Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 0 2 / 2 0 2 5

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 6 de octubre de 2025.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de resolución del contrato n.º 246/24 suscrito con la empresa (...) para el suministro de licencias DataCenter para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín (EXP. 356/2025 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 Servicio Canario de la Salud -en adelante, SCS-, en cuya virtud se plantea la resolución del contrato administrativo suscrito con la empresa (...) -en lo sucesivo, (...)- para el *« (...) suministro de licencias Datacenter para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Doctor Negrín»* [cláusula 1.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares -en adelante, el Pliego-].

2. La legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Excma. Sra. Consejera de Sanidad, 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 b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

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 4 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 éstas que concurren en el presente procedimiento administrativo -incluida la oposición del contratista- y que determinan 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, 320/2020, de 30 de julio o 176/2025, de 30 de abril, que distingue el régimen sustantivo aplicable al contrato, del régimen procedimental aplicable a la resolución del contrato.

Así, en cuanto al régimen sustantivo, habiéndose adjudicado el contrato administrativo de referencia el día 19 de noviembre de 2024, resulta de aplicación la LCSP [Disposición Transitoria primera.2 en relación con la Disposición final decimosexta de la 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, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre -en adelante, RGLCAP-], aplicándose supletoriamente las restantes normas de Derecho administrativo y, en su defecto, las normas de Derecho privado. En idéntico sentido se pronuncia la cláusula 3.1 del PCAP.

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

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 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -en lo sucesivo, 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.

4.2.2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y habiéndose incoado el presente procedimiento de resolución contractual el día 9 de marzo de 2025, esto es, 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 éste, 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 procedimiento administrativo que se ha remitido a este Consejo.

Asimismo, 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». Y el art. 109.1, apartado b) del RGLCAP, prevé también la apertura de un trámite de audiencia al avalista o asegurador cuando se proponga la incautación de la garantía depositada. En el presente caso no es necesario dicho trámite, toda vez que la garantía definitiva se ha constituido mediante «retención del precio» realizada por el propio contratista y, por tanto, sin que concurra la figura del avalista o asegurador –cláusula sexta del contrato-.

Finalmente, el art. 109.1, apartado c) del RGLCAP, prevé la evacuación preceptiva del informe del Servicio Jurídico. Trámite que ha sido convenientemente observado en la instrucción del procedimiento de resolución contractual.

5. En cuanto al plazo máximo para resolver -y notificar- se ha de señalar que la resolución de incoación del presente procedimiento administrativo se adoptó el día 9 de marzo de 2025, esto es, con posterioridad a la entrada en vigor -el 1 de enero de 2025- de la Ley 5/2024, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2025, cuya disposición adicional sexagésima 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.

Pues bien, habiéndose incoado -de oficio- las presentes actuaciones el día 9 de marzo de 2025, se entiende que el procedimiento administrativo de referencia no ha caducado.

6. La competencia para resolver el expediente de resolución contractual le corresponde al órgano de contratación [arts. 190, 191.4 y 212 LCSP]. En este caso, al Director Gerente del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín -HUGDN- [cláusulas 2.1 y 2.2 del PCAP].

II

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

1. Mediante Resolución n.º 3767/2024, del Director Gerente del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, de 10 de septiembre de 2024, se aprueba el expediente de contratación de referencia por importe de 113.420 €, IGIC incluido y con cargo al epígrafe presupuestario 39.23.312C.626.00.00, fondo 7139011, proyecto de inversión 186G0094. Expediente cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) en un 85 %, del Programa Operativo Canarias 2021-2027.

2. Con fecha 12 de septiembre de 2024 se publica el anuncio de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas, Memoria Justificativa, la Resolución de inicio y la Resolución de aprobación de pliegos, finalizando el plazo de presentación de proposiciones el día 27 de septiembre de 2024 a las 23:59 horas.

3. Una vez instruido el correspondiente procedimiento de licitación, el día 10 de octubre de 2024 se reúne la mesa de contratación para valorar los criterios de adjudicación cuantificables automáticamente y formular la oportuna propuesta de adjudicación.

