Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 5 5 / 2 0 2 5

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de junio de 2025.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Ingenio en relación *con la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato de obras denominado «Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación» suscrito con la empresa (...), por importe TOTAL de 47.629,63 euros (EXP. 210/2025 CA)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por el Ayuntamiento de Ingenio, en cuya virtud se acuerda la resolución del contrato administrativo de obras denominado «*Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación*» suscrito con la empresa (...), con CIF (...), por importe TOTAL de 47.629,63 euros (IGIC incluido).

2. La legitimación para solicitar la emisión del Dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Alcaldesa de Ingenio, 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 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

[*] **Ponente: Sra. Navarro de Paz.**

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- 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*». Circunstancia ésta que concurre en el presente procedimiento administrativo -incluida la oposición del contratista- y que determina la preceptividad del dictamen de esta Institución consultiva.

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 contrato administrativo denominado «*Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación*», el 21 de mayo de 2024, resulta aplicable la LCSP (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 citado RGLCAP- 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 las normas de procedimiento serán las vigentes en el momento de inicio del expediente administrativo encaminado a la resolución del contrato.

A la vista de lo anteriormente expuesto, y habiéndose iniciado el presente procedimiento de resolución contractual el día 21 de enero de 2025, procede acudir, en primer lugar, al art. 191.3 LCSP, 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 éste, el

Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva [art. 191.3, letra a)]. Trámites estos que aparecen debidamente cumplimentados en el procedimiento administrativo que se ha remitido a este Consejo.

Además, en el ámbito local, se preceptúa como necesario el informe jurídico de la persona que ejerza la Secretaría de la Corporación, que se debe emitir con carácter previo a la Propuesta de Resolución, de acuerdo con lo establecido en la Disposición adicional tercera, apartado 8 LCSP, trámite preceptivo al que, tras el requerimiento efectuado por este Consejo Consultivo a través del Dictamen 97/2025, de 20 de febrero, se ha dado cumplimiento mediante la emisión del informe de la Secretaría General del Ayuntamiento (se desconoce su fecha de emisión), incorporado al expediente remitido a este Consejo Consultivo.

Finalmente, el art. 112.2 LCSP establece que «El avalista o asegurador será considerado parte interesada en los procedimientos que afecten a la garantía prestada, en los términos previstos en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común», previendo a su vez el art. 109.1, apartado b) RGLCAP, la apertura de un trámite de audiencia al avalista cuando se proponga la incautación de la garantía depositada, lo que ocurre en este supuesto. El referido trámite fue otorgado a la entidad mercantil avalista (FIATC MUTUA DE SEGUROS Y REASEGUROS), que no formuló alegaciones.

5. La competencia para resolver el presente expediente de resolución contractual le corresponde al órgano de contratación (art. 212.1 LCSP, en relación con el art. 114.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local).

6. En cuanto al plazo máximo para resolver -y notificar-, se ha de señalar que la resolución de incoación del presente procedimiento administrativo se dicta el día 21 de enero de 2025, esto es, con posterioridad a la entrada en vigor -el 1 de enero de 2023- de la Ley 7/2022, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2023, cuya disposición adicional sexagésimo segunda, titulada «*Procedimientos de resolución contractual en materia de contratación pública*», establece que «*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».

De esta manera, el plazo máximo para instruir, resolver y notificar la resolución que ponga fin al presente procedimiento de resolución contractual es de ocho meses. En consecuencia, se entiende que el procedimiento administrativo de referencia no ha caducado, lo que eventualmente acontecería el día 21 de septiembre de 2025.

II

En lo que se refiere a los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo, se deduce de la documentación obrante en el expediente que son los siguientes:

- Mediante el Decreto de la Alcaldía núm. 2024-1282, de fecha 27 de febrero de 2024, se aprobó el expediente, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares para la adjudicación del contrato denominado «*Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación*», por procedimiento abierto simplificado, mejor oferta, único criterio de adjudicación y, asimismo, se procedió a autorizar el gasto que supuso la adjudicación del mismo.

Además, esta contratación que nos ocupa se financió con cargo a la subvención concedida por el Cabildo de Gran Canaria, por importe de 55.291,76 €, mediante Resolución n.º 63/2023, de fecha 20 de noviembre de 2023, en la convocatoria de subvenciones al Ayuntamiento para el año 2023, dirigida a la ejecución de equipamientos sociales en Gran Canaria.

