratista solicita nuevamente el pago de las cantidades adeudadas más los intereses de demora, así como la indemnización por costes de cobro, y, subsidiariamente, para el caso de no atenderse la pretensión anterior, solicita que se proceda al pago de las cantidades expresamente reconocidas hasta el momento más los costes de cobro e intereses de demora.

- Tanto el órgano de Contabilidad y Presupuestos como el Servicio de Intervención indican al Servicio de Cultura y Patrimonio Histórico que no es posible proceder al abono parcial de una factura y que, para proceder al abono de las cantidades adeudadas, sobre las que hay acuerdo entre ambas partes, es necesario que el contratista presente una nueva factura cuyo importe coincida con el del pago que ha de efectuarse.

- El 4 de diciembre de 2018 se emite informe jurídico sobre la caducidad del procedimiento, en cuya virtud, en igual fecha, se dicta por el Consejero de Cultura y Patrimonio Histórico Resolución CPH 304/18 declarando la caducidad del

procedimiento e inicio de nuevo procedimiento, lo que se notifica a la contratista, concediéndole trámite de audiencia, el 14 de diciembre de 2018.

- El 24 de diciembre de 2018 se presenta por la contratista escrito de alegaciones, nuevamente contestadas mediante informes técnico y jurídico, ambos de 5 de febrero de 2019, emitiéndose en esta fecha informe Propuesta de Resolución.

- El 6 de febrero de 2019 se da traslado del expediente a la Asesoría Jurídica para la emisión del preceptivo informe, devolviéndose nuevamente por oficio de 1 de marzo de 2019 a fin de que se corrijan determinados errores detectados.

- El 20 de marzo de 2019 se emite nuevamente informe jurídico proponiendo la declaración de caducidad del procedimiento, en cuya virtud, en igual fecha, se dicta por el Consejero de Cultura y Patrimonio Histórico Resolución CPH 35/19 declarando la caducidad del procedimiento e inicio de nuevo procedimiento, concediendo de nuevo trámite de audiencia al contratista. Recibida notificación por éste el 28 de marzo de 2019, presenta alegaciones 8 de abril de 2019.

- El 10 de abril de 2019 se emiten informes jurídico y técnico respondiendo a las alegaciones presentadas por la contratista, ratificándose en los informes anteriores. En el informe técnico emitido por la directora de la Biblioteca se realiza un análisis de la valoración y cuantificación de la indemnización del contrato, cuya necesidad había advertido el informe de la Asesoría Jurídica.

- En aquella misma fecha se emite informe Propuesta de Resolución, que es informado favorablemente por la Asesoría Jurídica el 30 de abril de 2019 y por Intervención General, el 22 de mayo de 2019.

III

1. En lo que se refiere al fondo del asunto, se pretende por la Administración la resolución del contrato denominado «Servicios de fomento de la lectura y de la escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria», adjudicado a la empresa (...), lo que resulta adecuado a la vista de los informes obrantes en el procedimiento.

La Propuesta de Resolución fundamenta la resolución del contrato en la causa del art. 223.f) TRLCSP, consistente el «incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato».

Al respecto, en sus alegaciones, la contratista justifica su oposición principal a la resolución en que no se establecieron en el contrato como esenciales las obligaciones

que entiende incumplidas la Administración, por lo que, no contempladas como tal en el contrato, no pueden invocarse como causa de resolución.

Ahora bien, en el mismo sentido de la Propuesta de Resolución, debe decirse que ha venido señalando el Tribunal Supremo, así, en su STS de 1 de octubre de 1999 que «a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato, y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación», es decir, que lo determinante para dilucidar el carácter esencial de una obligación no es la calificación, en el sentido de «denominación» que se le dé en el contrato, sino su relación determinante con el objeto mismo del contrato. Así resulta, como transcribe la Propuesta de Resolución, que «Por cláusula contractual esencial se ha de entender aquella que tiende a la determinación y concreción del objeto del contrato y por lo tanto derivan del mismo, de forma que su incumplimiento determinaría que no se alcanzara el fin perseguido por el contrato».

Y es que, constituyendo el objeto mismo del contrato, el incumplimiento de las obligaciones alegadas por la Administración no tiene otro efecto posible que la resolución del mismo.

