



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 291/2023

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 29 de junio de 2023.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de resolución del contrato relativo a la ejecución del proyecto «Ampliación de recinto para vehículos del Parque de Bomberos de Puerto Rico» adjudicado a la entidad (...) (EXP. 261/2023 CA)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Presidente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato de obras denominado «Ampliación de recinto para vehículos de bomberos» del parque de bomberos de Puerto Rico, adjudicado a la entidad (...), por un precio de 96.829,39 euros, con un IGIC aplicable de 6.777,99 euros.

2. En cuanto a la legitimación del Presidente del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria, ha de decirse que, si bien, de partida, no figuran expresamente previstos los Presidentes de los Consorcios entre los sujetos legitimados para solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo, atendiendo al art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), sin embargo, no es menos cierto que con carácter general nuestra doctrina -expresada, entre otros, en los Dictámenes 201/2005, de 14 de julio, 484/2012, de 18 de octubre, 381/2015, de 16 de octubre, o 405/2020, de 14 de octubre, emitidos a solicitud de distintos presidentes de entes u organizaciones instrumentales dotadas de personalidad jurídica propia y/o autonomía orgánica y funcional-, ha sido interpretar extensivamente el art. 12.3 LCCC en el sentido de considerar que la autoridad legitimada para solicitar el correspondiente dictamen es la que ostente la

---

\* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

representación legal del mismo, cuando se trate de organizaciones con personalidad jurídica propia y funcionamiento autónomo, siempre que su eventual adscripción orgánica no lesione su autonomía funcional.

Por lo que, en principio, en el presente caso no habría objeción para que se solicitara el dictamen por el Presidente del referido Consorcio, en tanto que tiene conferida la representación legal de dicho organismo, en virtud de lo establecido en los Estatutos del Consorcio [arts. 9.1.a) y 11.1 a) de los Estatutos del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria -B.O.P. nº 21, de 31 de enero de 2011-].

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo resultan de lo previsto en los arts. 11.1.D.b) y 12.3 LCCC, en relación con 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 (LCSP) precepto que es de aplicación toda vez que el contratista se ha opuesto a la resolución.

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 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.

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

4.1. 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 adjudicado el 28 de enero de 2022 el contrato de obras denominado «*Ampliación de recinto para vehículos de bomberos*» del Parque de Bomberos de Puerto Rico, resulta aplicable la LCSP

(Disposición Transitoria primera.2 en relación con la disposición final decimosexta LCSP).

Dentro del referido marco legal, el régimen al que han de ajustarse los efectos y extinción del contrato es, según dispone el art. 25 LCSP, el establecido por la propia Ley y sus disposiciones de desarrollo -actualmente, y a falta de tal desarrollo reglamentario, el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas- aplicándose supletoriamente las restantes normas de Derecho administrativo y, en su defecto, las normas de Derecho privado.

4.2. Respecto al derecho procedimental aplicable se ha de señalar que:

4.2.1. 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 LCSP.

4.2.2. Por Decreto 183/2022, de 13 de diciembre, se inicia el presente procedimiento de resolución contractual por causa imputable al contratista.

El art. 191.1 LCSP establece como trámites preceptivos la audiencia al contratista y, cuando se formule oposición por parte de éste, el Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva [art. 191.3, letra a) LCSP]. Trámites estos que aparecen debidamente cumplimentados en el procedimiento administrativo que se ha remitido a este Consejo.

Por su parte, el art. 112.2 LCSP obliga a tener al avalista como parte interesada en los procedimientos que afecten a la garantía prestada. En idéntico sentido, el art. 109.1, apartado b) RGLCAP, prevé también la apertura de un trámite de audiencia al avalista cuando se proponga la incautación de la garantía depositada. En el presente caso, se ha dado el preceptivo trámite de audiencia sin que se hayan formulado alegaciones por el avalista.

5. La competencia para resolver el presente expediente de resolución contractual le corresponde, de acuerdo con la disposición adicional segunda LCSP, en relación con lo dispuesto en el art. 11 apartado 1.º, k) de los vigentes Estatutos del

Consortio de Emergencias de Gran Canaria, así como en el Decreto Presidencial de fecha 2 de julio de 2019, a la Presidencia del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria.

## II

Los antecedentes relevantes del procedimiento contractual son los siguientes:

- Con fecha 20 de mayo de 2021, la Presidencia del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria (en adelante, el Consorcio) dicta el Decreto 81/2021, por el que se aprobó el proyecto técnico *«Ampliación de recinto para vehículos de bomberos»* sito en el Parque de Bomberos de Puerto Rico, procediéndose a la firma del acta de replanteo con fecha 9 de junio de ese año.

