



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 396/2022

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 19 de octubre de 2022.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato de obras para la «Rehabilitación de estanque para la implantación de un parque urbano con aparcamiento y dotaciones anexas en la calle Delgado, T.M. de Gáldar», suscrito con la entidad UTE (...)-(...), (...) el 28 de mayo de 2018 (EXP. 349/2022 CA)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica del Informe-Propuesta de Resolución (art. 175 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales) formulado por el Ayuntamiento de Gáldar, en cuya virtud se acuerda la resolución del contrato administrativo de obras adjudicado a la Unión Temporal de Empresas (en adelante, UTE) «UTE (...)-(...), UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS, (...)», que tiene por objeto la «rehabilitación de estanque para la implantación de un parque urbano con aparcamiento y dotaciones anexas en la calle Delgado» sita en el término municipal de Gáldar.

2. La legitimación para solicitar la emisión del Dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar, según lo dispuesto en el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC).

3. Es competencia del Consejo Consultivo la emisión, con carácter preceptivo, de dictamen en los supuestos de « (...) nulidad, interpretación, modificación y resolución de los contratos administrativos en los casos previstos en la normativa

* Ponente: Sra. de León Marrero.

general de contratación administrativa» [art. 11.1.D, apartado c) LCCC]. En este sentido, el art. 191.3, letra 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 2014 -en adelante, LCSP- [texto legal aplicable al presente supuesto de acuerdo con lo establecido en el apartado 5.2 del presente Fundamento Jurídico], señala que « (...) *será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos y respecto de los contratos que se indican a continuación: a) La interpretación, nulidad y resolución de los contratos, cuando se formule oposición por parte del contratista»*. Circunstancias estas que concurren en el presente procedimiento administrativo - incluida la oposición del contratista-.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1 LCSP, 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.

Asimismo, resulta aplicable, en lo que no se oponga a la LCSP (Disposición derogatoria de la LCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), también de carácter básico.

También resultan aplicables las cláusulas contenidas en el Pliego de cláusulas Administrativas Particulares y en el Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen el contrato que se propone resolver, en adelante PCAP y PPT.

4. La competencia para resolver el presente expediente de resolución contractual le corresponde al órgano de contratación (art. 212.1 LCSP). En el caso concreto analizado, dicha competencia le corresponde al Alcalde-Presidente (Disposición Adicional segunda, apartado primero de la LCSP en relación con la cláusula tercera del pliego).

5. En lo que se refiere al régimen jurídico aplicable, se han de efectuar las siguientes consideraciones jurídicas:

5.1. Respecto a la regulación del contrato es oportuno traer a colación lo ya indicado por este Consejo Consultivo, entre otros, en sus Dictámenes 233/2019, de 20 de junio, 391/2019, de 7 de noviembre o 320/2020, de 30 de julio, que distingue

el régimen sustantivo aplicable al contrato, del régimen procedimental aplicable a la resolución del contrato.

En cuanto al régimen sustantivo, habiéndose iniciado el expediente de contratación antes de la entrada en vigor de la vigente LCSP, vendrá determinado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP). Y ello en virtud de lo establecido en el apartado primero, inciso segundo de la Disposición Transitoria Primera LCSP en relación con las cláusulas primera, duodécima, vigesimonovena y trigésima del PCAP.

5.2. Respecto al Derecho procedimental aplicable se ha de señalar lo siguiente:

5.2.1. Las normas de procedimiento aplicables serán las vigentes en el momento de inicio del expediente administrativo encaminado a la resolución del contrato. Este criterio se sustenta en lo establecido en la Disposición transitoria tercera de la LPACAP: (*«a) A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior»*), norma de aplicación subsidiaria a los procedimientos en materia de contratación, según establece el apartado primero de la Disposición Final cuarta de la LCSP.

5.2.2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y habiéndose iniciado el presente procedimiento de resolución del contrato el día 27 de julio de 2022, bajo la vigencia de la LCSP es por lo que procede acudir, en primer lugar, a su art. 191.3, relativo al *«procedimiento de ejercicio»* de las prerrogativas de la Administración Pública en materia de contratación.

En dicho precepto se establecen como trámites preceptivos la audiencia al contratista (art. 191.1) y, cuando se formule oposición por parte de este, el Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva [art. 191.3, letra a)]. Trámites que aparecen debidamente cumplimentados en el expediente administrativo.

Asimismo, resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 109 RGLCAP -véase cláusula trigésima del PCAP-.

El art. 109.1, apartado b) del RGLCAP prevé también la apertura de un trámite de audiencia al avalista cuando se proponga la incautación de la garantía depositada. Trámite este cuyo cumplimiento se ha verificado en el presente procedimiento administrativo al plantearse la incautación de la garantía depositada.

Finalmente, el art. 109.1, apartado c) del RGLCAP, prevé la evacuación preceptiva del informe de los Servicios Jurídicos. En el caso de las Entidades locales, resulta de aplicación lo establecido en la Disposición adicional tercera, apartado 8º de la LCSP: *«Los informes que la Ley asigna a los servicios jurídicos se evacuarán por el Secretario. Será también preceptivo el informe jurídico del Secretario en la aprobación de expedientes de contratación, modificación de contratos, revisión de precios, prórrogas, mantenimiento del equilibrio económico, interpretación y resolución de los contratos».*

Informe que consta debidamente evacuado en el expediente administrativo [art. 92 bis, apartados 1º y 2º de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local -LRBRL-].

6. En cuanto al plazo de resolución contractual, es aplicable el plazo de tres meses desde su inicio para resolver el expediente de resolución contractual, aplicando el plazo residual previsto en el art. 21.3 LPACAP, al haber sido declarado contrario al orden constitucional de competencias por el Tribunal Constitucional en sentencia n.º 68/2021, de 18 de marzo, el plazo de ocho meses previsto en el art. 212.8 LCSP, solo en cuanto a su aplicación a las Comunidades Autónomas, entidades locales y entes dependientes de todos ellos.