En este sentido, y una vez examinado el informe técnico elaborado por el Servicio de Informática del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, la mesa

de contratación propone adjudicar el contrato de referencia a la empresa *(...)*-en adelante, (...)-.

4. Con fecha 9 de octubre de 2024 se procede -a través de la Plataforma de Contratación del Sector Publico- a la notificación de la propuesta de adjudicación a la empresa (...).

Una vez presentada la documentación acreditativa de estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, la empresa adjudicataria constituye garantía definitiva mediante retención de precios, por un importe de 4.350 €.

5. Según se indica en la Propuesta de Resolución [Antecedente de Hecho décimo a decimotercero], *« (...) con fecha 10.10.24 la empresa (...) presenta escrito poniendo en conocimiento a la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, "que, de proceder a la adjudicación del contrato en favor de la empresa (...), se podría estar adjudicando dicho procedimiento en favor de una entidad que incumple y no ajusta a lo convenido en los Pliegos reguladores del procedimiento", indicando que "a este respecto, si nos remitimos a lo dispuesto en el Pliego de Prescripciones Técnicas, en el epígrafe relativo a la "Descripción del software", vemos cómo este Organismo precisa del suministro de 6 licencias Windows Server 2022 Datacenter Open Value de 16 cores y 24 licencias Windows Server 2022 Datacenter Open Value de 2 cores, las cuales deben ser nuevas y originales".*

(...) Con fecha 16.10.24 se procede por la Plataforma de Contratación del Sector Publico (PLACE) a la solicitud de aclaración de la documentación presentada en su oferta técnica para la licitación de referencia a la empresa (...)

(...) Con fecha 23.10.24 se emite informe técnico desde el Servicio de Informática, con respecto a la documentación aportada por la empresa (...) con respecto a la solicitud de aclaración en su oferta técnica, según lo siguiente:

"Sobre la situación relacionada con la oferta recibida por la empresa (...), en el marco de la licitación del expediente 51/I/24/SU/GE/AS/I256

Un requisito del pliego técnico establece que las licencias ofertadas han de ser nuevas y originales. La empresa adjudicataria, en la documentación presentada inicialmente, no especifica que las licencias ofertadas no cumplen con dicho requisito, lo que les permitió resultar adjudicatarios del expediente al realizar la mejor oferta económica.

Tras solicitar aclaración a la empresa adjudicataria, hemos recibido la siguiente información: "Las licencias ofertadas son originales y de segundo uso. No se trata de licencias nuevas ni directamente adquiridas de Microsoft".

Esto contradice el requisito técnico claramente establecido en el pliego de condiciones, que exige que las licencias sean nuevas y originales. Al no cumplir con este requisito, la oferta de la empresa no sería conforme con las condiciones establecidas.

Dar validez a la oferta de la empresa adjudicataria podría suponer un problema de igualdad de trato con el resto de los licitadores que sí han presentado propuestas ajustadas al pliego técnico, lo cual podría generar reclamaciones por parte de estos otros licitadores y afectar la integridad del proceso de contratación.

Solicito, por tanto, que se evalúe esta situación conforme a los términos del pliego y se proceda en consecuencia, garantizando la equidad y el cumplimiento de las normativas establecida".

(...) Con fecha 29.10.24 se celebra la Mesa de Contratación para la valoración del escrito presentado por la empresa (...) sobre la propuesta de adjudicación, acordándose en dicha reunión lo siguiente:

"La empresa (...) presenta escrito poniendo en conocimiento a la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, "que, de proceder a la adjudicación del contrato en favor de la empresa (...), se podría estar adjudicando dicho procedimiento en favor de una entidad que incumple y no ajusta a lo convenido en los Pliegos reguladores del procedimiento", indicando que "a este respecto, si nos remitimos a lo dispuesto en el Pliego de Prescripciones Técnicas, en el epígrafe relativo a la "Descripción del software", vemos cómo este Organismo precisa del suministro de 6 licencias Windows Server 2022 Datacenter Open Value de 16 cores y 24 licencias Windows Server 2022 Datacenter Open Value de 2 cores, las cuales deben ser nuevas y originales".