En este sentido, debe partirse, de que, conforme a la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares el objeto del contrato es «promover los hábitos de lectoescritura y participación activa en el sector del libro entre los diferentes sectores poblacionales de la isla, a través de herramientas telemáticas y de actividades presenciales», previendo, por su parte, la cláusula 22, letra a) que «El contratista será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Corporación o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato».

Por su parte, el Pliego de Prescripciones Técnicas de este contrato, establece en su cláusula segunda, como «objeto del Contrato», la prestación de servicios de fomento de la lectura y la escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria, mediante el desarrollo de las siguientes acciones:

- Optimización, mantenimiento y gestión de las páginas webs «Isla de Lecturas» (en adelante IL) y «Biblioteca Insular de Gran Canaria» (en adelante BIGC), así como las plataformas on-line asociadas, para favorecer el conocimiento y participación en las actividades de la Biblioteca Insular y de las Bibliotecas municipales de Gran Canaria. Deberá incluirse los servicios que actualmente se ofrecen en ambas páginas

web y aquellos que mediante este contrato se incorporen como nuevas prestaciones (foros, formación on-line, etc.).

- Convocatoria de concursos literarios y de ilustración para promover la escritura y la lectura en Gran Canaria, así como contribuir al desarrollo de la ilustración de libros.

- Sesiones de narración oral para el fomento de la lectura en Gran Canaria, destinadas a colectivos no habituales (bebés y personas con discapacidad).

Y como «Objetivos a conseguir», establece la cláusula tercera del Pliego de Prescripciones Técnicas, los siguientes:

- Fomentar la participación e implicación social a través de las redes sociales y de forma presencial en las actividades culturales destinadas a promover la lectura, la escritura y las bibliotecas.

- Contribuir a la transmisión de un concepto de lectura, la escritura y las bibliotecas, dinámico y participativo y desde una perspectiva actual.

- Mostrar todas las posibilidades de disfrute, formación e información que nos ofrece la lectura, así como las posibilidades o el papel relevante que juegan las bibliotecas en esta materia.

- Comunicar que la difusión y el fomento de la lectura y la escritura es una responsabilidad compartida entre administraciones competentes, agentes sociales, educativos, familiares y empresariales y, en definitiva, de toda la ciudadanía.

- Contemplar la efectividad de la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), en la difusión y comunicación de proyectos en relación con la lectura, la escritura y las bibliotecas.

- Extender la idea de que las bibliotecas son un recurso indispensable en la actual sociedad de la información, así como un motor educativo, social y económico.

- Implicar el fomento de la lectura, la escritura y las bibliotecas en las industrias culturales (conseguir la implicación de los sectores creativos).

- Contribuir a elevar los índices de lectura y escritura en la población.

Pues bien, dado lo expuesto, resulta de los informes emitidos durante la tramitación del procedimiento que se ha producido un incumplimiento reiterado por la contratista del objeto mismo del contrato, de lo que se infiere su calificación misma como esencial, por causa imputable a ésta, que, tal y como se exponen en el

informe de la Dirección de la Biblioteca Insular, de 23 de mayo de 2018, consistente en:

«1. No actualización de diversas partes de la web: pestañas de inicio, observatorio, agenda, etc. Como consecuencia, la ciudadanía no ha podido tener un seguimiento actualizado de lo que las diferentes secciones de la web proponen. Lo que supone el incumplimiento de la tarea prevista en el apartado A.3 de la cláusula 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre la “Descripción de los Trabajos a realizar”.

2. Nulo seguimiento de las reuniones y acciones que proponen las diferentes mesas de trabajo del Pacto por la lectura y la escritura de Gran Canaria que coordina la Biblioteca. Siendo la web la ventana y una de las principales herramientas de difusión de las actividades culturales vinculadas al sector del libro en Gran Canaria, la inoperatividad de estos meses ha relegado a un segundo plano la difusión de los diferentes proyectos que desde las mesas de trabajo se han venido planteando sin que la información se trasladara a la sociedad. Lo que supone el incumplimiento de la tarea prevista en el apartado A.5 punto 3 de la cláusula 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre las “Actividades Generales”.

