



Revista Galega de Administración Pública, EGAP
Núm. 60_xullo-dembro 2020 | pp. 5-35
Santiago de Compostela, 2020
<https://doi.org/10.36402/regap.v0i60.4687>
© Concepción Barrero Rodríguez
ISSN-L: 1132-8371

Recibido: 26/11/2020 | Aceptado: 14/12/2020
Editado baixo licenza Creative Commons Attribution 4.0 International License

As causas xerais de resolución dos contratos administrativos. En particular, o incumprimento do contratista: unha posta ao día

Las causas generales de resolución de los contratos administrativos. En particular, el incumplimiento del contratista: una puesta al día

General causes of termination of administrative contracts. In particular, contractor breach: an update

60 Regap

Regap



ESTUDIOS

CONCEPCIÓN BARRERO RODRÍGUEZ

Catedrática de Dereito Administrativo
Universidade de Sevilla
<https://orcid.org/0000-0002-5500-8662>
barrero@us.es

Resumo: Este estudo ten por obxecto o exame das novidades introducidas nas causas xerais de resolución dos contratos administrativos pola Lei de contratos do sector público de 2017, con especial atención á doutrina dos órganos consultivos e á xurisprudencia xa existente co fin de expor en que sentido se puidesen ter aclarado as dúbidas que a norma presenta, pero tamén co de determinar, o que é igualmente importante, que outros problemas suscitados pola regulación legal de 2017 seguen pendentes.

Palabras clave: contrato administrativo, resolución, incumprimento do contratista, garantía, indemnización de danos e perdas.

Resumen: El presente estudio tiene por objeto el examen de las novedades introducidas en las causas generales de resolución de los contratos administrativos por la Ley de contratos del sector público de 2017, con especial atención a la doctrina de los órganos consultivos y a la jurisprudencia ya existente con el fin de exponer en qué sentido hayan podido aclararse las dudas que la norma presenta, pero también

con el de determinar, lo que es igualmente importante, qué otros problemas suscitados por la regulación legal de 2017 siguen pendientes.

Palabras clave: contrato administrativo, resolución, incumplimiento del contratista, garantía, indemnización de daños y perjuicios.

Abstract: The purpose of this study is to examine the novelties introduced in the general causes of termination of administrative contracts by the Public Sector Contracts Law of 2017 with special attention to the doctrine of the advisory bodies and the existing jurisprudence in order to explain in what sense the doubts brought up by the regulation presents have been clarified, but also, in order to determine, which is equally important, which other problems raised by the 2017 legal regulation remain pending.

Key words: administrative contract, termination, contractor breach, warranty, compensation for damages.

SUMARIO: 1 O obxecto de estudo. 2 Consideracións xerais sobre a resolución do contrato administrativo. 3 As causas xerais de resolución dos contratos administrativos. 3.1 A súa determinación e algunhas ideas sobre os diferentes motivos de resolución establecidos no artigo 211.1 da LCSP. 3.2 En particular, o incumprimento do contratista. 3.2.1 Os incumprimentos do contratista determinantes dunha posible resolución do contrato. 3.2.1.1 O incumprimento polo contratista da obriga "principal" e das restantes "obrigas esenciais". 3.2.1.2 A demora no cumprimento dos prazos de execución do contrato. 3.2.1.3 O incumprimento polo contratista das súas obrigas laborais. 3.2.2 Os efectos da resolución. 3.2.2.1 O punto de partida: a confusa regulación do réxime xurídico anterior. 3.2.2.2 As consecuencias da resolución na LCSP: o retorno ás regras da Lei de contratos das administracións públicas de 1995 e a falta de previsión da resolución con orixe no artigo 211.1.i).