- Con fecha 1 de julio de 2021, la Presidencia del Consorcio dicta el Decreto 107/2021, en cuya virtud se aprobó el inicio del expediente CEGC\_2021-06, relativo a la contratación de la obra de ejecución del proyecto técnico denominado *«Ampliación de recinto para vehículos de bomberos»* sito en el Parque de Bomberos de Puerto Rico, contando con un presupuesto de ejecución por contrata de 121.410,28 euros y con un IGIC repercutido de 8.498,72 euros, procediéndose a su tramitación mediante procedimiento abierto simplificado, trámite ordinario, conforme a lo establecido en el art. 159 LCSP.

La aprobación del referido expediente de contratación se dispuso por medio del Decreto 136/2021, de 5 de octubre.

- Seguido el procedimiento por todos sus trámites, con fecha 28 de enero de 2022, la Presidencia del Consorcio dicta el Decreto 28/2022, rectificado por medio del Decreto 57/2022, por el que se adjudica a la empresa (...) esta contratación por la cantidad de 96.828,39 euros, con un IGIC aplicable de 6.777,99 euros, disponiéndose en el dispositivo primero de dicho Decreto que su eficacia quedaría condicionada a la liquidación del presupuesto del Consorcio de Emergencias de Gran Canaria correspondiente al ejercicio 2021 y la incorporación de los remanentes de crédito con cargo al remanente líquido de tesorería.

- Con fecha 13 de abril de 2022 se formalizó el contrato, disponiéndose en la cláusula tercera del mismo que *«La comprobación de replanteo tendrá lugar dentro del plazo no superior a un mes desde la fecha de la formalización de este contrato»*.

- Con fecha 4 de mayo de 2022, se reúnen en el Parque de Bomberos de Puerto Rico el Responsable del Área de Prevención y Gestión del Riesgo del Consorcio, el

director de obra y el jefe de obra de la contratista, a los fines de comprobar la posesión y disponibilidad real de los terrenos necesarios para la realización de la obra, su idoneidad y la viabilidad del proyecto.

No se produjo objeción alguna por parte de los representantes de la contratista.

- Promovida por la Administración la firma del acta de comprobación del replanteo para el día 12 de mayo de 2022, la contratista manifestó haber tenido problemas con la organización de la maquinaria necesaria para comenzar la obra, de modo que solicitaba cierto margen para dar solución a esta cuestión antes de proceder a la antedicha firma.

- Con fecha 6 de junio de 2022, dadas las circunstancias concurrentes, se remite a (...), escrito por el que se le requiere a la contratista para la firma del acta de comprobación del replanteo, emplazándoles el día 21 de junio de 2022 a las 12:00 horas.

Consta acreditado en el expediente que la notificación de este requerimiento tuvo lugar el mismo día de su remisión, esto es, el 6 de junio de 2022.

- El día inmediatamente posterior a la notificación del requerimiento por el que se emplazaba a la contratista para la firma del acta de comprobación del replanteo, con fecha 7 de junio de 2022, se recibe en el Consorcio escrito por el que (...), a la luz de la notificación del escrito referido en el antecedente anterior, solicita la resolución del contrato por causas imputables a la Administración, al considerar que existe una demora injustificada en la firma del acta de comprobación del replanteo, así como insta ser convocado para llevar a cabo la liquidación, comprobación y medición del contrato.

- Con fecha 21 de junio de 2022 a las 12:00 horas, se firma el acta de comprobación del replanteo por parte del director de la obra y el técnico del Consorcio responsable del contrato, no compareciendo (...) a dicho acto.

- Con fecha 2 de diciembre de 2022, el Responsable del Área de Prevención y Gestión del Riesgo del Consorcio, responsable del contrato, emite informe en el que relata la cronología de los hechos acontecidos y sobre su base concluye que, « (...) *Esta Administración intentó por todos los medios comenzar la obra en tiempo y forma. También era conocedora de los problemas con la falta de materias primas y subida de precios por la escasez de la oferta e intentó dar soluciones al contratista*», proponiendo la resolución del contrato por la no comparecencia del contratista, sin

causa justificada, el día de la firma del acta de comprobación del replanteo de la obra.