Señala la sentencia: *«En cuanto a la extinción de los contratos, el art. 212.8 LCSP dispone que los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses. El Tribunal considera fundada la pretensión del recurrente, por cuanto se trata de una norma de naturaleza auxiliar y procedimental que no puede ser considerada básica. La regulación relativa a la duración de la tramitación de los expedientes de resolución contractual podría ser sustituida por otra elaborada por las comunidades autónomas con competencia para ello, sin merma de la eficacia de los principios básicos en materia de contratación pública (STC 141/1993, FJ 5).*

Por tanto, procede declarar contrario al orden constitucional de competencias al art. 212.8 LCSP. No se precisa pronunciar su nulidad, dado que la consecuencia de aquella declaración es solamente la de 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)]».

La aplicación del plazo máximo de tres meses para resolver el procedimiento de resolución contractual, a la vista de la sentencia del Tribunal Constitucional que declara la exclusiva aplicación del art. 212.8 LCSP a la Administración del Estado y no a las Administraciones de las Comunidades Autónomas, Entidades Locales y entes públicos dependientes, resulta de nuestros recientes Dictámenes n.º 154/2022, de 21

de abril y n.º 163/2022, de 28 de abril, en los que señalamos que tras la referida Sentencia, y una vez publicada la misma (B.O.E., n.º 97, de 23 de abril de 2021) conforme al art. 38 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, por diversos Organismos consultivos autonómicos se ha optado por aplicar en estos procedimientos de resolución contractual el plazo de tres meses previsto en el art. 21.3 LPACAP, de carácter básico, añadiéndose por nuestra parte, lo siguiente:

« (...) 2.3. Así las cosas, la STC 68/2021, de 18 de marzo, se apoya en que el establecimiento de un plazo específico para los supuestos de resolución contractual se incardina en el ámbito de la competencia autonómica de desarrollo de las bases en materia de contratación pública. Al respecto, se recoge que: " (...) ambas partes reconocen que en esta materia la legislación básica es competencia del Estado de acuerdo con el art. 149.1.18 CE y que las comunidades autónomas pueden asumir la competencia de desarrollo legislativo y ejecución"; «Dentro del respeto a la legislación básica estatal, las comunidades autónomas han podido asumir la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de contratación pública (STC 237/2015, de 19 de noviembre, FJ 2)» -Fundamentos jurídicos primero, apartado a) y quinto, apartado B) de la Sentencia).

Como ya se ha destacado, el Tribunal Constitucional comienza por descartar el carácter básico de esta previsión legal («El tribunal considera fundada la pretensión del recurrente, por cuanto se trata de una norma de naturaleza auxiliar y procedimental que no puede ser considerada básica»), de lo que deduce a continuación que a las Comunidades Autónomas les cabe sustituir (es la expresión que emplea) dicha previsión por otra de carácter propio: «La regulación relativa a la duración de la tramitación de los expedientes de resolución contractual podría ser sustituida por otra elaborada por las comunidades autónomas con competencia para ello, sin merma de la eficacia de los principios básicos en materia de contratación pública».

A partir de lo que se lleva expuesto, hay que entender que a las Comunidades Autónomas les es dado establecer un plazo distinto de caducidad, sea mayor o menor del que contempla el art. 212.8 LCSP.

Una vez declarado contrario el precepto (art. 212.8 LCSP) al orden de distribución de competencias entre el Estado y Comunidades Autónomas por las razones antes expresadas, al otorgar la LCSP carácter básico a dicha previsión legal, la consecuencia que el Tribunal deduce no es la nulidad de dicho precepto, sino «solamente la de 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».

Pues bien, en la actualidad no existe ninguna disposición normativa autonómica canaria reguladora del plazo máximo para resolver los expedientes de resolución contractual (en sentido análogo al discutido art. 212.8 LCSP). Es más, tampoco existe una remisión específica a la normativa estatal respecto al régimen aplicable a los contratos, puesto que ni la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias contiene precepto alguno respecto al régimen aplicable a los contratos que celebre la Administración autonómica (más allá del genérico art. 2 que dispone que *«Las Administraciones Públicas de Canarias se regirán por la Constitución, Estatuto de Autonomía, la legislación básica del Estado, la presente Ley y por las normas dictadas en desarrollo de éstas, respondiendo su organización, funcionamiento y régimen competencial a los principios de eficacia, economía, descentralización y máxima proximidad a los ciudadanos»*) ni ninguna otra norma propia establece que el derecho estatal en esta materia -o con carácter general-, sea supletorio de las normas de nuestra Comunidad Autónoma, y ello a diferencia de lo que sucede en otras regiones, como por ejemplo, en Murcia, cuyo Estatuto de Autonomía sí lo establece (sin olvidar la aplicabilidad del art. 149.3 de nuestra Constitución).

Por lo demás, la Disposición final cuarta, apartado primero, LCSP señala que *«Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas».*

Señalado cuanto antecede, este Consejo Consultivo entiende que procede la aplicabilidad de la normativa básica en materia de procedimiento administrativo común, en este caso, el art. 21.3 LPACAP y por tanto, el plazo para la instrucción y resolución del expediente sería de tres meses y no de ocho. No otra puede ser la conclusión tras la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional cuya aplicación en sus estrictos términos entiende este Consejo Consultivo obliga al cambio de doctrina aún a sabiendas de las dificultades prácticas que supondrá la aplicación de tan breve plazo, de tres meses, para la instrucción, resolución y notificación por parte de las Administraciones Públicas de los expedientes de resolución contractual, obstáculo que sólo podría ser removido si se dicta una norma por nuestra Comunidad Autónoma, en el marco de sus competencias, que fije un

plazo superior a esos tres meses para la resolución contractual que se tramite por la Comunidad Autónoma así como por las Corporaciones Locales canarias. A falta de tal norma específica, y en tanto la misma sea aprobada, el plazo a aplicar será el de tres meses, como se ha señalado».

En el supuesto analizado, el inicio del procedimiento administrativo de resolución (27 de julio de 2022) es posterior a la fecha de publicación de la Sentencia n.º 68/2021, de 18 de marzo, del Tribunal Constitucional. Las normas adjetivas aplicables vienen determinadas -como ya se expuso anteriormente- por el momento en el que el procedimiento se incoa -Disposición transitoria tercera, apartado e) LPACAP-.