1 O obxecto de estudo

En diferentes traballos publicados con ocasión da promulgación da Lei 9/2017, do 8 de novembro, de contratos do sector público (LCSP), examinaba as innovacións introducidas na resolución dos contratos administrativos pola nova disposición e deixaba constancia das dúbidas que suscitaban algunhas das súas regras, así como dos problemas que o réxime anterior formulaba e aos que, non obstante, a norma non daba resposta, xa que, como vén sendo tradicional no noso dereito, á lei dese ano, en consonancia coas directivas comunitarias que incorpora, preocupánpelle máis outras fases da contratación pública, limitándose, no que se refire á extinción do contrato, e en particular á súa resolución, a reproducir, con algunhas excepcións significativas nas que centraba a miña atención, as normas procedentes de disposicións anteriores¹. Neste novo traballo, transcorridos xa case tres anos desde a entrada en vigor da lei, propóñoome valorar a aplicación das súas regras nesta materia, como están sendo interpretadas naqueles extremos en que suscitaba algunha dúbida e que aspectos dese réxime necesitan aínda de aclaración e, mesmo, dunha mellor regulación. Unha tarefa que efectuarei fundamentalmente ao fío da análise dos ditames do Consello de Estado e dos seus homólogos autonómicos, así como dos pronunciamentos xudiciais existentes.

1 BARRERO RODRÍGUEZ, C., "Las causas de resolución de los contratos administrativos en la nueva Ley de Contratos del Sector Público de 2017", *Documentación Administrativa*, n. 6, 2017, pp. 52-70, e BARRERO RODRÍGUEZ, C., "Las causas generales de resolución de los contratos administrativos en la Ley de Contratos del Sector Público de 2017. En particular, la resolución por incumplimiento del contratista", *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 28-29, 2017-2018, pp. 51-80.

Hei de advertir que a miña atención se vai centrar nas causas xerais de resolución dos contratos administrativos, as previstas no artigo 211, prescindindo, por conseguinte, das propias de cada un dos contratos típicos², respecto das que a lei mantén a regulación prevista no Real decreto lexislativo 3/2011, do 14 de novembro, do Texto refundido da Lei de contratos do sector público (TRLCSP), na cal non introduce máis variación que a subordinación do rescate nos contratos de concesión de obras e servizos, a unha “xestión directa pola Administración” sempre e cando esta sexa “máis eficaz e eficiente que a concesional”.

2 Consideracións xerais sobre a resolución do contrato administrativo

Antes de proceder á análise das diferentes causas xerais de resolución dos contratos administrativos, convén recordar o propio concepto da institución que nos ocupa, así como deixar constancia dos principios que enmarcan o seu exercicio no ordenamento vixente.

A LCSP, como xa o facían as disposicións precedentes, limitábase a declarar no seu artigo 209 que “os contratos se extinguirán polo seu cumprimento ou por resolución”. Agora ben, non ofrece, como nunca o fixo a norma administrativa, unha definición, que parece dar por sabida, deste xeito de conclusión do vínculo contractual ante o desenvolvemento da institución no dereito civil, ao que adoita acudir para a concreción do concepto³. Porén, non é preciso que nos internemos na análise da figura nesta rama do ordenamento nin na doutrina desenvolvida ao seu abeiro, para concluír, como sempre o fixeron os órganos consultivos e a xurisprudencia contencioso-administrativa, que a resolución nos sitúa ante “unha extinción anticipada dun contrato perfeccionado”, un “modo anormal de terminación da relación contractual pola concorrencia dalgunha circunstancia na vida do contrato que impide ou fai inconveniente a súa prosecución ata a súa extinción normal”⁴. Esa “circunstancia” determinante da ruptura do contrato pode revestir, se nos atemos ao hoxe disposto no artigo 211 da LCSP, natureza e caracteres moi diferentes. Pode afectar á personalidade do contratista ou ao contido do contrato, de imposible execución nos termos acordados e sen que sexa posible a súa modificación. E pode tamén derivar do propio acordo das partes contratantes ou, o que é moito máis frecuente, do incumprimento do contrato por algunha dela. Hai ademais causas de resolución que supoñen a ruptura obrigada do vínculo contractual “porque a súa mera concorrencia implica unha vulneración do interese público inherente á contratación administrativa”⁵ e causas, é a regra xeral de acordo co disposto

2 As recollidas nos artigos 245, 279, 294, 306 e 313 en relación, respectivamente, cos contratos de obra, concesión de obra pública, concesión de servizos, subministracións e servizos.