- Con fecha 13 de diciembre de 2022, la Presidencia del Consorcio dicta el Decreto 183/2022, por el que se resuelve iniciar el procedimiento de resolución del contrato derivado del expediente CEGC\_2021-06, relativo a la contratación de la obra de ejecución denominada «*Ampliación de recinto para vehículos*» sito en el Parque de Bomberos de Puerto Rico, otorgándose un trámite de audiencia de diez días naturales, tanto al contratista como a la empresa avalista.

Consta acreditado en el expediente que la notificación de este decreto a la contratista tuvo lugar con fecha 27 de diciembre de 2022.

- Con fecha 5 de enero de 2023, la empresa (...), presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta una falta de motivación en las actuaciones precedentes llevadas a cabo por la Administración, citando expresamente el Decreto 183/2022, de inicio del procedimiento de resolución del contrato, y solicita, en síntesis, la resolución del contrato por causas imputables a la Administración.

- La Propuesta de Resolución acuerda la resolución del contrato por causa imputable a la mercantil (...), conforme al art. 245 LCSP y el art. 139.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, con fundamento en la consideración de que la citada empresa no formalizó injustificadamente el acta de comprobación de replanteo a la que fue citada, siendo éste motivo de incumplimiento del contrato, al ser un trámite indispensable.

### III

1. Este Consejo no puede entrar, en esta ocasión, a conocer el fondo del asunto planteado, toda vez que, del análisis del expediente se aprecia que el procedimiento se encuentra caducado.

En efecto, como hemos razonado, entre otros, en nuestro Dictamen 73/2023, de 2 de marzo, al plazo de resolución contractual le es de aplicación el plazo de tres meses -a contar desde su inicio- para resolver previsto, con carácter residual, en el art. 21.3 LPACAP, al haber sido declarado contrario al orden constitucional de competencias por el Tribunal Constitucional en Sentencia 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 referida 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 154/2022, de 21 de abril, y 163/2022, de 28 de abril, y otros posteriores, en los que señalamos que tras la referida Sentencia, y una vez publicada la misma (BOE 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».*

No obstante lo anterior, conviene recordar que a través de la Ley 7/2022, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2023, se ha ejercido ya la competencia de desarrollo y ejecución en materia de contratación en el concreto aspecto del plazo de estos procedimientos.

Así, dispone la Disposición adicional Sexagésima segunda de la citada Ley lo siguiente:

*«Los procedimientos de resolución contractual que se tramiten en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, incluidas sus entidades locales, y estén incluidos en el ámbito de aplicación de la legislación estatal de contratos del sector público, deberán ser instruidos, resueltos y notificados, en el plazo máximo de ocho meses. La falta de resolución expresa en el plazo indicado conllevará la caducidad y el archivo de las actuaciones».*

A pesar de ello, el plazo de tres meses establecido en el art. 21.1 LPACAP sigue resultando aplicable a los procedimientos que se encontraran en tramitación con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva norma, pues, al no haberse previsto un régimen transitorio que posibilite su aplicación a tales procedimientos, se ha de aplicar la regla general de que tales procedimientos se seguirán rigiendo por la normativa anterior (Disposición transitoria tercera LPACAP).

Asimismo, de acuerdo con la doctrina de este Consejo Consultivo expuesta en el Dictamen 481/2022, de 7 de diciembre, al que nos remitimos, es posible la suspensión de este plazo por el tiempo que media entre la solicitud del presente informe y su definitiva recepción, siempre que concurren los requisitos establecidos en tal doctrina.

2. Aplicada la anterior doctrina al presente caso, hemos de concluir que el procedimiento de resolución contractual -iniciado, según la propia Propuesta de Resolución, el 13 de diciembre de 2022-, está incurso en caducidad, con anterioridad, incluso, a la solicitud de dictamen -29 de mayo de 2023-, al haber

transcurrido el plazo máximo de tres meses para su resolución -el 13 de marzo de 2023- previsto en el art. 21.3 LPACAP.

Deberá, por tanto, declararse la caducidad del procedimiento de resolución contractual por el Ayuntamiento y procederse al archivo de las actuaciones, sin perjuicio de poder incoar un nuevo procedimiento de resolución contractual, con igual pretensión y la misma o diferente causa, conservando, por aplicación del principio de economía, los actos que se estimen necesarios que, en su caso, deberán ser incorporados por una diligencia al nuevo expediente administrativo que se incoe.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho al haber caducado el procedimiento de resolución contractual, tal como se razona en el Fundamento III del presente Dictamen.

Éste es nuestro Dictamen (DCC 291/2023, de 29 de mayo de 2023, recaído en el EXP. 261/2023 CA), que pronunciamos y emitimos en el lugar y fecha indicados en el encabezado.