3. Perfil profesional de la empresa no adecuado para llevar a cabo servicios que ellos mismos proponen y que se refleja en la falta de interacción y dinamización: clubes de lectura, foros públicos, etc. Por otra parte, en cuanto al perfil profesional de la empresa no parece estar adecuadamente cualificado para llevar a cabo los servicios que ofrecieron, si tomamos en consideración los bajos resultados, el desconocimiento de sus contenidos básicos y la mínima calidad de los mismos, tal como hemos referido en los diferentes apartados y evaluaciones. Se refleja así un desconocimiento que hace estéril cualquier planteamiento, si luego no hay capacidad para dar impulso a las acciones con calidad.

La empresa no dispone de las habilidades ni de la preparación y experiencia necesarias de animación a la lectura para gestionar las actividades mencionadas. Más bien la empresa ha actuado como meros informáticos pero sin capacidad de dinamizar. Por lo tanto, se crean unas expectativas falsas en los usuarios que manifiestan su interés inicial al quedarse el club de lectura, foro, etc. sin obtener ninguna respuesta. De nuevo, se perjudica al usuario y a la imagen del Cabildo.

4. Nula capacidad de generar noticias o de localizarlas en diferentes puntos de la isla. La actualización solo ha sido un trasvase de información de las ya publicadas en el portal web de Cultura del Cabildo. Esta falta de movilidad informativa en temas de interés hace también que la página pierda la proyección que el Pacto le había otorgado; pues la página web debía cubrir precisamente las noticias y actividades generadas por todos los miembros que firmaron el Pacto por la lectura y escritura en Gran Canaria. No generar estas noticias es un punto más que hace un tanto inútil la existencia de esta página que con anterioridad a CCR funcionaba cumpliendo los objetivos para la que fue concebida. Lo que supone el incumplimiento de la

tarea prevista en el apartado A.3 de la cláusula 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre la “Descripción de los Trabajos a realizar”.

5. Nulo seguimiento del e-mail de la web: isladelecturas@grancanaria.com, estando el mismo en “over quota” continuamente. Nuevamente, persiste un problema de comunicación con los usuarios de la web. La desatención sobre este correo y sus usuarios ha dañado la imagen del Cabildo. Nunca sabremos cuántos usuarios han intentado acceder al mismo encontrándose una y otra vez con el mensaje exceso de cuota, aunque nos consta en fecha de diciembre de 2017 un total de 582 mensajes sin leer, con la imposibilidad de recoger más por mencionada “over quota”; lo que se traduce, directamente, en un inadmisibles porcentaje de ciudadanos desatendidos.

6. Impago de los premios recogidos en el PPT: Después de acordar por escrito en la reunión del 22 de febrero y en el plan de trabajo realizado conjuntamente tras la misma, los plazos para la entrega de los respectivos avales destinados al pago de los premios y que suman la cantidad de 15.500,00 euros en la oferta presentada por CCR, estos avales no han sido aportados. Del primero de ellos, el plazo caducó el pasado mes de marzo (semana del 19 al 23) y el segundo en el mes de abril (semana del 16 al 20) por lo que las convocatorias de los concursos sufrirán un considerable retraso, además de que el pago de los premios tendrá que ser asumido por la propia biblioteca cuando no estaba previsto ni contemplado este gasto en sus presupuestos, o peligrará su convocatoria.

Y aunque CCR presentó escrito con fecha 28 de marzo de 2018 en el que solicitaba que se detrajera del importe total del contrato la cuantía destinada a satisfacer los referidos premios, la falta de ejecución de sus trabajos hace imposible obtener un importe económico suficiente sobre el cual detraer los mismos.

Todo ello supone el incumplimiento de las tareas previstas en los apartados B y C del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre la “Descripción de los Trabajos a realizar”.

7. Nula actualización del entorno estructural de la web: La falta de actualización del entorno estructural (Joomla) de la web Isla de Lecturas hizo de ésta una herramienta muy vulnerable. Por este motivo, durante el primer año de contrato, también consta reclamación de nuestro Servicio de Tecnologías de la Información y Administración Electrónica, por la falta de actualización de la Web Isla de Lecturas objeto de este contrato, lo que generó la presencia de tráfico malicioso con origen en la máquina virtual que alberga los portales web islasdelecturas.com, plataforma afectada Joomla 2.4.8 de dicho portal y que comprobaron que las versiones del software de gestión de contenidos de los mismos se encontraban desactualizadas y que presentaban vulnerabilidades que podían ser explotadas por ciberatacantes. Lo que supone el incumplimiento de la tarea estaba prevista en el apartado A.3 de la cláusula 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre la “Descripción de los Trabajos a realizar”, en los siguientes términos:

La empresa adjudicataria deberá mantener actualizado en su última versión estable el sistema gestor de contenidos que soporta el portal www.isladelecturas.com con el fin de subsanar vulnerabilidades publicadas o detectadas que pudieran poner en peligro la integridad de la web.