3 Como pode comprobarse, por exemplo, no Ditame 79/2019, do 12 de marzo, do Consello Consultivo de Aragón.

4 En termos que a Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Madrid do 8 de marzo de 2018 (XUR 2018/136736) toma da definición ofrecida polo Tribunal Supremo en Sentenza do 24 de xuño de 2004. Desde esta base chámase a atención sobre a improcedencia da resolución ante contratos xa extinguidos, como recorda, por exemplo, o Ditame 486/2019, do 21 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid, expresivo de outros moitos no mesmo sentido.

5 En expresión do Ditame 278/2019, do 10 de xullo, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha.

no artigo 212.2, que facultan a “parte á cal non sexa imputable a circunstancia que der lugar a esta” a “instar a resolución”. Nada impide, ademais, é de feito unha hipótese relativamente frecuente segundo revela a análise da doutrina dos órganos consultivos, a concorrencia de diversas causas de resolución con efectos diferentes, casos en que será aplicable, como determina o artigo 211.2, que positiviza a regra tradicionalmente defendida polo Consello de Estado e polo Tribunal Supremo⁶, “a que tivese aparecido con prioridade no tempo”. Se, pola contra, os seus efectos son os mesmos, resulta “indiferente a causa de resolución que concorra” ou, mesmo, que “concorran ambas as dúas”⁷. Convén advertir, non obstante, como o fai por exemplo o Ditame 93/2020, do 5 de marzo, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid, sobre a necesidade de non confundir estes supostos de concorrencia de causas de resolución con aqueles outros en que, ante un determinado suposto de feito, se produce unha “concorrencia de incumprimentos da Administración e do contratista”, os “chamados incumprimentos recíprocos”, dos que a LCSP de 2017 segue sen ocuparse na que constitúe unha das lagoas máis importantes do dereito da contratación pública.

Debe tamén terse presente que a resolución do contrato administrativo constitúe, así queda recollido no artigo 190 da LCSP, unha das prerrogativas das que dispón a Administración en defensa do interese público inherente á contratación administrativa⁸, e “cuxo exercicio se atopa regulado desde o punto de vista formal e material”⁹, polo que “é necesario apreciar dun xeito estrito” as causas que a habilitan “no contexto dos feitos acreditados no expediente”¹⁰, e de aí tamén a importancia do procedemento de resolución contractual¹¹, o que sen dúbida contrasta coa concisión da LCSP na súa

6 En tal sentido, Ditame do Consello de Estado 47.892, do 4 de xullo de 1985, ou Sentenza do Tribunal Supremo do 29 de setembro de 1997 (RX 1997/7320), expoñentes dunha doutrina firmemente consolidada. Así se expresaban tamén o resto de órganos consultivos antes de que, como recoñecen en todos os casos, a LCSP convertese en norma esta regra. Por exemplo, Ditames 282/2018, do 11 de xullo do Consello Consultivo de Castela e León; 1/2019, do 25 de xaneiro, do Consello Consultivo da Rioxa; 512/2019, do 28 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid; 727/2019, do 27 de decembro, do Consello Xurídico Consultivo da Comunidade Valenciana; 335/2020, do 10 de xuño, do Consello Consultivo de Andalucía; 13/2020, do 11 de marzo, do Consello Consultivo das Illas Baleares; ou 193/2020, do 27 de agosto, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

7 Como manifesta, entre outros, o Ditame do Consello Consultivo de Andalucía 366/2020, do 24 de xuño.

8 Como con frecuencia destacan os diferentes órganos consultivos. Así, e entre outros, Ditames 265/2019, do 20 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid; 68/2020, do 20 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha; ou 387/2020, do 8 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía.

E.M*. MENÉNDEZ SEBASTIÁN reflexionou, en termos aos que me remito, sobre a significación e importancia da configuración da resolución do contrato como unha das prerrogativas das que dispón a Administración no ámbito da contratación pública (“Capítulo XLV. La extinción de los contratos. La resolución”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 2333-2341).