Se presenta escrito aclaratorio, solicitado a la empresa (...) en el que confirma que las licencias ofertadas son originales y de segundo uso.

Visto el informe emitido por el Jefe del Servicio de Informática del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, en el que indica: (...) .

Una vez valorada toda la documentación aportada, la Mesa acuerda excluir a la empresa (...) por no cumplir con los requisitos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

A continuación, se entra en el punto tercero del Orden del Día: Propuesta de adjudicación del procedimiento abierto simplificado 51/I/24/SU/GE/AS/I256 (suministro de licencias Datacenter para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín).

Atendiendo al informe técnico presentado por los técnicos del Servicio de Informática del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, el cual es asumido por la Mesa, se propone adjudicar (...) » el contrato de referencia a la empresa (...).

6. Con fecha 19 de noviembre de 2024 y mediante Resolución n.º 4879/2024, del Director Gerente del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, se acuerda la adjudicación del contrato de suministro de licencias Datacenter a la empresa (...).

7. Con fecha 16 de diciembre de 2024 se firma contrato n.º 246/2024 -formalizado en documento administrativo- con la empresa (...).

8. Con fecha 14 de enero de 2025 la empresa (...) presenta escrito ante el SCS interesando la resolución del contrato por mutuo acuerdo:

« (...) poco después de proceder a la formalización del contrato, mi representada se percató de un error en la configuración de su propuesta económica, de tal suerte que la ejecución del contrato en los términos presupuestados le reportaría severas consecuencias económicas a mi representada (...) .

(...) a tenor de lo expuesto, mi representada solicita a este Organismo la resolución del contrato en los términos previstos en el artículo 211 LCSP, todo ello a fin de evitar una ruptura del equilibrio contractual entre las partes, así como un empobrecimiento injusto de mi representada.

(...)

Al ser causa originaria de la presente solicitud la configuración errónea de la propuesta económica formalizada por (...), entendemos procedente la incautación de la garantía definitiva depositada para la presente licitación, siendo ésta del 5% del precio finalmente ofertado por mi representada. Todo ello, a fin de reparar los posibles perjuicios que por medio de la presente se puedan generar.

Por lo expuesto,

SOLICITO que (...) se proceda a la resolución del presente contrato por mutuo acuerdo entre las partes, a tenor de lo convenido en el artículo 211.1.c) LCSP».

9. Con fecha 5 de marzo de 2025 se emite informe del Jefe del Servicio de Informática del HUGDN en el que *« (...) se propone la resolución del contrato n.º 246/24 en virtud de lo estipulado 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 y dado que la garantía definitiva se constituyó mediante retención en el precio del contrato se abone por el contratista el importe de la garantía definitiva que asciende a 4.350,00€, así como la indemnización por daños y perjuicios que asciende a 11.342,00 €».*

Asimismo, y con fecha 7 de marzo de 2025, se evacua informe del Director de Ingenierías del HUGDN, en el que se formula idéntica conclusión, proponiendo la resolución del contrato de referencia.

III

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

1. Con fecha 9 de marzo de 2025 se dicta Resolución n.º 892/2025, del Director Gerente del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, por el que se acuerda «*iniciar el expediente de rescisión* (en realidad, resolución) *del contrato n.º 246/24 suscrito con (…) para el suministro de licencias DATACENTER para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín. Expediente cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) en un 85%, del Programa Operativo Canarias 2021-2027 (Exp.: 51/I/24/SU/GE/AS/I256)*».

Asimismo, se dispone el otorgamiento del trámite de audiencia a la empresa contratista al objeto de que pudiera formular las alegaciones que tuviera por convenientes en defensa de sus derechos e intereses.

La Resolución administrativa por la que se incoa el presente procedimiento de resolución contractual consta debidamente notificada a la entidad contratista.

2. Con fecha 21 de marzo de 2025 la empresa contratista formula escrito de alegaciones oponiéndose a la resolución contractual pretendida por el SCS.

