



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 4 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 8 de julio de 2021.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Candelaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato de suministro para la adquisición de dos vehículos por renting con destino a la Policía Local, con fecha de formalización de fecha 26 de enero de 2021, entre el Ayuntamiento de Candelaria y la empresa (...) (EXP. 326/2021 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Candelaria es la Propuesta de Resolución mediante la que se resuelve el contrato de suministro para la adquisición de dos vehículos por renting con destino a la Policía Local ((...), lote 2).

2. La legitimación para la solicitud de dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo Consultivo para su emisión, derivan de los arts. 12.3 y 11.1.D.c) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 191.3.a) 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 2017 (LCSP), y el art. 109.1.d), de carácter básico, del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, preceptos que son de aplicación al presente supuesto tanto porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor, como porque el contratista se ha opuesto a la resolución

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

También es de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor.

3. En cuanto al procedimiento de resolución contractual propiamente dicho, es aplicable el plazo de ocho meses para resolver el expediente en virtud de lo dispuesto en el art. 212.8 LCSP. Así, el transcurso del plazo máximo determinaría, en caso de producirse, la caducidad del procedimiento (STS de 9 de septiembre de 2009). El plazo máximo de ocho meses, para instruir y resolver los procedimientos de resolución contractual establecido en el art. 212.8 LCSP computa desde su inicio el 12 de abril de 2021.

La Propuesta de Resolución propone suspender el plazo de resolución del expediente de resolución contractual hasta la emisión del dictamen del Consejo Consultivo, sobre la base del art. 22.1.d) LPACAP que señala: *«El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos:*

d) Cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses. En caso de no recibirse el informe en el plazo indicado, proseguirá el procedimiento».

A dicha propuesta de suspensión, resulta aplicable la doctrina contenida en el DCC 303/2021, en el que señalábamos lo siguiente:

«Además, en el escrito de solicitud de dictamen se solicita la suspensión del plazo de resolución contractual atendiendo a lo previsto en el art. 22.d de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

En cuanto a la citada suspensión del procedimiento de resolución contractual debemos recordar lo ya señalado en múltiples dictámenes (por todos, Dictamen 316/2015, de 10 de septiembre), en los que se indicaba lo siguiente:

“La doctrina de este Consejo ha venido siendo clara y precisa en el extremo de no avalar la suspensión del plazo de duración durante el transcurso de tiempo previsto para la emisión del correspondiente dictamen, con la consecuencia de considerar caducado el procedimiento tramitado, con la excepción del cómputo del mes de agosto y sus efectos, como anteriormente se manifestó.

No obstante, tal regla general se puede modular `por razones de eficacia y economía´, y asumir la procedencia de la suspensión prevista en el art. 42.5.c) LRJAP-PAC en aras a los principios constitucionales de seguridad y responsabilidad, siempre que por parte de la

Administración correspondiente solicitante del dictamen se cumplan los siguientes presupuestos, requisitos y condiciones:

- *Que la suspensión no se aplique de forma automática y se acuerde de manera expresa.*
- *Que la suspensión se motive debidamente y que la instrucción haya sido diligente.*
- *Que la suspensión se notifique fehacientemente a los interesados antes del vencimiento del plazo para la resolución del procedimiento”.*

Sin embargo, como hemos señalado, entre otros, en nuestros Dictámenes 304/2018, de 29 de junio y 550/2018, de 4 de diciembre, 262/2019, de 4 de julio, 374/2019, de 17 de octubre, y 510/2020, de 3 de diciembre, esta doctrina, tras la entrada en vigor de la LPACAP, se ha matizado en el sentido que no cabe suspensión del plazo de caducidad, que se aplica ope legis. Por este motivo, este Consejo ha de recordar lo ya señalado, entre otros dictámenes, lo mantenido en los Dictámenes 410/2017, de 7 de noviembre, y 256/2018, de 1 de junio, en los que se indicaba lo siguiente: “ (...) en relación con el plazo de resolución de los procedimientos, en este caso, de resolución contractual, es reiterada la doctrina de este Organismo que, al tratarse de un plazo de caducidad, no cabe su suspensión, tal y como se ha ratificado recientemente -tras la entrada en vigor de la LPACAP, que modificó el plazo de caducidad en otros procedimientos por acuerdo del Pleno de este Consejo Consultivo en sesión celebrada el 30 de octubre de 2017. Por ello, el transcurso del plazo legalmente establecido -tres meses- producirá el señalado efecto, con la consiguiente necesidad de proceder a la declaración de caducidad y la adopción, en su caso, de un nuevo acuerdo de inicio del procedimiento revisor. Solo cabe suspender o ampliar el plazo para resolver por causas tasadas que, además, han de interpretarse restrictivamente en su aplicación, sin poderse interferir u obviar el control jurisdiccional (...)”.