9 Ditame do Consello Consultivo de Castela-A Mancha 357/2019, do 25 de setembro.

10 En termos tomados, agora, do Ditame 154/2019, do 30 de maio, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña, pero nunha idea en que insisten os pronunciamentos do resto de órganos consultivos, como pode comprobarse, entre outros, nos Ditames 165/2018, do 7 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi; 139/2019, do 3 de abril, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha; 82/2019, do 19 de decembro, da Comisión Xurídica de Extremadura; ou 32/2020, do 13 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

11 Así o fan, sen excepción, todos os órganos consultivos que, ante a constatación de que non se seguiu correctamente, consideran “necesario devolver o expediente” para que se lle dea cumprida tramitación. En tal sentido poden verse os Ditames 787/2019, do 19 de novembro, e 335/2020, do 10 de xuño, do Consello Consultivo de Andalucía; 56/2019, do 29 de agosto, da Comisión Xurídica de Extremadura; 185/2020, do 23 de xullo, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; ou 360/2020, do 29 de xullo, do Consello Xurídico Consultivo da Comunidade Valenciana.

regulación, que se reduce, igual que nas leis precedentes, á previsión no seu artigo 191¹² dun trámite da audiencia ao contratista e o ditame do Consello de Estado ou órgano consultivo equivalente das comunidades autónomas “cando se formule oposición” pola súa parte¹³. En espera dun próximo regulamento da LCSP que poida desenvolver este procedemento, debe aplicarse o establecido no artigo 109 do RD 1098/2001, do 12 de outubro, do Regulamento xeral da Lei de contratos das administracións públicas de 1995, que mantén a súa vixencia, como xa a tivo ao abeiro da Lei 30/2007, do 30 de outubro, de contratos do sector público e do seu texto refundido, no que non se opoña aos mandatos da nova disposición. Un precepto que, para os trámites previstos na lei, engade a audiencia “do avalista ou asegurador se se propón a incautación da garantía”¹⁴. Si determina a Lei de 2017 o prazo máximo en que estes procedementos “deberán ser instruídos e resoltos”, oito meses¹⁵. Unha previsión, sen dúbida, oportuna, pois ante o silencio das súas predecesoras viña aplicándose o supletorio de tres meses previsto na norma común do procedemento administrativo, prazo claramente insuficiente ante a complexidade que, polo xeral, revisten estes procedementos¹⁶. A falta de resolución e notificación en prazo supón, se o procedemento se iniciou por solicitude do contratista, que “poderá considerar desestimada a súa solicitude por silencio administrativo, sen prexuízo da subsistencia da obriga de resolver” de conformidade co disposto na disposición derradeira 2ª.1. De terse incoado de oficio, producirase a súa caducidade, como recoñecen unha consolidada doutrina dos diferentes órganos consultivos, así como a xurisprudencia¹⁷. Igualmente, dispón a lei, faino no artigo 213.6, que “no momento de incoarse o expediente administrativo de resolución do contrato” poderá iniciarse “o procedemento para a adxudicación dun novo contrato”, que “quedará condicionado ao remate do expediente de resolución”, aplicándose “a tramitación de urxencia aos dous procedementos”, quedando entre tanto o contratista “obrigado, na forma e co alcance que determine o órgano de contratación,

regap



ESTUDIOS

-
- 12 Para o caso da Administración xeral do Estado e entidades do sector público estatal, a norma exige igualmente o “informe do servizo xurídico correspondente, salvo nos casos previstos nos artigos 109 e 195”.
- 13 Oposición que, como aclaran os órganos consultivos, “existe non só cando este manifesta a súa desconformidade coa resolución do contrato, senón tamén cando, coincidindo ambas as dúas partes na procedencia daquela, a oposición se refire aos presupostos e efectos da resolución pretendida pola Administración” (Ditame 268/2019, do 13 de novembro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias). Cabe, doutra parte, insistir na transcendencia deste ditame cuxa ausencia determina a invalidez da resolución ditada coa “retroacción do procedemento administrativo de resolución contractual tramitado” ao momento oportuno “para que se solicite o informe preceptivo e se dite outra resolución tendo en conta as alegacións do interesado e este informe” (Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia do 25 de setembro de 2019, XUR 2019/286944).
- 14 O GRUPO DE CONTRATACIÓN DO SECTOR PÚBLICO GÓMEZ-ACEBO&POMBO referiuse aos problemas xerados polo “déficit regulatorio que presenta en vía regulamentaria” este procedemento (“El procedimiento de resolución contractual: Plazo, suspensión y caducidad”, *Revista de Estudios Locales*, n. 223, 2019, pp. 74-76).
- 15 Artigo 212.8. Un prazo que, como establece o artigo 21.3 da Lei 39/2015, do 1 de outubro, de procedemento administrativo común das administracións públicas, deberá computarse desde «a data do acordo de iniciación» no caso de incoarse o procedemento de oficio, ou desde que a solicitude «tivese entrada no rexistro electrónico da Administración ou organismo competente para a súa tramitación» nos supostos en que sexa o contratista o que, coa súa petición, dá lugar á apertura do procedemento.
- 16 Como sempre manifestou, en termos que comparten outros órganos consultivos, o Consello de Estado (Ditames, entre outros, 690/2015, do 27 de xullo, ou 750/2016, do 10 de novembro).
- 17 En tal sentido, Ditame do Consello de Estado 363/2017, do 29 de xuño, ou Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Madrid do 30 de maio de 2019 (XUR 2019/214120).