En consecuencia, a la vista de esta doctrina del Consejo Consultivo de Canarias establecida tras la STC 68/2021, de 18 de marzo, podemos concluir que el procedimiento de resolución contractual iniciado el 27 de julio de 2022 no ha caducado, al no haber transcurrido el plazo máximo de tres meses para su resolución.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo y que constan documentados en el expediente remitido son los siguientes:

1. Con fecha 26 de febrero de 2018 se aprueba el expediente de contratación -juntamente con los pliegos de cláusulas administrativas y la autorización del gasto- para la licitación -mediante procedimiento abierto- de la obra denominada *«Rehabilitación de estanque para la implantación de un parque urbano con aparcamiento y dotaciones anexas en la calle Delgado»*.

2. Mediante Decreto n.º 1063/2018, de 4 de abril de 2018, del Alcalde-Presidente, se declara desierta la licitación del contrato de obras señalado en el apartado anterior, al no haberse presentado ofertas durante el plazo establecido para su recepción, ordenándose, asimismo, *«tramitar nuevo expediente de contratación por procedimiento negociado sin publicidad y sin modificación sustancial de las condiciones iniciales de los pliegos del contrato al amparo de los artículos 170 c) y 177.1 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público»*.

3. Con fecha 9 de abril de 2018 se dicta Decreto n.º 1089/2018, de la Alcaldía-Presidentencia (corregido mediante Decreto n.º 1091/2018, de 10 de abril de 2018) en cuya virtud se acuerda lo siguiente:

«PRIMERO. Aprobar el inicio del expediente de contratación de la obra REHABILITACIÓN ESTANQUE IMPLANTACIÓN DE UN PARQUE URBANO CON APARCAMIENTO Y PREVISIÓN DE DOTACIONES EN LA CALLE DELGADO mediante procedimiento negociado, dado que no se presentaron ofertas o candidaturas y de conformidad con lo previsto en el artículo 170 c) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. SEGUNDO. La licitación se llevará a cabo conforme al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aprobado por resolución de alcaldía en fecha 26/02/2018 sin perjuicio de los nuevos plazos del procedimiento negociado sin publicidad de diez días y que sirvió de base a la anterior convocatoria.

TERCERO. Solicitar ofertas a las siguientes empresas:

- (...).

- (...).

- (...)

4. El día 24 de mayo de 2018 -y por medio del Decreto n.º 1353/2018, del Alcalde-Presidente- se adjudica « (...) a la UTE (...)-(...), el contrato de REHABILITACIÓN ESTANQUE PARA LA IMPLANTACIÓN PARQUE URBANO CON APARCAMIENTO Y DOTACIONES EN LA CALLE DELGADO, por procedimiento negociado sin publicidad, aprobada por Resolución de Alcaldía de fecha 09/04/2018».

Contrato que es objeto de formalización en documento administrativo el día 28 de mayo de 2018 con un plazo de ejecución previsto de 12 meses a partir del acta de comprobación de replanteo (cláusula tercera del contrato y sexta del PCAP)

5. Con fecha 22 de junio de 2018 se extiende el acta de comprobación del replanteo e inicio de la obra.

6. Con fecha 21 de diciembre de 2021 se emite informe por el director facultativo de las obras de la obra «Rehabilitación estanque para la implantación parque urbano con aparcamiento y dotaciones calle Delgado», en el que se señala " la posibilidad de que sea necesario realizar una modificación en el contrato de obras y/o proyecto de referencia por razón de interés público debido a circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento de redacción del proyecto primigenio. La modificación propuesta, no altera la naturaleza global del contrato, ni supondría una alteración en su cuantía que exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas del 50% del precio inicial del contrato, debiendo además tener en cuenta que el cambio de contratista supondría problemas operativos para la zona, unido a los problemas técnicos y económicos que conllevaría, tanto para la obra como para el entorno».

Consta en el expediente un exhaustivo informe justificativo de dicha modificación, acompañado de un cuadro resumen de aumento y disminución de partidas que da como resultado un incremento del 0% del coste total de la obra.

7. Con fecha 20 de enero de 2022 se redacta el «Proyecto Modificado de Rehabilitación Estanque para la implantación de un parque urbano, aparcamiento y dotaciones».

8. Con fecha 26 de enero de 2022, por (...) en representación de la entidad UTE (...), se manifiesta la no conformidad al modificado del proyecto de referencia, con fundamento, entre otros aspectos, en que las mediciones realizadas no se corresponden con la realidad ejecutada y porque « (...) resulta evidente que el proyecto modificado tiene variación presupuestaria. Variación que tiene además que tener en cuenta la realidad de la variación de precios ofertados en su día con los actuales, algunos de los cuales han variado en porcentajes de más de un cuarenta por ciento. Por tanto se hace necesario, que por parte de la Dirección Facultativa se tenga en cuenta la realidad del modificado, tanto en unidades de medida, como en precio actualizado de las mismas».

9. Por la dirección facultativa se da respuesta a las alegaciones efectuadas por el contratista reiterándose en la medición real de lo ejecutado que se recoge en el informe de 21 de diciembre de 2021 y señalando que la cláusula vigesimoprimera del PCAP, relativa a la revisión de precios establece: «No se contempla la revisión de precios por posibles incrementos de materiales o mano de obra, renunciando por tanto el contratista a reclamar cualquier tipo de revisión o incremento de precios». Asimismo, en cuanto al informe pericial presentado por la contratista, se advierte que sus conclusiones son de noviembre de 2021, por lo que no se refieren al proyecto modificado el 20 de enero de 2022.

10. Mediante Decreto n.º 130/2022, de 1 de febrero de 2022, del Alcalde-Presidente, se aprueba el proyecto modificado de la obra «Rehabilitación estanque para la implantación parque urbano con aparcamiento y dotaciones calle Delgado». Según se dispone en la propia Resolución, «el proyecto modificado ha sido redactado por la dirección facultativa de la obra, los arquitectos (...) y (...), con un incremento neto del precio del contrato de CERO EUROS -0,00€- (IGIC del 0% incluido), lo que supondría un porcentaje de modificación del 0,00%».

La modificación contractual es formalizada en documento administrativo al día siguiente (2 de febrero de 2022). Es de resaltar que el contrato de modificación no señala un plazo de ejecución de la obra, si bien la cláusula cuarta establece:

«CUARTA. Para el resto de las cuestiones referidas con la correcta ejecución de la obra objeto del presente expediente, se estará a lo establecido en los Pliegos aprobados a tal efecto, al contrato firmado entre las partes el día 28 de mayo de 2018 y la oferta presentada por el adjudicatario».