No procede además, confundir el dictamen del Consejo Consultivo con un informe, incluido el que eventualmente deba emitir el Servicio Jurídico de la Administración actuante ni, desde luego, con los informes que procede emitir en fase de instrucción del procedimiento a los fines que le son propios (DCCC 304/2013, 363/2013, 389/2013, 427/2013 y 151/2014, 139/2015, 316/2015 entre otros), determinantes del contenido de la resolución, pues este Consejo dictamina justamente la propuesta y a tales efectos, el Consejo Consultivo no es “Administración activa”, condición a la que se anuda la efectividad del precepto invocado.

Además, tras la aprobación y entrada en vigor de la LCSP de 2017, siendo un plazo suficiente para tramitar el procedimiento de resolución contractual el de ocho meses, no hay razón objetiva que justifique tal suspensión, sin que se compadezca tampoco con la citada suspensión el hecho de que la misma haya sido acordada o solicitada casi seis meses antes de que caduque el expediente de resolución contractual, estando fijado, por otra parte, en tres meses el plazo máximo legal de suspensión.

Por lo expuesto, la suspensión solicitada no resulta acorde con el Ordenamiento jurídico; debe, pues, considerarse que continúa transcurriendo el plazo de ocho meses previsto en el art. 212.8 LCSP en los términos expuestos con anterioridad».

Esta doctrina es plenamente aplicable al supuesto que nos ocupa, máxime cuando en el presente expediente de resolución contractual, se observa además, que resta un plazo de tiempo suficientemente amplio para resolver, pues la caducidad del expediente no se producirá hasta el 12 de diciembre de 2021, por lo que la suspensión del plazo para resolver hasta la emisión del dictamen del Consejo Consultivo no resulta justificada.

4. El órgano competente para dictar resolución es la Alcaldía del Ayuntamiento, por ser el órgano de contratación (art. 212.1 LCSP). Como tal órgano de contratación ostenta la prerrogativa de acordar la resolución del contrato, conforme al art. 190 LCSP.

II

1. Los antecedentes relevantes del presente procedimiento de resolución contractual son los siguientes:

1.1. Mediante Decreto n.º 2020-2576, de fecha 27 de octubre, se aprobó el expediente y los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, memoria del órgano de contratación, para la adjudicación del procedimiento de contratación de ejecución del suministro consistente en la adquisición de dos vehículos por renting con destino a la Policía Local, por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, con varios criterios de adjudicación.

1.2. Por Decreto n.º 2021-0772, de fecha 22 de marzo, se acuerda el nombramiento del responsable del contrato, por la baja laboral por excedencia forzosa de la persona designada como responsable del contrato en la licitación.

1.3. Por Decreto n.º 2020-3366, de fecha 30 de diciembre, se acuerda la adjudicación a favor de la entidad (...) del lote 2 - vehículo tipo Todo Camino (SUV: sport utility vehicle) con Kit de detenidos- de la contratación del suministro consistente en la adquisición de dos vehículos por renting con destino a la Policía Local, formalizándose el mismo con fecha 26 de enero de 2021, siendo el plazo de entrega del vehículo de 60 días contados a partir de la formalización, venciendo el mismo el día 27 de marzo de 2021.

1.4. El contratista se compromete a entregar el vehículo ofertado en el plazo de 60 días desde la formalización, siendo el plazo de entrega determinante de la adjudicación del contrato.