Para solventar tal situación el Servicio de Tecnologías tuvo que preparar una máquina securizada con Apache, MySQL y última versión de Joomla a los efectos de que CCR pudiera realizar la instalación en dicha máquina evitando arrastrar el malware que se encontraba en la máquina antigua por la negligencia de CCR.

Este hecho ha supuesto un coste para el Cabildo que con personal propio ha tenido que asumir una larga lista de tareas asociadas con la contención y eliminación del malware, con impacto en la consecución de otras tareas que tenían asignadas.

8. Incumplimiento de actividades específicas on-line:

CCR ofertó 52 foros anuales públicos y un foro técnico que se mantendría durante el tiempo total del contrato, sin embargo apenas se han creado 6 y estos no tienen ninguna interacción. Distan mucho de ser un espacio de debate en el que se integre al mayor número de la ciudadanía interesada en los temas a discutir. No hay debate, no hay opinión ni intercambio de experiencias. Y es evidente, además de su incumplimiento, que ni se han impulsado ni cumplen sus objetivos.

Lo mismo sucede con los Clubes de lecturas on-line, para los que CCR ofertó un total de 24 anuales, pero se ha limitado a poner 6 libros en la web sin ningún tipo de dinamización, de modo que solo figuran como usuarios algunos trabajadores de la propia Biblioteca insular y de la misma empresa CCR.

Respecto a los Cursos y talleres on-line, el nivel de cumplimiento es aún peor, pues de un total de 12 ofertados, no han ejecutado ni un solo curso o taller.

Estas actividades son claros ejemplos del incumplimiento de los servicios contratados y/o de la baja calidad de los mismos, mostrando su inoperatividad o deficiencia, con nefastas consecuencias para la imagen de la Biblioteca del Cabildo y de los servicios que ofrecen a sus usuarios. Incumplimientos que se enmarcan en el apartado A.6 del Pliego Técnico, subapartado 4.

Se deduce en estos ocho puntos en general, un incumplimiento, por parte de CCR, de los contenidos del Contrato y de los compromisos adquiridos, así como el desconocimiento de los objetivos que persigue. Como resultado de ello, por ejemplo, la propia web ha quedado desvinculada del contexto donde se encuentra alojada.

No olvidemos que Isla de Lecturas es la herramienta que sostiene el Pacto por la Lectura y Escritura de Gran Canaria, así como uno de los motores y foco de difusión de su Observatorio. Es, pues, como mirar por una ventana y comprobar que la casa está deshabitada.

Llegados a este punto, es necesario reiterar nuestro profundo desacuerdo con el criterio y la forma en que CCR ha gestionado los servicios contratados, especialmente, la web Isla de Lecturas y las actividades on-line, además del incumplimiento de aportación económica para los premios comprometidos, considerando claramente deficiente su gestión que no responde, en manera alguna, a lo previsto en los pliegos.

Finalmente, basándonos en los objetivos del contrato y en el interés público de los mismos se consideran obligaciones esenciales del contrato al menos las señaladas en los puntos 1, 6, 7 y 8, por los motivos ya expresados».

En cuanto a la alegación efectuada por la contratista relativa a que se invocan por la Administración unos objetivos del contrato que no son conocidos por ella, la misma debe ser desvirtuada, tal y como señala la Propuesta de Resolución, por venir los objetivos del contrato expresamente recogidos en el pliego de prescripciones técnicas, concretamente en su prescripción tercera denominada «objetivos a conseguir».

Asimismo, se ha opuesto el contratista a la resolución alegando que no se le comunicaron con carácter previo penalidades, respecto lo que debemos indicar que el texto refundido no condiciona la prerrogativa de resolución contractual que ostenta la Administración a la previa tramitación de expediente sancionador alguno, sino a la existencia de alguna de las causas de resolución que, establecidas legalmente, concurran en el concreto supuesto. Por ello, la Administración puede proceder a resolver el contrato, a pesar de que existan comportamientos del contratista que puedan ser constitutivos de infracción, sin haber previamente impuesto sanción alguna, siempre que concurra causa de resolución, que ha de ser debidamente motivada. En tal sentido, la propia cláusula 24 del PCAP prevé que la Corporación podrá optar indistintamente por la resolución del contrato o por la imposición de las penalidades diarias.