3. Con fecha 8 de julio de 2025 se evacua el informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias.

4. Consta en el expediente borrador de Resolución del Director Gerente del HUGDN en el que se propone la resolución del contrato administrativo de referencia en los siguientes términos:

«Primero. Autorizar la rescisión del contrato n.º 246/24 suscrito con (…) para el suministro de licencias DATACENTER, para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, por los motivos expuestos en los antecedentes de hecho y en los fundamentos de derecho de la presente resolución, teniendo efectos declarativos, en lo que se refiere a la procedencia o no de la finalización del contrato por resolución, y efectos constitutivos en lo que se refiere al establecimiento de una indemnización en concepto de daños y perjuicios. Expediente cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) en un 85%, del Programa Operativo Canarias 2021-2027.

Segundo. Se comprueba que el contratista ha percibido el abono de lo efectivamente ejecutado y formalmente recibido por la Administración.

Tercero. Acordar la incautación de la garantía de conformidad con el art. 213 de la LCSP al haberse producido las responsabilidades previstas en el art. 110 la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas de Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, por importe de 4.495,41 €, y dado que la garantía definitiva se constituyó mediante retención en el precio de contrato se abone por el contratista el importe de dicha garantía, así como la indemnización por daños y perjuicios que asciende a 11.342,00, lo que hace el total de 15.837,41 euros [11.342,00 € (daños y perjuicios) + 4.495,41 € (retención)]».

5. Mediante oficio de 28 de julio de 2025 [con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente], la Sra. Consejera de Sanidad solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en la LCCC.

IV

1. La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias plantea la resolución del contrato administrativo suscrito -con fecha 16 de diciembre de 2024- por el Director Gerente del HUGDN con la empresa (...) para el « (...) *suministro de licencias Datacenter para su uso en la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de Gran Canaria Doctor Negrín*».

La resolución contractual se fundamenta en el incumplimiento de la obligación principal del contrato al amparo de la causa prevista en la letra f) del art. 211.1 LCSP.

2. Las causas de resolución del contrato vienen establecidas, con carácter general, en el art. 211 LCSP y, de forma específica para el contrato de suministro, en su art. 306; y, en este caso concreto, en la cláusula 32 del Pliego.

Respecto a la remisión que hace el art. 306 LCSP a las causas generales de resolución del contrato señaladas en el art. 211 de la citada Ley, se ha de indicar que el apartado primero del precitado artículo contempla -en su letra f)-, como causa resolutoria «*el incumplimiento de la obligación principal del contrato*».

Por su parte, el Pliego que rige la presente contratación, en su cláusula 32, regula la resolución del contrato, estableciendo lo siguiente:

«Además de por su cumplimiento, el contrato se extinguirá por su resolución, acordada por la concurrencia de alguna de las causas previstas en los artículos 211 y 306 de la LCSP.

La resolución del contrato producirá los efectos previstos en los artículos 213 y 307 de la LCSP».

3. Respecto a la potestad resolutoria de los contratos administrativos, este Consejo Consultivo de Canarias ha tenido ocasión de manifestar lo siguiente [v., Dictamen 393/2024, de 3 de julio]:

«La resolución de los contratos administrativos, que ejercita una facultad exorbitante de la Administración, tiene carácter excepcional. No siempre que concurre una causa legal de resolución procede acordar ésta. Lo normal ha de ser superar los eventuales conflictos e insuficiencias derivados de la ejecución de estos contratos por otras vías, en la perspectiva del interés público y de los derechos del contratista.

Precisamente sobre la necesaria cautela y prudencia en la aplicación de la institución de la resolución de los contratos administrativos, el (...) Informe n.º 6/20 emitido la Abogacía del Estado con fecha 29 de enero de 2020, indica:

«Ha de recordarse en este punto la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y doctrina del Consejo de Estado que propugnan una aplicación proporcionada y mesurada de las causas de resolución contractual, que constituye la forma más traumática de extinción de la relación contractual, y que conlleva graves consecuencias económicas e importantes perjuicios para el interés general. Como indicó el Consejo de Estado en su dictamen n.º 41.941, de 1 de marzo de 1979, «la facultad de resolución constituye de suyo una consecuencia tan grave que obliga a estimarla aplicable tan solo en los casos más graves de incumplimiento, pues resulta notoriamente desproporcionado e injusto que cualquier incumplimiento, aun mínimo, supusiera tal resolución, ya que esta constituye una opción que la Administración ha de ejercer siempre con obligada mesura». Y el Tribunal Supremo viene entendiendo que no basta cualquier incumplimiento del contrato para acordar su resolución, sino que es necesario que se trate de un incumplimiento del contrato grave, cualificado y de naturaleza sustancial, al ser la resolución la consecuencia más grave que puede derivarse de esta circunstancia, de tal forma que «la prudencia aconseja, salvo casos extremos, no romper la relación de concordia y colaboración que debe reinar en las relaciones contractuales administrativas» (sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 1987)».

Para aplicar la causa de resolución por incumplimiento se deberá acreditar estar ante *«una voluntad rebelde a su cumplimiento, sin bastar el simple retraso, al requerirse una pasividad dolosa, culposa o negligente imputable al contratista»* (STS de 14 de diciembre de 2001). Por eso una de las cuestiones a valorar es la de si el incumplimiento del contratista pudiera haber incurrido en culpa (STS 21 de enero de 2004, rec. n.º 10262/2004).

Por otra parte, la resolución por incumplimiento del contratista no podrá nunca interpretarse como una sanción; su finalidad, por el contrario, es la de afrontar una situación de crisis contractual desplazando al contratista incumplidor, para facilitar la búsqueda e implementación de una fórmula alternativa, en beneficio del interés público. Por eso mismo resulta preferente, de quedar mejor protegido tal interés público, acudir a fórmulas alternativas; en tal sentido téngase en cuenta que también constituye una prerrogativa de las Administraciones públicas de las reguladas en el art. 190 LCSP la de «declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato», sin necesidad de acudir a resolverlo, o bien la imposición de penalidades compatibles con la vigencia y ejecución del contrato.

En tal sentido, sobre la procedencia jurídica de resolver y sus límites, ha manifestado este Consejo Consultivo en su Dictamen 241/2023, de 1 de junio:

«Tanto la LCSP como los pliegos atribuyen a la Administración un margen de discrecionalidad para optar bien por la resolución bien por la imposición de esas penalidades; pero, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2000, "la discrecionalidad que se otorga a la Administración debe ser desarrollada ponderando en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos y sus consecuencias", habiendo declarado la sentencia de 1 de octubre de 1999 que "a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato, y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación".

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.

Por lo demás, se ha de recordar -tal y como ha manifestado de forma reiterada este Organismo Consultivo, v.gr., Dictamen 158/2014, de 29 de abril; o 300/2014, de 3 de septiembre-, que la resolución es el último remedio ante un contrato en crisis y, conforme indica la STS de 26 de marzo de 1987, existen otras alternativas de aplicación previa como es

la aplicación de penalidades que, como en la resolución, sólo podrían imponerse "cuando están plenamente justificadas puesto que la prudencia aconseja, salvo en casos extremos, no romper la atmósfera de concordia y colaboración que debe reinar en las relaciones contractuales administrativas, teniendo siempre presente la proporcionalidad entre el plazo pactado para la ejecución de la obra (...) pues, como añade esta misma sentencia, "lo peor para todos, es una resolución del contrato y una vuelta a empezar en la selección de un nuevo contratista" (...) ».

Pues bien, si ninguna de estas cautelas o vías alternativas resulta conveniente al interés público, del incumplimiento por el contratista del objeto del contrato habrá de derivarse la resolución del mismo».

Por otra parte, y como hemos reiterado en distintas ocasiones [véase, en este sentido, el Dictamen 281/2024, de 6 de junio, con cita del Dictamen 474/2022, de 7 de diciembre], se ha de recordar que la resolución del contrato por culpa del contratista requiere un incumplimiento *«grave»* del mismo, no bastando cualquier incumplimiento contractual [STS de 2 de abril de 1992]. Así, la STS de 25 de junio de 2002 señala, referida a cuando una obligación era esencial en atención a las circunstancias concurrentes, que *«el incumplimiento ha de ser grave y de naturaleza sustancial, debiendo dilucidar en qué supuestos se trata de verdadero y efectivo incumplimiento de las obligaciones contractuales, revelador de una voluntad deliberada y clara de no atender, dolosa o culposamente, los compromisos contraídos*».