1.5. Mediante solicitud del contratista con registro de entrada n.º 2021-E-RE-1010, de fecha 24 de marzo, solicita ampliación del plazo de entrega del vehículo contratado hasta el 18 de mayo de 2021, motivado por la entrada en vigor de la Norma Euro 6.2 para la homologación de motores, y por tanto la fabricación y suministro de vehículos ha estado experimentando retrasos según informe de la propia marca.

1.6. Con fecha 25 de marzo, se requiere al contratista, por parte de la Administración, para que, en el plazo de 3 días, presente la documentación justificativa que acredite la ampliación del plazo de ejecución del contrato por motivos no imputables al contratista.

1.7. Con registro de entrada 2021-E-RE-1068, de fecha 29 de marzo, la empresa (...), presenta solicitud de contestación al requerimiento en los siguientes términos: *«Se adjunta escrito del fabricante con las fechas de fabricación y llegada a sus instalaciones, tal como nos manifestó en su día, la fabricación y suministro de vehículos ha estado experimentando retrasos»*. En ese escrito no se recoge ninguna justificación del retraso que no sea imputable al contratista. Así señala el escrito de (...):

«El vehículo (...) con bastidor (...) se fabricó en la semana 7 del año 2021 y es recibido en nuestras instalaciones la semana 11 del año 2021».

2. Los trámites principales del procedimiento de resolución contractual han sido los siguientes:

2.1. Mediante Resolución de fecha 12 de abril de 2021 se inicia procedimiento para la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, concediéndole trámite de audiencia tanto a este como a su avalista, quien no presenta alegaciones.

2.2. El contratista presenta alegaciones en las que manifiesta:

«PRIMERO: Que por medio del presente escrito, en la representación que ostenta, interesando al expediente de licitación con nº 81812020, para el "Suministro por sistema renting de vehículos para la Policía Local", manifiesta la situación en la que se encuentran el vehículo correspondiente al lote objeto de la adjudicación: LOTE 2 (...).

SEGUNDO: El vehículo anteriormente citado se encuentran en la siguiente situación a día de hoy (2410312021): LOTE 2 (...). Este vehículo se encuentra en stock en las instalaciones y cocheras que (...) dispone en (...) (Burgos) a la espera de organizar su transformación policial y posterior desplazamiento hasta las instalaciones del Ayuntamiento de Candelaria.

TERCERO: El contrato que regula el presente suministro es de naturaleza administrativa y se regirá por la Ley 9/2017 LCSP. Es en su virtud y al tenor del artículo 195.2 de su cuerpo legal : " (...) si el retraso fuese producido por motivos no imputables al contratista y este ofreciera cumplir sus compromisos si se le amplía el plazo inicial de ejecución, el órgano de contratación se lo concederá dándosele un plazo que será, por lo menos, igual al tiempo perdido, a no ser que el contratista pidiese otro menor", por el que la empresa adjudicataria (...) se acoge a lo expresado en dicho artículo a fin de solicitar la correspondiente demora en la entrega del suministro contratado, entendiéndose que la pretendida "prorroga" constituye un derecho del contratista, por lo que la Administración debe concederla cuando concurren los requisitos viabilizadores de la misma, es decir, que el retraso habido se hubiera producido por motivos no imputables al contratista y que se hubiere producido en el ofrecimiento de éste de cumplir sus compromisos.

CUARTO: Con la obligatoriedad por nuestra parte de cumplir con la legalidad vigente en lo que al proceso de cambio de normativa con la entrada en vigor de la Norma Euro 6.2 para la homologación de motores, la fabricación y suministro de vehículos ha estado experimentando retrasos según nos informa en su día la propia marca.

QUINTO: La entidad mercantil "(...) manifiesta al Concejal de Gobierno de Contratación del M.I. Ayuntamiento de Candelaria que habiendo calculado el tiempo que conllevarían las actuaciones expresadas en el artículo anterior para proceder a su entrega, se compromete a poner a disposición del M.I. Ayuntamiento de Candelaria el vehículo totalmente terminado correspondientes al LOTE 2 (...), con fecha martes 18 de mayo de 2021; todo ello y una vez presentado en las instalaciones del Ayuntamiento de Candelaria que usted indique a la espera de su revisión in situ por parte del técnico correspondiente y posterior expedición y firma de la Carta de Recepción».