a adoptar as medidas necesarias por razóns de seguridade, ou indispensables para evitar un grave trastorno ao servizo público ou a ruína do construído ou fabricado”¹⁸.

No obstante, non é a análise do alcance e as características xerais da resolución dos contratos administrativos ou a das cuestións relativas ao procedemento para o seu exercicio o que me interesa neste estudo, no cal, como anticipaba ao comezo, pretendo indagar nas causas de resolución contractual previstas no artigo 211 da LCSP, con especial atención á súa interpretación polos órganos consultivos e os tribunais, co fin de expor en que sentido puidesen aclararse as súas dúbidas, pero tamén co de determinar, o cal é igualmente importante, que outros problemas suscitados pola regulación legal de 2017 seguen pendentes.

3 As causas xerais de resolución dos contratos administrativos

3.1 A súa determinación e algunhas ideas sobre os diferentes motivos de resolución establecidos no artigo 211.1 da LCSP

O artigo 211 da LCSP recolle as seguintes causas de resolución do contrato administrativo:

“a) A morte ou incapacidade sobrevida do contratista individual ou a extinción da personalidade xurídica da sociedade contratista, sen prexuízo do previsto no artigo 98 relativo á sucesión do contratista.

b) A declaración de concurso ou a declaración de insolvencia en calquera outro procedemento.

c) O mutuo acordo entre a Administración e o contratista.

d) A demora no cumprimento dos prazos por parte do contratista.

En todo caso, o atraso inxustificado sobre o plan de traballos establecido no prego ou no contrato, en calquera actividade, por un prazo superior a un terzo do prazo de duración inicial do contrato, incluídas as posibles prórrogas.

e) A demora no pagamento por parte da Administración por prazo superior ao establecido no apartado 6 do artigo 198 ou o inferior que se tivese fixado ao abeiro do seu apartado 8.

f) O incumprimento da obriga principal do contrato.

Serán así mesmo causas de resolución do contrato o incumprimento das restantes obrigas esenciais sempre que estas últimas fosen cualificadas como tales nos pregos ou no correspondente documento descritivo, cando concorran os dous requisitos seguintes:

18 Non obstante, se non pode asegurar tales medidas, “a Administración poderá intervir garantindo a realización das ditas medidas ben cos seus propios medios, ben a través dun contrato cun terceiro”. Engade a norma que a súa retribución, á falta de acordo, será fixada polo “órgano de contratación, unha vez concluídos os traballos e tomando como referencia os prezos que serviron de base para a celebración do contrato”, e que o contratista “podará impugnar esta decisión ante o órgano de contratación, que deberá resolver o que proceda no prazo de quince días hábiles”.

1º. Que estas respecten os límites que o apartado 1 do artigo 34 establece para a liberdade de pactos.

2º. Que figuren enumeradas de xeito preciso, claro e inequívoco nos pregos ou no documento descritivo, non sendo admisibles cláusulas de tipo xeral.

g) A imposibilidade de executar a prestación nos termos inicialmente pactados, cando non sexa posible modificar o contrato conforme os artigos 204 e 205; ou cando, dándose as circunstancias establecidas no artigo 205, as modificacións impliquen, illada ou conxuntamente, alteracións do prezo deste, en contía superior, en máis ou en menos, ao 20 por cento do prezo inicial do contrato, con exclusión do imposto sobre o valor engadido.

h) As que se sinalen especificamente para cada categoría de contrato nesta lei.

i) A falta de pagamento, durante a execución do contrato, dos salarios por parte do contratista aos traballadores que estivesen a participar nela, ou o incumprimento das condicións establecidas nos convenios colectivos en vigor para estes traballadores tamén durante a execución do contrato”.