Además, entre otros, en nuestros Dictámenes 334/2021, de 17 de junio y 374/2019, de 17 de octubre hemos señalado: *« (...) Una obligación contractual esencial sería aquella que tiende a la determinación y concreción del objeto del contrato de forma que su incumplimiento determinaría que no se alcance el fin perseguido por el contrato. Ahora bien, en el mismo sentido de la Propuesta de Resolución, debe decirse que ha venido señalando el Tribunal Supremo, así, en su STS de 1 de octubre de 1999 que "a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato, y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación", es decir, que lo determinante para dilucidar el carácter esencial de una obligación no es la calificación, en el sentido de "denominación" que se le dé en el contrato, sino su relación determinante con el objeto mismo del contrato. Así resulta, como trascribe la Propuesta de Resolución, que "por cláusula contractual esencial se ha de entender aquella que tiende a la determinación y concreción del objeto del contrato y por lo tanto derivan del mismo, de forma que su incumplimiento determinaría que no se alcanzara el fin perseguido por el contrato».*

4. Una vez analizado el contenido del expediente remitido a esta Institución consultiva, se entiende -en unión de criterio con la Administración Pública que

instruye este expediente de resolución contractual- que concurre la causa resolutoria prevista en la letra f) del art. 211.1 LCSP.

A este respecto, resulta oportuno señalar que la obligación principal en un contrato de suministro, conforme al art. 17 LCSP, es la entrega de los bienes objeto del contrato en los términos pactados, tanto en lo relativo a las especificaciones técnicas como al plazo de ejecución.

En el presente expediente, dicha obligación se concretó en el suministro de licencias Datacenter para el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín, con un plazo de entrega máximo de 60 días naturales desde la formalización del contrato y, en todo caso, antes del 20 de diciembre de 2024, según lo dispuesto en la cláusula décima del PCAP.

El contrato fue formalizado el 16 de diciembre de 2024, lo que dejaba al contratista cuatro días naturales para cumplir la obligación principal. Esta circunstancia era plenamente conocida por la empresa adjudicataria, que suscribió el contrato sin formular reserva alguna, aceptando expresamente tanto el objeto como el plazo de ejecución. En consecuencia, el contratista asumió voluntariamente el riesgo de ejecutar la prestación en ese reducido margen temporal, conforme al principio de riesgo y ventura previsto en el art. 197 LCSP.

A pesar de ello, no se produjo la entrega de las licencias en el plazo pactado [sin que la empresa contratista esgrimiera y, mucho menos, acreditara, la existencia de circunstancias objetivas que impidiesen el cumplimiento, en plazo, del objeto del contrato], ni consta en el expediente solicitud alguna de ampliación del plazo conforme al art. 195.2 LCSP, que habilita al órgano de contratación para conceder una prórroga cuando el retraso no sea imputable al contratista [cláusula 10.ª del Pliego].

Esta omisión revela una falta de diligencia contractual, máxime cuando el contratista era consciente de que la ejecución debía realizarse en un plazo extraordinariamente breve.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales han reiterado que el plazo de ejecución es un elemento esencial del contrato cuando así se define en los pliegos, y su incumplimiento constituye causa suficiente para la resolución contractual por incumplimiento culpable. En este caso, el incumplimiento del plazo pactado —que no

fue ejecutado ni siquiera parcialmente— supone la frustración del objeto contractual, afectando directamente a la operatividad del hospital y provocando la pérdida de financiación europea (FEDER), lo que agrava el perjuicio causado a la Administración.