2.3. El informe jurídico de la Técnico de Administración General de 3 de mayo de 2021 propone desestimar las alegaciones, resolver el contrato por causa imputable al contratista, incautar la garantía definitiva, elevar la propuesta al Consejo Consultivo y suspender el plazo para resolver.

2.4. Por Decreto de la Alcaldesa de 4 de mayo de 2021 se emite Propuesta de Resolución en la que se desestiman las alegaciones del contratista, se propone resolver el contrato por causa imputable al contratista, así como la incautación de la garantía definitiva y se eleva la propuesta al Consejo Consultivo con suspensión del plazo para resolver, con notificación a la contratista y su avalista.

III

1. La Propuesta de Resolución considera que no resulta acreditado documentalmente el retraso alegado por el contratista relativo a la ampliación del plazo de entrega del vehículo contratado consistente *«en el proceso de cambio de normativa con la entrada en vigor de la Norma Euro 6.2 para la homologación de motores, la fabricación y suministro de vehículos ha estado experimentando retrasos según nos informa en su día la propia marca»*, teniendo en cuenta que lo que manifiesta el fabricante es que el mismo *«se fabricó en la semana 7 del año 2021 y es recibido en nuestras instalaciones la semana 11 del año 2021»*. Por ello concluye que el retraso se debe a una causa imputable al contratista. El plazo de entrega de 60 días desde la formalización del contrato fue determinante de la adjudicación del mismo, por lo que su incumplimiento por causa imputable al contratista, es causa de resolución del contrato

2. Sentado lo anterior, se ha de señalar que las causas de resolución del contrato vienen establecidas en los arts. 211 y 306 LCSP y en las cláusulas 30 y 31 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP). Incumplido el plazo de entrega del suministro por causa imputable al contratista, la Administración puede optar indistintamente por la resolución del contrato o por la imposición de penalidades diarias en la proporción de 0,60 euros por cada 1.000 euros del precio del contrato.

Efectivamente, como señala la Propuesta de Resolución, no resulta probado en el expediente administrativo que el incumplimiento del plazo de entrega (60 días desde la formalización del contrato), que fue un criterio determinante de la adjudicación del contrato, fuera incumplido por causa no imputable al contratista. En este sentido, los motivos alegados por el contratista imputables al fabricante, consistentes en que como consecuencia de la entrada en vigor de la Norma Euro 6.2 para la homologación de motores, la fabricación y suministro de vehículos ha estado experimentando retrasos, no han quedado acreditados, ni se desprenden tampoco de la documentación aportada por éste, que en ningún caso, habla de retraso en la fabricación ni inconvenientes para la entrega.

Por todo lo expuesto cabe concluir que procede la resolución del contrato por incumplimiento del plazo de ejecución del contrato por parte del contratista.

Así, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 31.^a del PCAP *«Además el contrato podrá ser resuelto por el órgano de contratación cuando se produzcan incumplimiento del plazo total o de los plazos parciales fijados para la ejecución del*

contrato que haga presumiblemente razonable la imposibilidad de cumplir el plazo total, siempre que el órgano de contratación no opte por la imposición de las penalidades de conformidad con la cláusula 30». En el mismo sentido se establece en el art. 193 LCSP:

«1. El contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo, así como de los plazos parciales señalados para su ejecución sucesiva.

2. La constitución en mora del contratista no precisará intimación previa por parte de la administración.

3. Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incurrido en demora respecto al cumplimiento del plazo total, la administración podrá optar, atendidas las circunstancias del caso, por la resolución del contrato o por la imposición de las penalidades diarias en la proporción de 0,60 euros por cada 1.000 euros del precio del contrato, IVA excluido.

El órgano de contratación podrá acordar la inclusión en el pliego de cláusulas administrativas particulares de unas penalidades distintas a las enumeradas en el párrafo anterior cuando, atendiendo a las especiales características del contrato, se considere necesario para su correcta ejecución y así se justifique en el expediente.