11. Con fecha 11 de febrero de 2022 se emite informe de la dirección facultativa sobre el *« (...) estado real de la obra»*.

12. A la vista del informe emitido por la dirección facultativa de la obra sobre la paralización de ésta, con fecha 15 de febrero de 2022 se requiere a la UTE adjudicataria del contrato, para que, en el plazo improrrogable de tres días a contar desde el día siguiente a la recepción del requerimiento, proceda a la reanudación de los trabajos de conformidad con el contrato firmado a tal efecto y al proyecto modificado aprobado por Resolución de Alcaldía n.º 130/2022, de 1 de febrero.

Asimismo, se advierte a la UTE que el incumplimiento del requerimiento formulado daría lugar a la resolución del contrato de conformidad con el art. 223 TRLCSP.

Dicho requerimiento consta debidamente notificado a la UTE contratista.

El plazo otorgado en el requerimiento antes citado vencía el jueves día 24 febrero de 2022.

13. Con fecha 23 de febrero de 2022 el Gerente de la UTE presenta escrito ante la Administración municipal en el que solicita la *« (...) la convocatoria de una reunión con la Dirección Facultativa, así como la Propiedad para (...) 1. Realizar una medición real de la obra y así certificar lo ya ejecutado anteriormente” y “2. Órdenes y directrices por parte de la Dirección Facultativa del proyecto modificado a seguir por el adjudicatario»*.

14. Con idéntica fecha -21 de febrero de 2022- la Administración municipal dirige oficio a la UTE en el que señala:

«PRIMERO. La medición real de la obra queda perfectamente acreditada en el proyecto modificado aprobado por este órgano de contratación el día 1 de febrero de 2022 y cuyo contrato ha sido formalizado por este Ayuntamiento y esa UTE en fecha 2 de febrero de 2022.

En concreto, en el proyecto modificado redactado al respecto, los técnicos redactores no sólo establecen el estado actual de la obra, sino los cambios en unidades de obra, variación de nuevos precios, mediciones y presupuesto modificado.

SEGUNDO. Con independencia de que una vez reanudadas las obras se puedan concertar cuantas reuniones fuesen necesarias con la dirección facultativa, no es excusa para la reanudación de las mismas, la necesidad de contar de antemano con órdenes y directrices por parte de la citada dirección facultativa, pues el propio proyecto modificado aprobado es documento suficiente desde el punto de vista técnico, para la automática reanudación de los trabajos. Es más, en el apartado 2.10 del citado proyecto modificado se establece el correspondiente plan de obras.

Desde cualquier punto de vista y, ante la existencia de un proyecto redactado por técnicos competentes, la pretendida exigencia esgrimida por la contrata en el punto 2º de su escrito, no es más que una actuación torticera, con la intención de seguir dilatando el cumplimiento de su obligación principal y que no es otro que la completa ejecución de la obra de conformidad con el proyecto modificado aprobado y ratificado por las partes en el contrato formalizado al respecto.

Por tanto, este órgano de contratación vuelve a requerir a esa UTE adjudicataria de la obra de referencia, para que sin más dilación y dentro del plazo establecido al respecto en el requerimiento realizado el pasado día 15 de febrero y recibido por esa contrata el día 21 de ese mismo mes, proceda de forma improrrogable a la reanudación de los trabajos de obra de conformidad con el contrato firmado a tal efecto y al proyecto modificado aprobado por Resolución de Alcaldía nº 2022-0130.

Así mismo, se le vuelve a advertir, que el incumplimiento del citado requerimiento dará lugar a la resolución del contrato de conformidad con el art. 223 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público».

Dicho oficio consta convenientemente comunicado a la contratista.

15. Con fecha 23 de febrero de 2022 la UTE contratista formula escrito de alegaciones en el que manifiesta:

« (...) Tras analizar el apartado 2.10 que se menciona, se comprueba que es el planning de obra original antes de procederse al proyecto modificado.

Consideramos que no está actualizado porque desde el comienzo de la obra hasta la paralización han transcurrido los 33 meses que se señalan en la planificación del modificado. Además, en el modificado aportado por la Propiedad, no se contemplan los planos de obra correspondiente a los capítulos de revestimiento y acabados para poder proceder a realizar las unidades específicas del mismo.

Por tanto, consideramos que esta reunión solicitada con la Dirección Facultativa, previa a la reanudación de las obras, es un requisito indispensable para poder retomar los trabajos. Los puntos necesarios a acordar en la misma son:

Aclarar y definir las nuevas partidas no ejecutadas del proyecto modificado para así poder ejecutarlas.

Tras 8 meses de paralización de las obras, acordar un planning fehaciente y real de las partidas pendientes de ejecutar con el correspondiente plazo (objetivo) de ejecución de las mismas.

Medición de la obra (que no tiene por qué ser exactamente el aprobado en el proyecto modificado) para así proceder a realizar la certificación 34, o en su defecto, la primera del proyecto modificado. Esta certificación, según nuestros cálculos, es de 250.000€ aproximadamente, importe que hemos estado soportando durante toda la ejecución del proyecto original de obra.

Además, consideramos que no se ajusta a derecho el plazo de reanudación de las obras establecido por la Propiedad de 3 días, principalmente porque al haber un nuevo proyecto modificado, creemos que se debe realizar un nuevo Acta de Replanteo de la obra donde se definan varios apartados de la obra como los pasos a seguir en la misma, así como el plazo establecido para ejecutar el Proyecto Modificado teniendo en cuenta varios factores;

Que muchas de las partidas nuevas ya están ejecutadas.

Que 4 importantes partidas que faltan por ejecutar, como son:

- D03.06N m² Pavimento ZoruFlex.*
- D03.07N m² Pavimento ZoruFlex Jardineras*
- D05.09 m² Fachada panel fenolico Simple.*
- D05.10 m² Fachada panel fenolico Perforado*

Son materiales que hay que pedir a fábrica, donde el tiempo estimado de llegada de los mismos no es inferior a 2 meses.