Por tanto, el incumplimiento del plazo esencial de entrega de las licencias sin causa justificada ni solicitud de ampliación, constituye un incumplimiento de la obligación principal del contrato, subsumible en el art. 211.1, letra f) LCSP, y habilita al órgano de contratación para acordar la resolución del contrato, con los efectos previstos en el art. 213 LCSP, incluyendo la incautación de la garantía definitiva y la exigencia de indemnización por daños y perjuicios.

En conclusión, y a la vista de lo manifestado anteriormente, se aprecia la concurrencia de la causa de resolución contractual alegada por el SCS en el presente supuesto [art. 211.1, letra f) LCSP].

5. Una vez apreciada la concurrencia de causa legal para la resolución del contrato por incumplimiento culpable del contratista, procede determinar los efectos de aquélla [arts. 213 y 307 LCSP en relación con la cláusula 32.ª del Pliego].

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».

En todo caso, el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida -art. 213.5 LCSP-. Circunstancia ésta que resulta aplicable al presente supuesto en virtud de lo establecido en el art. 213.3 LCSP y cuyo cumplimiento se verifica en la parte dispositiva de la Propuesta de Resolución [art. 110, letra d) LCSP].

El importe de los daños y perjuicios podrá determinarse de forma motivada en expediente contradictorio instruido a tal efecto, quedando entretanto retenida la garantía [art. 113 del RGLCAP]. Este Consejo Consultivo ha mantenido de forma constante que, en aquellos casos en los que se declara el incumplimiento culpable del contratista, procede la incautación de la garantía definitiva prestada, sin perjuicio de que, si el importe de los daños y perjuicios causados superan el montante de esta garantía, se tramite el oportuno procedimiento contradictorio para su determinación [por todos, Dictámenes 500/2024, de 16 de septiembre, 281/2024,

de 6 de junio, 510/2020, de 3 de diciembre; 363/2018, de 12 de septiembre y 196/2015, de 21 de mayo].

En el presente caso, la Administración ha entrado en la determinación/valoración de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual dando audiencia al contratista. Por otra parte, se observan diversas contradicciones y deficiencias en el contenido de la Propuesta de Resolución.

En primer lugar, se detecta una inconsistencia numérica en la cuantificación del importe total de la indemnización. A lo largo del documento se mencionan tres cifras distintas: 15.698 €, 15.807,41 € y 15.837,41 €. Esta variación no se justifica ni se explica en el texto, lo que genera confusión sobre cuál es el importe definitivo. El desglose más detallado indica que los daños y perjuicios ascienden a 11.342 € y la garantía incautada a 4.495,41 €, lo que suma 15.837,41 €, pero esta cifra no se mantiene de forma coherente en toda la Propuesta de Resolución.

En segundo lugar, la aplicación del porcentaje del 10 % sobre el presupuesto base de licitación (PBL) como método de cálculo de los daños y perjuicios carece de fundamentación jurídica. El órgano instructor aplica el 10 % de forma automática, sin aportar informes técnicos, económicos o contables que justifiquen que ese porcentaje refleja el perjuicio real sufrido por la Administración.

Además, se menciona que se ha perdido la financiación FEDER por importe de 90.736,00 €, pero no se explica cómo esa pérdida se traduce en una indemnización de 11.342,00 €. No se acredita que la pérdida de financiación sea consecuencia directa del incumplimiento del contratista ni se cuantifica el impacto económico que ello ha tenido en el hospital. Esta falta de conexión entre la causa del daño y su valoración constituye una deficiencia probatoria relevante.

Por último, el expediente no incluye informes técnicos ni económicos que acrediten el perjuicio -operativo, asistencial, etc.- que se afirma haber sufrido. Las referencias al impacto en la continuidad de los servicios hospitalarios son genéricas y no están respaldadas por documentación objetiva. Tampoco se menciona si se ha tenido que recurrir a una nueva licitación o si se han adquirido las licencias por otro medio, lo que permitiría comparar precios y cuantificar el daño real.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina conforme a Derecho la Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias en atención a los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen, sin perjuicio de las observaciones formuladas en el apartado 5.º del precitado Fundamento Jurídico en relación con la indeterminación de la cuantificación del importe de la indemnización.