4. Cada vez que las penalidades por demora alcancen un múltiplo del 5 por 100 del precio del contrato, IVA excluido, el órgano de contratación estará facultado para proceder a la resolución del mismo o acordar la continuidad de su ejecución con imposición de nuevas penalidades.

5. La administración tendrá las mismas facultades a que se refieren los apartados anteriores respecto al incumplimiento por parte del contratista de los plazos parciales, cuando se hubiese previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares o cuando la demora en el cumplimiento de aquellos haga presumir razonablemente la imposibilidad de cumplir el plazo total».

Por su parte el art. 211.1.d) LCSP establece que es causa de resolución del contrato (entre otras) «la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista», añadiendo a continuación que «en todo caso el retraso injustificado sobre el plan de trabajos establecido en el pliego o en el contrato, en cualquier actividad, por un plazo superior a un tercio del plazo de duración inicial del contrato, incluidas las posibles prórrogas».

El cumplimiento de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato en el plazo previsto en el mismo es un elemento esencial de los contratos administrativos.

La regulación del incumplimiento de los plazos de ejecución del contrato debe completarse con lo dispuesto en el art. 29.3 LCSP según el cual, cuando se produzca demora en la ejecución de la prestación por parte del empresario, el órgano de

contratación podrá conceder una ampliación del plazo de ejecución, sin perjuicio de las penalidades que en su caso procedan. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que no habrá lugar a la ampliación del plazo si el retraso en la ejecución de las obras fuera responsabilidad del contratista (art. 29.6, último párrafo, de la LCSP).

Resulta aplicable igualmente el art. 195.2 LCSP, al señalar que *«si el retraso en la ejecución de los contratos fuese producido por motivos no imputables al contratista y este ofreciera cumplir sus compromisos si se le amplía el plazo inicial de ejecución, el órgano de contratación se lo concederá dándosele un plazo que será, por lo menos, igual al tiempo perdido, a no ser que el contratista pidiese otro menor»*.

Asimismo, tal precepto dispone que *«el responsable del contrato emitirá un informe donde se determine si el retraso fue producido por motivos imputables al contratista»*, pues cuando el retraso fuese producido por motivos imputables al contratista, no procederá la ampliación del plazo inicial de ejecución del contrato.

En este caso, como se ha señalado, el retraso en la ejecución del contrato es íntegramente imputable al contratista, por lo que cabe concluir que nos encontramos ante un incumplimiento grave y culpable de la empresa contratista en la ejecución del contrato.

3. En cuanto a los efectos de la resolución del contrato están previstos en los arts. 213 y 307 LCSP.

Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.

En todo caso, el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida.

El importe de los daños y perjuicios podrá determinarse de forma motivada en expediente contradictorio instruido a tal efecto, quedando entre tanto retenida la garantía [art. 113 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP)]. Este Consejo Consultivo ha mantenido de forma constante que en aquellos casos en los que se declara el incumplimiento culpable del contratista procede la incautación de la garantía definitiva prestada, sin perjuicio de que si el

importe de los daños y perjuicios causados superan el montante de esta garantía, se tramite el oportuno procedimiento contradictorio para su determinación (por todos, Dictámenes 510/2020, 363/2018, de 12 de septiembre, 196/2015, de 21 de mayo).

Por tanto, procede la incautación de la garantía y la eventual indemnización de daños y perjuicios establecida en el art. 213.3 LCSP para el caso de incumplimiento culpable del contratista, determinándose en pieza separada la determinación de los daños y perjuicios, en la que debe concederse nueva audiencia al contratista, como establece el art. 113 RGLCAP. Sin perjuicio de que, además, deba indemnizar en lo que exceda del importe de la garantía incautada o, en su caso, devolverse al contratista la cantidad restante procedente.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se resuelve el contrato administrativo de suministro para la adquisición de dos vehículos por renting con destino a la Policía Local [(...), lote 2] y se incauta la garantía, es conforme a Derecho, sin perjuicio de las observaciones sobre la suspensión del plazo para resolver el expediente.