Tampoco se ajusta a derecho porque, tras 10 meses de paralización de obra, esta Contrata decidió a finales del año 2021 dar de baja a luz y agua de obra para así no continuar soportando gastos generales, por lo que la reanudación de agua y luz de obra requieren trámites que no son inmediatos.

Igualmente, tras la reunión con la DF, la cual la Propiedad no considera necesaria, esta contrata reanudará los trabajos con inmediatez, ya que su propósito no es otro, sino el de finalizar los trabajos contratados. En ningún caso consideramos que se esté adoptando una actitud torticera por parte de la Contrata, como se alude en la resolución de alcaldía de 22 de febrero de 2022.

Por tanto, volvemos a incidir en emplazar a la D.F y Propiedad este próximo jueves 24 de febrero o, en su defecto, el viernes 25 de febrero sobre las 9 de la mañana».

16. Consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo la emisión, con fecha 25 de febrero de 2022, de los siguientes informes: a) Informe de la Policía Local de Gáldar, relativo al estado de ejecución de los trabajos por parte de la contratista; b) Informe rubricado por técnico municipal -arquitecto-, en el que se concluye que *« (...) se está produciendo un incumplimiento de la obligación principal del contrato, que no es otra, que la ejecución de la totalidad de la obra en tiempo y forma; habiéndose constatado de forma clara, tal y como indica la dirección facultativa en su informe de fecha 11 de febrero de 2022, una paralización de forma unilateral de la obra por parte del contratista de más de 8 meses»*; y c) Informe de la Secretaría Municipal sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir en relación con la resolución del contrato de referencia.

III

En cuanto a la tramitación del expediente de resolución contractual, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Mediante Decreto de la Alcaldía n.º 250/2022, de 25 de febrero de 2022, se acuerda la incoación de procedimiento administrativo de resolución contractual en relación con el contrato administrativo de obra denominado *«Rehabilitación de estanque para la implantación de un parque urbano con aparcamiento y dotaciones anexas en la calle Delgado»*.

2. Con fecha 3 de marzo de 2022 se emite informe de los servicios técnicos municipales en el que se cuantifican los daños y perjuicios ocasionados al Ayuntamiento con motivo de la paralización de los trabajos que constituyen el objeto del contrato administrativo de referencia.

3. Con fecha 4 de marzo de 2022 se acuerda emplazar tanto a la contratista - *«UTE (...) - (...), (...)»*- como a la entidad avalista -*«(...)»*- para que, durante un plazo de diez días naturales, pudieran presentar las alegaciones y documentos que tuvieran por convenientes.

Ambos emplazamientos constan debidamente notificados a la UTE contratista y a la entidad avalista.

4. Mediante escrito de 22 de marzo de 2022 la UTE contratista formula escrito de alegaciones, oponiéndose a la resolución del contrato de referencia al entender - sobre la base de los argumentos expuestos en el informe pericial que aporta- que la paralización de las obras no resulta imputable a la contratista.

Respecto a la entidad avalista, no consta la presentación de escrito de alegaciones en relación con el presente procedimiento de resolución contractual.

5. Consta en el expediente la emisión de informe por parte de la dirección facultativa de las obras (29 de marzo de 2022), de los servicios técnicos municipales (30 de marzo de 2022) y de la intervención municipal (30 de marzo de 2022).

6. Con fecha 31 de marzo de 2022 la secretaria municipal del Ayuntamiento de Gáldar emite Informe-Propuesta de Resolución [art. 109.1, letra c) del RGLCAP en relación con el apartado 8º de la Disposición adicional tercera de la LCSP] por el que, previa desestimación de las alegaciones formuladas por la UTE contratista, se propone resolver el contrato administrativo de obras suscrito con «(...)» para la rehabilitación de estanque destinado a la implantación de un parque urbano con aparcamiento y demás dotaciones anexas en la calle Delgado del precitado municipio, al amparo de la causa prevista en el art. 223, letra f) del TRLCSP; con incautación de la garantía definitiva constituida y obligación de resarcir a la Administración municipal por los daños y perjuicios causados.

7. Consta en el expediente una «Propuesta de Acuerdo a suscribir por el órgano de Contratación», rubricada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar con fecha 1 de abril de 2022, y cuyo contenido es idéntico al del Informe-Propuesta de Resolución suscrito por la secretaria municipal el día anterior.

8. Mediante oficio de 4 de abril de 2022 (con registro de entrada en este Organismo consultivo ese mismo día), el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

9. Con fecha 5 de mayo de 2022 se emite Dictamen 182/2022 de este Consejo Consultivo de Canarias por el que se ordena retrotraer las actuaciones a los fines indicados en su Fundamento de Derecho IV:

«2. Siguiendo el criterio establecido por este Organismo consultivo en asuntos sustancialmente idénticos al ahora analizado (Dictámenes 158/2021, de 8 de abril y n.º 284/2020, de 9 de julio) se ha de advertir que no procede entrar en el fondo del asunto planteado, porque del análisis del expediente se aprecia que al contratista no se le ha conferido un auténtico trámite de audiencia, lo que, por producir indefensión, vicia el procedimiento de nulidad.

En efecto, lo que se le otorgó inicialmente a la contratista fue un trámite de alegaciones ex art. 76 LPACAP; al que compareció oponiéndose a la resolución contractual pretendida por la Administración Pública.

Sin embargo, con posterioridad a la realización de dicho trámite procedimental, se han evacuado diversos informes (emitidos por la Dirección Facultativa de las obras, por los servicios técnicos municipales, por la Intervención municipal y por la Secretaría Municipal), de cuyo contenido no se ha dado traslado a la UTE contratista, vulnerándose con ello su derecho de audiencia [art. 105 de la CE y art. 53.1, letras a) y e) LPACAP].

Tal circunstancia obliga, tal como preceptúa el art. 82 LPACAP, a dar un ulterior trámite de audiencia, ya que, según el apartado 4º, únicamente se podrá prescindir del mismo cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado.

Tal omisión es un defecto de forma que produce indefensión, cuya consecuencia es irremediamente la nulidad de lo actuado.