Estamos, como é notorio, ante causas de significado e alcance moi distinto, ao que pode engadirse a súa moi diferente incidencia práctica. O estudo da doutrina dos órganos consultivos permite, en efecto, comprobar como, en moi raras ocasións, se formula unha resolución do contrato fundada nesas causas que afectan á personalidade ou capacidade do contratista¹⁹ e mesmo á súa solvencia. A favorable situación económica existente nos primeiros anos de vixencia da Lei 9/2017, abruptamente rota pola Covid-19, contribúe sen dúbida a explicar, xunto á frecuencia con que as situacións de insolvencia van precedidas dun incumprimento do prazo de execución que se converte na razón determinante da ruptura do contrato, a escaseza de ditames que informan propostas de resolución con orixe na situación concursal da contratista, o que sen dúbida cabe lamentar, pois impídenos coñecer a interpretación dos órganos consultivos, e tamén dos tribunais, sobre algúns extremos da regulación desta causa concreta de resolución –que, recordemos, deixou de ser, en determinados supostos, causa de ruptura obrigada do contrato²⁰– precisados de aclaración e que afectan a materias tan importantes como o destino da garantía, asunto resolto polo TRLCSP

Regap



ESTUDIOS

19 Neste grupo encádranse as causas previstas no artigo 211.1.a): “a morte ou incapacidade sobrevida do contratista individual ou a extinción da personalidade xurídica da sociedade contratista” nos casos en que non vaia acompañada dunha nova persoa xurídica que a substitúa ou, a que a suceda, non reúna as condicións de solvencia necesarias. Un dos escasos exemplos de resolución contractual por este motivo que se atopan na doutrina dos órganos consultivos é o que nos brinda o Ditame 412/2019, do 17 de setembro, do Consello Consultivo de Castela e León, nun suposto en que “a empresa contratista deixou de ter –pola súa propia vontade– a condición de axencia de viaxes e, polo tanto, carece de capacidade para executar a obriga principal do contrato que se lle adxudicou”. O ditame abunda ademais nas condicións que deben concorrer para que resulte posible a sucesión de empresas que prevé o artigo 98 da propia LCSP. Ás diversas incidencias que, nestes supostos, poden producirse referiuse, desde o ámbito doutrinal, A. CEA AYALA (“La resolución de los contratos en la nueva Ley de Contratos del Sector público, Ley 9/2017, de 8 de noviembre”, *Gabiley, Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, n. 14, 2018, pp. 18-19).

20 En efecto, a Lei de 2017 modifica a regra recollida no artigo 224.2 do TRLCSP de 2011, que establecía que a apertura da fase de liquidación do concurso daba “sempre lugar á resolución” do contrato, deixando, pola contra, en mans da Administración pública contratante a posibilidade de elixir, como establece o seu artigo 212.5, entre a disolución do contrato ou o seu mantemento se “razóns de interese público así o aconsellan” e “sempre e cando o contratista prestase as garantías adicionais suficientes para a súa execución”.

anterior nunha previsión que a disposición vixente elimina²¹, ou o posible deber do contratista, cuestión, pola contra, sobre a que a disposición de 2011 tamén gardaba silencio, de indemnizar a Administración polos danos e perdas que a extinción anticipada do contrato lle poida ocasionar, o que cabe esperar que pronto clarifiquen os órganos consultivos e os tribunais, ao non telo feito, como sería desexable, o lexislador²².