- A través de la Resolución de Alcaldía núm. 2024-3428, de fecha 21 de mayo de 2024, se adjudica el contrato «*Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación*», a la entidad (...), provista del CIF: (...), siendo suscrito el contrato con la Administración en fecha 28 de mayo de 2024, formalizándose el acta de replanteo entre el responsable municipal del contrato y la empresa contratista el día 25 de septiembre de 2024.

Además, en la cláusula 9 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), se establece lo siguiente:

«Plazo de Ejecución:

El contrato tendrá un plazo de ejecución de DOS (2) MESES, a contar desde la firma del Acta de Comprobación del Replanteo de las unidades de obras, en presencia del contratista, dentro del plazo que se consigne en el contrato que no podrá ser superior a diez días hábiles desde su formalización salvo casos excepcionales justificados.

Prórroga del contrato:

El presenta contrato no será prorrogable. No obstante, de conformidad con lo establecido en la LCSP, dicho plazo de ejecución podrá prorrogarse cuando el contratista no pudiere cumplirlo por causas que no le sean imputables, siempre que las justifique debidamente.

Programa de trabajo:

La empresa adjudicataria deberá presentar un programa de trabajo que comprenderá los plazos parciales de ejecución del proyecto, debiendo ser aprobado por el órgano de contratación».

- Finalmente, el día 19 de noviembre de 2024 se emitió el informe técnico del Arquitecto técnico municipal en él se manifestó lo siguiente:

«En relación con el desarrollo de la ejecución de las obras para el ACONDICIONAMIENTO DE OFICINA DE TURISMO Y CENTRO DE INTERPRETACIÓN, cuyo adjudicatario es la empresa (…), se quiere hacer constar que:

• La firma del Acta de Inicio de la obra se realizó el 24 de septiembre de 2024.

• La duración estimada de la obra es de DOS (2) MESES naturales.

• El cumplimiento del plazo de ejecución será el próximo 24 de noviembre (dentro de 5 días).

• Dentro del PCAP y, más concretamente en la ADSCRIPCION DE MEDIOS PERSONALES, se recoge un número mínimo de operarios obligatorio de:

1 oficial de 1ª

albañil 1

oficial de 1ª

pintor

1 peón albañil

1 peón de pintor 1 encargado

1 técnico cualificado

• De la relación de personal aportada por la empresa en su ANEXO XVII DECLARACION DE ADSCRIPCION DE MEDIOS, se comprueba que ninguna de las personas de esa relación se encuentra realizando trabajos en la obra. El único operario realizando trabajos, o que haya realizado trabajos en la misma, es (…) de la subcontrata (…)

• Que en la actualidad y durante todo este periodo de tiempo solo se ha verificado el trabajo de un operario. Aunque se han mantenido diversas reuniones y visitas en las que es estaban presentes varias personas.

• Los únicos trabajos que se han llevado a cabo son tareas de implantación en la obra, el lijado de las vigas y techos de la futura Oficina de Turismo y el almacén, parte del balcón y la barandilla de la escalera.

No se tiene constancia de que exista causa justificada de retraso o impedimento de causa mayor que haya impedido el normal desarrollo de los trabajos.

Puesto que la obra se financia desde el Servicio de Arquitectura de la Consejería de Obras Públicas e Infraestructuras Arquitectura y Vivienda, del Cabildo de Gran Canaria con cargo a la Convocatoria de Subvenciones a Ayuntamientos para el año 2023, se pone en conocimiento de dichas incidencias para que se tomen las medidas oportunas»

III

Los principales trámites del presente procedimiento de resolución contractual son los siguientes:

- La tramitación del presente procedimiento se inició por Decreto de la Alcaldía núm. 2025-0271, de 21 de enero de 2025.

- Se otorgó trámite de vista y audiencia a la empresa contratista y a la entidad mercantil avalista, formulando alegaciones la primera de ellas.