Como ha señalado este Consejo Consultivo en distintas ocasiones (ver por todos los Dictámenes n.º 158/2021, de 8 de abril; n.º 284/2020, de 9 de julio; n.º 94/2020, de 12 de marzo; n.º 202/2019, de 23 de mayo; n.º 158/2019, de 29 de abril; y n.º 454/2019, de 5 de diciembre), en palabras del Tribunal Supremo, « (...) los vicios de forma adquieren relevancia cuando su existencia ha supuesto una disminución efectiva y real de garantías. La indefensión es así un concepto material que no surge de la misma omisión de cualquier trámite. De la omisión procedimental ha de derivarse para el interesado una indefensión real y efectiva, es decir, una limitación de los medios de alegación, de prueba y, en suma, de defensa de los propios derechos e intereses» (STS de 11 de noviembre de 2003).

En el presente caso, el desconocimiento de tales informes le provoca al contratista una limitación de los medios de alegación y, en consecuencia, de defensa de sus derechos e intereses, pues no ha tenido acceso a los argumentos e informaciones contenidos en los citados informes ni, por consiguiente, ha podido contestarlos adecuadamente, lo que le produce indefensión.

3. Por todo lo anteriormente expuesto procede que, conservando los actos y trámites practicados, se retrotraigan las actuaciones para que se otorgue trámite de vista y audiencia al contratista sobre la totalidad del expediente tramitado; tras lo que procederá, en su caso, la redacción de una nueva Propuesta de Resolución que deberá ser sometida a dictamen por este Consejo.

4. Por lo demás, se entiende que no procede emitir un pronunciamiento jurídico sobre el fondo del asunto planteado (básicamente, determinar si concurre la causa alegada por la Administración Pública -art. 223, letra f) TRLCSP-, y si, en consecuencia, procede resolver el contrato administrativo de referencia) al no concurrir los elementos de juicio necesarios para formar adecuadamente una convicción sobre la materia sometida a análisis.

En efecto, si bien la Propuesta de Resolución plantea resolver el contrato administrativo de obras sobre la base de lo dispuesto en los arts. 212, 213, 214 y 223, letras d) y f) TRLCSP (demora en el cumplimiento del plazo total para la realización de los trabajos que constituyen el objeto del contrato), centrándose en los incumplimientos contractuales de la UTE producidos con posterioridad al mes de junio de 2021, no es menos cierto que el órgano instructor guarda silencio respecto a las vicisitudes contractuales acaecidas durante el lapso temporal que media entre la extensión del acta de comprobación de replanteo y el mes de junio del año 2021. Circunstancias estas que son de vital importancia a la hora de analizar si el retraso en el cumplimiento del plazo total de ejecución del contrato de obras resulta imputable o no al contratista.

A este respecto, se ha de advertir -como bien indica la propia Propuesta de Resolución-, que el plazo de ejecución del contrato era de doce meses a contar desde la extensión del acta de comprobación del replanteo (22 de junio de 2018) -cláusula sexta del pliego-; por lo que, a fecha 22 de junio de 2019 las obras debían haber concluido. Hecho que, como se acredita en el expediente, no se produjo.

Sin embargo, se echa en falta, tanto en el expediente tramitado como en la propia Propuesta de Resolución, la descripción/justificación de las incidencias y/o vicisitudes que determinaron la demora en el cumplimiento del plazo total de ejecución del contrato, en el periodo que abarca desde la fecha de la comprobación del replanteo hasta el mes de junio de 2021. Lo que, como ya se ha señalado anteriormente, es decisivo para poder dilucidar convenientemente si las causas de resolución alegadas por la Administración municipal -demora en el cumplimiento de los plazos de ejecución- resultan imputables a la UTE contratista.

Faltando este razonamiento, no puede llevarse a cabo un completo análisis jurídico de la cuestión de fondo planteada en el presente procedimiento consultivo. De esta manera, resulta oportuno retrotraer las actuaciones al objeto de que se aclaren las circunstancias señaladas en las líneas precedentes».

10. Mediante Providencia de Alcaldía de 9 de mayo de 2022 se acuerda « (...) que por los servicios técnicos municipales se emita informe en el que se describa/justifique las incidencias y/o vicisitudes que determinaron la demora en el cumplimiento del plazo total de ejecución del contrato, en el periodo que abarca desde la fecha de la comprobación del replanteo hasta el mes de junio de 2021». Asimismo, se ordena «retrotraer las actuaciones para que se otorgue trámite de vista y audiencia al contratista sobre la totalidad del expediente tramitado; tras lo que procederá, en su caso, la redacción de una nueva Propuesta de Resolución (...)».

11. Con fecha 10 de mayo de 2022 se evacua informe de los servicios técnicos municipales.

12. Con idéntica fecha se procede a la apertura del trámite de vista y audiencia al contratista y a la entidad avalista.

Trámite que consta debidamente notificado a la UTE y a la avalista.

13. Mediante Decreto n.º 652/2022, de 18 de mayo de 2022, emitido por el órgano de contratación, se acuerda *« (...) 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, la suspensión del plazo máximo para resolver y notificar el presente expediente de resolución contractual por un plazo máximo de tres meses a contar desde la firma de la presente resolución. Dentro del plazo máximo acordado para la suspensión, se deberá producir su reanudación de forma automática una vez recibido por parte de esta Administración el nuevo Dictamen que de conformidad con lo resuelto en el Dictamen n.º 182/2022 deberá ser solicitado en base a una nueva propuesta de resolución. Dicha reanudación deberá ser notificada a los interesados»*.

Consta en el expediente la notificación del presente Decreto a la UTE contratista y a la entidad avalista.

14. Con fecha 27 de mayo de 2022 la UTE contratista formula escrito de alegaciones, oponiéndose a la resolución contractual pretendida por el Ayuntamiento.

Por su parte, la entidad avalista no presenta alegaciones.

15. Con fecha 31 de mayo de 2022 la Secretaria municipal del Ayuntamiento de Gáldar emite Informe-Propuesta de Resolución [art. 109.1, letra c) del RGLCAP en relación con el apartado 8º de la Disposición adicional tercera de la LCSP] por el que, previa desestimación de las alegaciones formuladas por la UTE contratista, se propone resolver el contrato administrativo de obras suscrito con *«(...)-(...), (...)»* para la rehabilitación de estanque destinado a la implantación de un parque urbano con aparcamiento y demás dotaciones anexas en la calle Delgado, del precitado municipio, al amparo de la causa prevista en el art. 223, letra f) del TRLCSP; con incautación de la garantía definitiva constituida y obligación de resarcir a la Administración municipal por los daños y perjuicios causados.