2. Finalmente, respecto de las alegaciones relativas al saldo de la partida presupuestaria destinada a afrontar los gastos derivados de la ejecución del contrato, ha señalado la Propuesta de Resolución, que, efectivamente, «No hay nada que añadir a lo alegado por el contratista sobre los impagos, al ser cierto en su totalidad que los pagos no se han efectuado, toda vez que tanto el Órgano de Contabilidad y Presupuestos como el Servicio de Intervención indican al Servicio de Cultura y Patrimonio Histórico que no es posible proceder al abono parcial de una factura y que para proceder al abono de las cantidades adeudadas, sobre las que hay acuerdo entre ambas partes, es necesario que el contratista presente una nueva factura cuyo importe coincida con el del pago que ha de efectuarse».

Mas, no es posible invocar el impago de la Administración ahora como causa de resolución, *ex art.* 216.6 TRLCSP, pues, además de la fundamentación de este impago, tras los reiterados incumplimientos de la contratista, como se ha señalado en varias ocasiones por este Consejo Consultivo, y así señala la Propuesta de Resolución, en los casos de concurrencia de causas debe atenderse siempre a la primera razón que se haya puesto de manifiesto, sin que sea posible elegir libremente de entre las causas de resolución aquella que mejor convenga a quien promueve la extinción del contrato.

En este sentido, se debe recordar la reiterada y constante doctrina de este Consejo (por todos, Dictámenes 88/2019, de 13 de marzo; 263/2018, de 6 de junio; y 60/2016, de 10 de marzo), que reproduce, asimismo, la doctrina consolidada del Consejo de Estado referida a que, en caso de concurrencia de varias causas de resolución, debe aplicarse prioritariamente la causa de resolución que aparezca antes en el tiempo, de modo que, si posteriormente sobrevienen otras causas, estas son ya irrelevantes.

3. Por todo lo expuesto, debe concluirse, por un lado, el incumplimiento contractual por parte de la entidad contratista, y, por otra parte, su carácter culpable, por lo que resulta conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, en cuanto a la resolución del contrato.

Por otra parte, procede la incautación de la garantía y la indemnización de daños y perjuicios establecida en el art. 225.3 y 4 TRLCSP para el caso de incumplimiento culpable del contratista.

En relación con ello, la Propuesta de Resolución señala, lo que se estima correcto, lo siguiente:

«La indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda del de la garantía incautada. A este respecto, y dados los perjuicios de toda índole que se ocasionan a esta Administración con el hecho de que la prestación del servicio no se haya realizado correctamente pues la empresa ha incumplimiento (*sic*) con sus obligaciones es por lo que la Directora de la Biblioteca en su informe de fecha 10 de abril de 2019, realiza una valoración económica de dicha indemnización, señalando que los daños y perjuicios ocasionados al Cabildo ascienden a 15.500 € cantidad esta que se corresponde con la aportación económica de los premios comprometida por el contratista en su oferta; siendo el saldo a favor del contratista de 4.728,50 € correspondiendo esa cantidad con las prestaciones realmente ejecutada. Y donde concluye expresamente lo siguiente: "A la vista de todo ello resulta un saldo a favor del

Cabildo de 10.771,50 €, por ello se propone la incautación de la garantía por importe de 2.476,19 euros, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda del de la garantía incautada, esto es 8.295,31 euros”».

Por consiguiente, la propuesta de incautación de la garantía y la indemnización por daños y perjuicios que debe afrontar el contratista, contenida en la Propuesta de Resolución, se encuentra debidamente justificada y valorada, y sobre la misma se ha pronunciado la contratista expresamente en sus alegaciones, por lo que se ha dado cumplimiento a los requisitos de motivación y previa audiencia del contratista, sobre este último aspecto, que establece el art. 113 RGLCAP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución culminatoria de la resolución del contrato denominado «Servicios de fomento de la lectura y de la escritura desde la Biblioteca Insular de Gran Canaria», adjudicado a la empresa (...), resulta conforme a Derecho.