En dichas alegaciones se manifiesta acerca de las circunstancias que, a juicio de la contratista, motivan sus retrasos, que:

«Deseamos señalar que los retrasos en la ejecución de las obras han sido consecuencia de circunstancias ajenas a nuestra voluntad, entre las que destacamos:

Problemas con el suministro de mobiliario y señalética: Hemos enfrentado retrasos significativos por parte de nuestros proveedores en la entrega de materiales esenciales, lo que ha impactado directamente en el avance del proyecto.

Periodo vacacional de diciembre: La coincidencia de este periodo con las festividades navideñas ralentizó la disponibilidad de los recursos humanos necesarios para continuar con las labores planificadas».

- Con posterioridad a dicho trámite se emitió un nuevo informe técnico del Arquitecto técnico municipal relativo a las alegaciones efectuadas por la contratista y un informe del servicio de contratación, que no añaden ningún dato nuevo al expediente, razón por la que se omite correctamente el otorgamiento de un nuevo trámite de vista y audiencia (art. 82.4 LPACAP).

- Después de todo ello se emitió la Propuesta de Resolución, objeto del presente Dictamen, cuya fecha de emisión se desconoce.

- El día 20 de marzo de 2025 se emitió el Decreto de la Alcaldía núm. 2025-1722 por el que se acordó desestimar las alegaciones, resolver el contrato e incautar la garantía definitiva.

Posteriormente, se dictó el Decreto de la Alcaldía núm. 2025-2480, de 24 de abril de 2025, por el que se dejó sin efecto el Decreto anterior, tras constatar que se había dictado sin que se emitiera previamente el preceptivo Dictamen de este Consejo Consultivo.

IV

1. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen acuerda lo siguiente:

«PRIMERO: Desestimar las alegaciones presentadas por (...), provista del CIF: (...), adjudicatario del "CONTRATO DE OBRAS PARA EJECUCIÓN PROYECTO ACONDICIONAMIENTO DE OFICINA DE TURISMO Y CENTRO DE INTERPRETACIÓN" contra la Resolución de Alcaldía nº. 2025-0271, de fecha 21 de enero de 2025, mediante la que se incoa procedimiento para procedimiento de resolución contractual.

SEGUNDO: Resolver el contrato denominado "CONTRATO DE OBRAS PARA EJECUCIÓN PROYECTO ACONDICIONAMIENTO DE OFICINA DE TURISMO Y CENTRO DE INTERPRETACIÓN", por no poder ejecutarse en los términos inicialmente pactados y, sin posibilidad de modificación contractual acorde a los artículos 204 y 205 de la LCSP, por el Adjudicatario del contrato, la entidad (...), provista del CIF: (...); de conformidad con el artículo 211.1.f) 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.

TERCERO: Incautar la garantía definitiva prestada ante la Tesorería Municipal, mediante aval por importe de 2.225,68 €, asegurado por la mercantil FIATC-MUTUA DE SEGUROS.

CUARTO: Procédase a fijación definitiva de la medición y liquidación de las obras parcialmente realizadas con arreglo al proyecto»

2. En la Propuesta de Resolución se afirma sobre la cuestión de fondo que:

«Tal y como se desprende de la cláusula 9 del PCAP la ejecución del contrato debió materializarse en el plazo de DOS MESES desde la firma del Acta de Inicio y Replanteo, además que, para llevar a cabo dicho contrato debía adscribirse a su ejecución a fin de atender convenientemente dicho plazo, unos determinados medios humanos que, conforme, especificaba la cláusula 4.3 del PCAP, se definen como una obligación esencial de cumplimiento, a los efectos resolutivos del artículo 211.1) LCSP.

Así pues, se verifica, del informe emitido por la Dirección Facultativa del proyecto y Responsable municipal del contrato, de fecha 19 de noviembre de 2024 y código de validación AEPFQ7DH553KQC5WWY2GLP2LA que, a menos de una semana de término del contrato, aún la obra no estaba finalizada reflejando la carencia de medios humanos adscrito a la obra y, consecuentemente que, NO se estaba cumpliendo con la adscripción debida conforme al contrato firmado y, de este incumplimiento no hay constancia por el órgano de contratación de que exista causa justificada de retraso o impedimento de causa mayor que le haya impedido la adscripción de los medios ni tampoco del normal desarrollo de los trabajos, siendo una obra financiada desde el Servicio de Arquitectura de la Consejería de Obras Públicas e Infraestructuras Arquitectura y Vivienda, del Cabildo de Gran Canaria con cargo a la Convocatoria de Subvenciones a Ayuntamientos para el año 2023, de ahí, el máximo interés, entre otras razones, del cumplimiento debido en forma y plazo de la obra.