16. Consta en el expediente una *«Propuesta de Acuerdo a suscribir por el órgano de Contratación»*, rubricada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar con fecha 31 de mayo de 2022, y cuyo contenido es idéntico al del Informe-Propuesta de Resolución suscrito por la secretaría municipal ese mismo día.

17. Mediante oficio de 31 de mayo de 2022 (con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 1 de junio de 2022), el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

18. Con fecha 30 de junio de 2022 se emite el Dictamen 269/2022 de este Consejo Consultivo de Canarias por el que se declara la caducidad del procedimiento administrativo tramitado.

19. Mediante resolución del Alcalde-Presidente n.º 888/2022, de 5 de julio de 2022, se acuerda declarar la caducidad del expediente de revisión instruido, procediendo a su archivo.

Dicha resolución consta notificada a los interesados ese mismo día.

20. Con fecha 7 de julio de 2022 se emite *«informe técnico sobre la ejecución de la obra de referencia»*, elaborado conjuntamente por los servicios técnicos municipales y la dirección facultativa de la obra.

21. Con fecha 7 de julio de 2022 se evacua el informe de la Secretaría municipal sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir para la resolución del contrato de referencia.

22. Mediante Resolución de la Alcaldía n.º 1016/2022, de 27 de julio de 2022, se acuerda, nuevamente, la incoación de procedimiento administrativo de resolución contractual en relación con el contrato administrativo de obra denominado *«Rehabilitación de estanque para la implantación de un parque urbano con aparcamiento y dotaciones anexas en la calle D.»*; interesándose, asimismo, la emisión de informe por parte de los servicios técnicos municipales y la Intervención *« (...) sobre los efectos de la resolución del contrato objeto del presente expediente»*. Informes que constan evacuados -en ambos casos- el día 27 de julio de 2022.

23. Con idéntica fecha -27 de julio de 2022- se acuerda la apertura de un trámite de audiencia a la contratista y a la entidad avalista. Trámite que, tras diversos avatares que constan documentados en el expediente, resulta convenientemente notificado a las entidades interesadas.

24. Con fecha 18 de agosto de 2022 el representante de la UTE contratista formula escrito de alegaciones, oponiéndose, una vez más, a la resolución contractual pretendida por la Administración municipal, cuyo contenido podemos concretarlo en los siguientes argumentos:

1.- Que desde el minuto uno de la ejecución de la obra, por decisión del Promotor el Ayuntamiento de Gáldar y de la Dirección Facultativa la obra que se ejecuta no es la del proyecto, sino la de un proyecto modificado con ampliaciones importantes en las unidades de obra a ejecutar. No obstante, lo cual, todas las certificaciones de la 1) a la 33) se han realizado conforme a las unidades de obra proyectadas en el proyecto licitado y firmado, dando lugar ello a que, en mayo de 2021, de forma real se había ejecutado sobre el proyecto licitado de 2.537.375 €, un total de 2.083.334,71 €, habiéndose podido certificar y abonar conforme al proyecto original tan solo la cantidad de 1.613.202,08 €.

2.-Siendo todas las partes conscientes de esta realidad, unas más que otras, y dado que la contrata siguiendo instrucciones de la Dirección Facultativa no podía acometer más tajos ni más unidades de obra, porque estas no existían en el proyecto original, y habiendo abonado la Contrata la cantidad de más de 470.132,63 €, es por lo que la misma tras varias reuniones remite con fecha 3 de junio de 2021 escrito explicando que no ha paralizado la obra, pero que exige soluciones al tema de impagos planteados. Igualmente, y con fecha 31 de mayo de 2021 el técnico de la UTE (...) envía correo comunicando: "Estamos a la espera de órdenes de la DF para poder seguir realizando los trabajos y poder finalizar la obra lo antes posible".

3.- En relación a la paralización unilateral de la ejecución esta parte presentó escrito de fecha 22 de marzo de 2022, como alegaciones a la propuesta de resolución, en la que discrepamos rotundamente, dado que esta parte tiene y siempre ha tenido la voluntad inequívoca de terminar la obra, pero evidentemente con la contrapartida de que se le abonen las obras ejecutadas, por ello en fecha 21 de febrero de 2022 solicitamos una reunión con la Dirección Facultativa y con el Ayuntamiento para: 1.-Realizar una medición real de la obra y así certificar lo ya ejecutado anteriormente. 2.-Órdenes y directrices por parte de la Dirección Facultativa del Proyecto Modificado a seguir por la adjudicataria. A esta solicitud contestó el Ayuntamiento en su forma acostumbrada de prepotencia, manifestando que no era necesaria la reunión porque la medición real queda perfectamente acreditada con el Proyecto Modificado, siendo esto totalmente incierto, dado que existen unidades de obra ejecutadas que no están en el proyecto modificado ni en el proyecto original, así como precios contradictorios en función del momento de la ejecución, como así determina la perito Arquitecto (...), que ha realizado varios informes en este sentido.

4.- Los hechos posteriores y la remisión al Consejo Consultivo de Canarias son los que todos conocemos, y vuelve a llamar igualmente la atención que el Informe de alegaciones de cese de contrato de la Dirección Facultativa tenga fecha de 29/03/2022, 4 (sic) que el informe de los Servicios Técnicos Municipales tenga fecha de 30/03/2022, que el informe de Intervención tenga fecha de 30/03/2022, que el informe propuesta de resolución de Secretaria tenga fecha de 31/03/2022, y que la propuesta a suscribir por el órgano de contratación tenga fecha de 1/04/2022. Al igual que anteriormente hemos suscrito, todo parece indicar una determinante voluntad clara e inequívoca de resolver el contrato, suceda lo que suceda. Es por no decir imposible porque ha sucedido, que la Administración trabaje tan diligentemente y en un espacio de tiempo tan corto, máxime cuando un informe depende del anterior, y así sucesivamente. Lo que si olvidó la administración y tuvo que recordárselo el Consejo Consultivo de Canarias fue notificar todas estas resoluciones a esta parte.