(...)

Por todo lo anteriormente expuesto, resulta clara, evidente e indubitada, la existencia de causa de resolución del contrato prevista en el artículo 211.1.f) de la LCSP, motivado por la no adscripción de los medios humanos indicados en el desglose esencial en el pliego, no siendo posible modificar el contrato conforme a los artículos 204 y 205 de la citada norma. Y, correspondiendo como efecto de su resolución culposa según el artículo 213.3) de LCPS, la incautación de la garantía definitiva.

La cláusula 36 del Pliego de Cláusulas administrativas Particulares determina lo siguiente:

"36.- RESOLUCIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO.

Además de en los supuestos de cumplimiento, el contrato se extinguirá por su resolución, acordada por la concurrencia de alguna de las causas previstas en los artículos 211 y 245 de LCSP dando lugar a los efectos previstos en los artículos 213 y 246 de LCSP. ((...) / (...))".

Los hechos que se motivan como causa de resolución del contrato vienen recogidos en la Resolución de Alcaldía nº. 2025-0271, de fecha 21 de enero de 2025.

Y, ello en base a que la ejecución del contrato no se ha producido en los términos pactados, esto es, no se ha adscrito los medios esenciales a su ejecución para garantizar su

cumplimiento en los términos inicialmente pactados de forma y plazo sin mediar causa justa y razonable no imputable al adjudicatario, es más, este en un ánimo de reconducir y enmendar su proceder, reconociendo, indirectamente su inadecuada ejecución, solicita una ampliación del plazo para culminar la obra, acto que, este órgano de contratación no puede sustentar sin alterar las condiciones contractuales iniciales y que, de manera palpable, al no mediar causa legal justa resulta no ajustado a derecho; respaldándose ello con el informe del Técnico Responsable municipal del contrato de fechas 19 de noviembre de 2024 y código de validación AEPFQ7DH553KQC5WWY2GLP2LA y 4 de marzo de 2025 con código validación 3RDPYSNMPWQFJNA4CTPCGRGWG, los cuales se dan por reproducido a todos los efectos legales.

Por lo que, en base a ello, procede la resolución del contrato justificada en el incumplimiento del adjudicatario de una obligación esencial de ejecución, definida tal cual en los pliegos (clausula 4.3 PCAP) que imposibilita ejecutar la prestación objeto del contrato en los términos acordados y, no siendo posible su modificación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 211.1.f) 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.

Para mayor abundamiento, el adjudicatario era conocer y aceptó las condiciones de la licitación con la presentación de su oferta, cláusula 12 del PCAP, cuyo tenor explícito, entre otros, cita que: " (...) Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad reserva alguna. (...) "; en este sentido, no puede, por tanto, obviar y alegar el adjudicatario desconocimiento acerca de sus obligaciones contractuales.

Esto es, el licitador cuando presentó su oferta asumió que podía cumplir las prescripciones del pliego técnico con estricta sujeción al mismo y, que, tal como se ha indicado, consiste en todos los actos que se deriven y/o precisen del mismo para la ejecución del contrato, sin coste adicional; decayendo, por tanto, la argumentación esgrimida por el adjudicatario, en este sentido, acorde a lo regulado en la cláusula 4.3 del PCAP que sostiene literalmente:

"4.3.- Los licitadores deberán asumir el compromiso de adscribir a la ejecución del contrato los medios personales y materiales suficientes para llevarla a cabo adecuadamente, y cuya disposición efectiva deberá acreditar documentalmente el licitador que resulte propuesto como adjudicatario, incluyendo, como mínimo, la relación de medios que a continuación se detallan, todo ello en base al objeto del contrato y su plazo de ejecución:

A) MEDIOS PERSONALES:

1. Un (1) oficial de primera, albañil.

2. Un (1) oficial de primera, pintor.

3. Un (1) peones albañil.

4. Un (1) peón pintor

5. Un (1) encargado.

6. Un (1) técnico con la siguiente cualificación: Arquitecto, Arquitecto técnico, Ingeniero o Ingeniero técnico.

B) MAQUINARIA:

1. Plataforma elevadora de tijera eléctrica

2. Pequeña maquinaria (radial de corte, pico eléctrico, vibrador, etc.) ((...) / (...))

La adscripción efectiva de tales medios a la ejecución del contrato se considera obligación esencial a los efectos previstos en el artículo 211.f) del LCSP."

De tal forma que, la solución jurídica relativa a la resolución contractual pretendida es la opción más acorde a la ley de contrato, si atendemos a lo expuesto, así como a la financiación de la inversión y, la consiguiente tramitación del expediente de contratación conforme a ello. Por lo que, concluyendo, no es adecuado ni correcto convalidar los actos producidos en el expediente, dado que no puede y no se debe novar el contrato sin seguir el trámite legal regulado y previsto en la ley de contratos del sector público; no cabiendo otro recurso que no sea el de la resolución del contrato».

3. En el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 176/2025, de 30 de abril, entre otros muchos, se ha manifestado acerca de la causa de nulidad alegada por la Administración [art. 211.1.f) LCSP] que:

«Por otro lado, y como tiene declarado este Consejo Consultivo, entre otros, en el reciente Dictamen 288/2023, de 29 de junio, «los contratos administrativos son siempre contratos con plazo determinado (art. 212.2 TRLCSP). En ellos el plazo es un elemento de especial relevancia como pone de manifiesto el hecho de que la constitución en mora del contratista no requiera intimación previa de la administración (art. 212.3 TRLCSP -actual art. 193.2 LCAP-), y su incumplimiento o riesgo de incumplimiento faculte a la administración bien para imponer penalidades al contratista, bien para resolver el contrato (art. 212.4 TRLCSP -mismo art. 193 LCSP-). Por ello, el art. 223.d) TRLCSP tipifica como causa de resolución la demora en el "cumplimiento del plazo"», doctrina aplicable a este caso.

Así mismo, en la importante Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª), del Tribunal Supremo, de 14 junio 2002 (RJ\2002\8053), se afirma que:

«En cualquier caso, insiste la Administración recurrente en que el mero transcurso del plazo contractual sin que la obra haya sido realizada constituye una causa objetiva que legitima la resolución del contrato, pero tan drástica afirmación no puede compartirse sin matices, ya que a diferencia del régimen contractual de las relaciones jurídico-privadas, recogido a los efectos que aquí interesan en el artículo 1124 del Código Civil, en el que la existencia o no de culpa no constituye un dato definitivo a la hora de acordar esa resolución, la Ley de Contratos del Estado, en coherencia con las exigencias del interés público que presiden la institución contractual administrativa, sólo permite la resolución por incumplimiento del plazo por parte del contratista cuando concurre culpa en su actuación o, dicho sea de otro modo, cuando el retraso le es imputable (arts. 45, 52.1 y 53 LCE), a lo que ha de añadirse que la doctrina jurisprudencial ha matizado que tal incumplimiento ha de ser relevante para que quede legitimada tan drástica consecuencia, pues, como dice la sentencia de 14 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 1433), recapitulando la doctrina jurisprudencial, a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación.

Este es el criterio inspirador de la Ley de Contratos del Estado, de cuyo artículo 45 se desprende que, si el retraso en la ejecución del contrato se debe a motivos no imputables al contratista por encontrarse fuera de su ámbito de control o previsión, la Administración debe observar la regla del mismo artículo 45, apartados 2º y 3º concediendo una ampliación del plazo contractual si el contratista lo solicita. Y, desde luego, esa idea de culpa cobra total relevancia en el momento de declarar la incautación de la fianza y la reparación de los daños causados a la Administración (art. 53 LCE), ya que según se desprende de dichos artículos y ha resaltado esta Sala en una consolidada jurisprudencia (v. gr., por citar una de las últimas, en sentencia de 20 de abril de 1999 [RJ 1999, 4636]), no cabe identificar «el incumplimiento del contratista, como causa resolutoria, con la culpa del mismo, a efectos de ulterior sanción». La incautación de la fianza está reservada para los casos de resolución contractual por culpa del contratista, jugando entonces como indemnización previamente fijada (STS de 22 de julio de 1988 [RJ 1988, 5704]). Incluso en los casos en que puede afirmarse esa imputación del retraso al contratista, hay que tener en cuenta que, como dice la sentencia de 19 de mayo de 1998 (RJ 1998, 3856), «las consecuencias del incumplimiento deben ser fijadas conforme a los principios de equidad y de buena fe, que rige específicamente en materia de contratos (artículo 1258 del Código Civil), buscando un equilibrio de los intereses en presencia en la solución del debate (sentencias de 10 de junio [RJ 1987, 4859] y 11 de noviembre de 1987 [RJ 1987, 8787] o de 10 de julio de 1990 [RJ 1990, 6330])», por lo que, ciertamente, si el incumplimiento es imputable al contratista deviene causa de resolución del contrato (artículos 53.1 de la LCE y 159 del Reglamento), pero no se debe dar lugar ni a pérdida de fianza ni a indemnización de daños y perjuicios a la