Conclusión: Resulta evidente a la vista de los hechos expuestos que no ha habido demora en la ejecución del contrato por parte de la contrata, y sí por el contrario por parte del promotor el Ayuntamiento de Gáldar y de la Dirección Facultativa, que han tardado desde junio de 2018 hasta febrero de 2022 para formalizar y presentar el proyecto modificado. Se adjuntan Informes de la Arquitecta (...), elaborado con fecha 23 y 26 de mayo de 2022 (Documento 1 y 2) que justifican junto con los anteriormente presentados, las alegaciones contenidas en el presente escrito, referidas a la demora no imputable a esta contrata y la inexistente paralización unilateral por parte de la misma.

No consta la presentación de alegaciones por parte de la entidad avalista.

25. Con fecha 5 de septiembre de 2022 la Secretaria municipal del Ayuntamiento de Gáldar emite Informe-Propuesta de Resolución [art. 109.1, letra c) RGLCAP en relación con el apartado 8º de la Disposición adicional tercera LCSP] por el que, previa desestimación de las alegaciones formuladas por la UTE contratista, se propone resolver el contrato administrativo de obras suscrito con «(...)-(...), (...)» para la rehabilitación de estanque destinado a la implantación de un parque urbano con aparcamiento y demás dotaciones anexas en la calle Delgado, del precitado municipio, al amparo de la causa prevista en el art. 223, letras d) y f) del TRLCSP; con incautación de la garantía definitiva constituida y obligación de resarcir a la Administración municipal por los daños y perjuicios causados.

26. Figura en el expediente una «Propuesta a suscribir por el órgano de Contratación», rubricada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar con fecha 5 de septiembre de 2022 y cuyo contenido es idéntico al del Informe-Propuesta de Resolución suscrito por la Secretaría municipal ese mismo día.

27. Mediante oficio de 5 de septiembre de 2022 (con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente), el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

IV

1. La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias plantea, previa desestimación de las alegaciones formuladas por la UTE contratista, la resolución del contrato administrativo de obras suscrito con «(...)-(...), (...)» para la rehabilitación de un estanque destinado a la implantación de un parque urbano con aparcamiento y demás dotaciones anexas, sito en la calle D.º del municipio de Gáldar. Y ello al amparo de la causa prevista en el art. 223, letras d) y f) TRLCSP; con incautación de la garantía definitiva constituida y obligación de resarcir a la Administración municipal por los daños y perjuicios causados.

2. Una vez examinado el contenido del expediente administrativo tramitado y a la vista de las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado, se ha de concluir que no procede la resolución del contrato administrativo de referencia, al no apreciarse la concurrencia de la causa de resolución esgrimida por la Administración municipal. En este sentido, procede realizar las siguientes consideraciones jurídicas:

En primer lugar, y desde un punto de vista estrictamente jurídico, resulta difícilmente justificable pretender la resolución de un contrato administrativo de obra, basándose en el incumplimiento de una obligación contractual esencial como es la observancia del plazo de ejecución (cláusula sexta del PCAP), cuando dicho plazo no ha concluido.

En efecto, si bien en el contrato primigenio de obra formalizado el día 28 de mayo de 2018, se hizo constar un plazo total de ejecución de doce meses contados desde el día siguiente al de la firma del acta de comprobación del replanteo [que tuvo lugar el día 23 de junio de 2018, venciendo el plazo máximo de ejecución del contrato el 22 de junio de 2019], sin embargo, en la modificación contractual

plasmada en documento administrativo con fecha 2 de febrero de 2022 (esto es, cuando ya había fenecido el plazo de ejecución del contrato) no se prevé plazo de ejecución alguno, remitiéndose *«para el resto de las cuestiones referidas con la correcta ejecución de la obra objeto del presente expediente (...) a lo establecido en los Pliegos aprobados a tal efecto, al contrato firmado entre las partes el día 28 de mayo de 2018 y a la oferta presentada por el adjudicatario»* -cláusula cuarta del modificado-.

Si ello es así, la interpretación más favorable a la viabilidad del contrato da lugar a considerar que el plazo de duración del contrato modificado es de 12 meses a partir de su firma (ya que no ha habido nueva acta de comprobación de replanteo) por remisión a lo previsto en el PCAP, reabriéndose por consiguiente el 2 de febrero de 2022 un nuevo plazo de 12 meses que aún no ha concluido. Cualquier otra interpretación pasaría por considerar que la modificación del contrato suscrita es nula, por estar agotado el contrato inicial por el transcurso del plazo para su ejecución.

De esta manera, se ha de convenir que resulta irrazonable fundamentar una resolución contractual en el incumplimiento de los plazos, cuando es la propia Administración Pública la que reabre un nuevo plazo de ejecución a partir de la aprobación de la modificación del contrato.

En segundo lugar, y aún en el caso de que se entendiera que dicha resolución resulta viable, no se comparte con la Propuesta de Resolución las manifestaciones referidas a la existencia de un incumplimiento *«grave»* y de naturaleza *«sustancial»* de las obligaciones contractuales por parte de la contratista.

Y es que los incumplimientos contractuales aducidos en el momento presente por la Entidad local para fundamentar la resolución del contrato administrativo de referencia son exactamente los mismos frente a los que la Administración adoptó una actitud de tolerancia, no optando -cuando pudo y debió hacerlo de forma tempestiva- por ejercitar las prerrogativas que el PCAP le confería; a saber, la imposición de penalidades o la resolución contractual -cláusula sexta-. Por lo que se ha de inferir que tales incumplimientos no eran tan graves y/o sustanciales como pretende argumentar la Administración contratante. Y máxime cuando, a pesar de tales incumplimientos -ya existentes y de tal entidad-, la Administración local decidió suscribir más de dos años y medio -febrero de 2022- después de la conclusión del plazo inicial y máximo de ejecución de las obras -junio de 2019- una modificación del

contrato administrativo de referencia [y no su resolución, si tales incumplimiento graves y sustanciales ya se daban en aquel entonces (...)].

3. En atención a las circunstancias expuestas anteriormente, se ha de concluir que la resolución contractual planteada por la Administración municipal no resulta viable, al no apreciarse la concurrencia de las causas sobre las que se pretende sustentar dicho procedimiento resolutorio.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias, no es conforme a Derecho por los motivos indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.