Administración, cuando la culpa de la empresa contratista queda compensada por la propia culpa de la Administración contratante».

Doctrina semejante se había ya formulado en nuestro DCC 350/2022 de 27 de septiembre, en estos términos:

«3.2. Este Consejo ya ha tenido ocasión de pronunciarse en otras resoluciones contractuales (por todos, Dictámenes 300/2020, de 16 de julio; 243/2019, de 20 de junio; y 106/2020, de 14 de mayo), sobre qué debe entenderse por «incumplimiento de la obligación principal del contrato», con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en concreto, la STS de 1 de octubre de 1999, que señala que «*a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato, y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación»,* es decir, que lo determinante para dilucidar el carácter esencial de una obligación no es la calificación, en el sentido de *«denominación»* que se le dé en el contrato, sino su relación determinante con el objeto mismo del contrato.

En dicho Dictamen se recordaba, a mayor abundamiento, la doctrina del órgano consultivo estatal, haciendo constar que:

«Por su parte, el Consejo de Estado, al tratar del poder resolutorio de la Administración, sostiene en su Dictamen 41.941, de 1 de marzo de 1979, que "la facultad de resolución constituye de suyo una consecuencia tan grave que obliga a estimarla aplicable tan sólo en los casos más graves de incumplimiento, pues resultaría notoriamente desproporcionado e injusto que cualquier incumplimiento, aun mínimo, supusiera tal resolución, ya que ésta constituye una opción que la Administración ha de ejercer siempre con obligada mesura"».

4. Pues bien, la Doctrina expuesta resulta ser aplicable al presente asunto, en el que constituye un hecho indubitado que la empresa contratista no finalizó las obras vencido el plazo de ejecución de estas, hecho que se produjo por una inactividad no justificada de la misma, que se origina al no disponer la empresa de los medios personales y materiales mínimos para ejecutar convenientemente la obra contratada.

Además, este incumplimiento absoluto de la prestación principal del contrato solo es imputable a la empresa contratista, siendo demostrativo de ello lo alegado con ocasión del trámite de vista y audiencia, anteriormente reproducido, que prueba por sí mismo la falta de la más mínima previsión por parte de dicha empresa contratista.

A mayor abundamiento, se adujo una serie de causas por la empresa contratista que le imposibilitaron ejecutar el contrato, tales como periodo vacacional de sus empleados, que solo pueden atribuirse a ella misma y en modo alguno a la Administración.

Por todo ello, se considera que es procedente la resolución contractual que pretende la Administración municipal.

5. Finalmente, este incumplimiento sin causa justificada debe calificarse de grave y, por ende, culpable, con los siguientes efectos:

De acuerdo con el art. 213.3 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», incautación declarada de forma expresa por la Administración en la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen.

El importe de los daños y perjuicios podrá determinarse de forma motivada en expediente contradictorio instruido a tal efecto (art. 113 RGLCAP).

En este supuesto, la Administración no ha entrado a valorar si existen daños y perjuicios, por lo que tal circunstancia se deberá sustanciar en un procedimiento autónomo y contradictorio.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se procede a la resolución del contrato denominado «*Contrato de obras para ejecución proyecto acondicionamiento de Oficina de Turismo y Centro de Interpretación*» suscrito con la empresa (...) es conforme a Derecho, por las razones expuestas en el Fundamento IV del presente Dictamen.