Tamén resulta estraño, doutra parte, atopar ditames que acepten unha resolución por mutuo acordo, xa que, aínda que solicitada con relativa frecuencia polos contratistas, a norma, hoxe recoñecida no artigo 212.4 da LCSP, que circunscribe este xeito de extinción do contrato aos supostos en que “non concorra outra causa de resolución” que lle sexa imputable, reduce extraordinariamente o seu ámbito de aplicación²³. E igualmente, e malia as importantes innovacións introducidas a partir da Lei 2/2011, do 4 de marzo, de economía sustentable, na modificación dos contratos administrativos e na resolución ligada a esta, son moi poucos os ditames que se pronuncian sobre ela, o que fai pensar que estamos ante un motivo pouco habitual de ruptura anticipada do contrato. Nunha regulación con orixe nesa disposición e sobre a base da distinción de que parte a norma entre modificacións previstas nos pregos do contrato e modificacións aplicables *ex lege*²⁴, reguladas nos artigos 204 e 205, respectivamente, o artigo 212.2, en conexión co disposto no 211.1.g), prevé a resolución obrigada do contrato ante a necesidade de variacións que non poidan efectuarse –supostos en que “debe

-
- 21 Así é. Na LCSP desapareceu a previsión do texto refundido anterior que determinaba que “só se acordará a perda da garantía en caso de resolución do contrato por concurso do contratista cando o concurso fose cualificado como culpable”. Ante a falta de previsión ao respecto e en espera da interpretación que poidan ofrecernos os órganos consultivos e a xurisprudencia contencioso-administrativa, cumprirá observar o propio pronunciamento que a Administración, obrigada a iso polo artigo 213.5, faga sobre “a procedencia ou non da perda, devolución ou cancelación da garantía” no acordo de resolución, que deberá respectar a regra hoxe establecida polo artigo 111.1, que condiciona a súa devolución ao feito de que a resolución se producise “sen culpa do contratista”. A aplicación deste precepto podería levar ao mantemento desa mesma solución, de entenderse que a cualificación culpable do concurso lle confire esa mesma natureza á resolución que dela trae causa, algo que, porén, como estudei nun traballo anterior, non pode ser aceptado pacificamente (BARRERO RODRÍGUEZ, C., “Las causas generales de resolución de los contratos administrativos en la Ley de contratos del sector público de 2017. En particular, la resolución por incumplimiento del contratista”, cit., pp. 56-57). O único ditame atopado que emite informe favorable sobre unha resolución por concurso conforme o réxime establecido na LCSP de 2017, o Ditame 278/2019, do 10 de xullo, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha, prescinde de calquera consideración sobre a súa cualificación co fin de avalar a proposta de resolución que, como único efecto derivado da ruptura do contrato, “propugna, a retención da garantía constituída co fin de que poida vincularse a ela a cobertura das débedas salariais existentes”; solución que “se incardina no marco previsto no artigo 130.6 da LCSP”. Non existen, doutra parte, sentenzas que apliquen o réxime previsto na Lei 9/2017.
- 22 O citado Ditame 278/2019, do 10 de xullo, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha, afirma expresamente que “non se consideraron na proposta os eventuais efectos que se plasmaron no acordo incoatorio do procedemento, relativos á existencia de danos e perdas e declaración de prohibición de contratar para a empresa afectada, polo que non cabe emitir un pronunciamento sobre estes”.
- 23 Trátase ademais dunha circunstancia exixida sempre con todo rigor polos diferentes órganos consultivos en supostos en que tamén concorre a outra condición imposta pola norma: a existencia de “razóns de interese público (que) fagan innecesaria ou inconveniente a permanencia do contrato”. Así pode comprobarse, entre outros, nos Ditames 47/2019, do 19 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; 578/2019, do 10 de outubro, do Consello Xurídico Consultivo de Valencia; 82/2019, do 19 de decembro, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi; ou 386/2020, do 8 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía. No caso de resolución por este motivo, “os dereitos das partes acomodaranse ao validamente estipulado por elas”, como hoxe dispón o artigo 213.1 da LCSP, debendo procederse á devolución da fianza.
- 24 En efecto, o artigo 203.2 da LCSP determina que os contratos só poderán modificarse “cando así se establecese no prego de cláusulas administrativas particulares” nos termos fixados no 204, ou, “excepcionalmente, cando sexa necesario realizar unha modificación que non estea prevista no prego (...) sempre e cando se cumpran as condicións que establece o artigo 205”. Fóra destes supostos, “se fose necesario que un contrato en vigor se executase en forma distinta á pactada, deberá procederse á súa resolución e á celebración doutro baixo as condicións pertinentes (...)”. O artigo 211.1.g) incorpora á súa listaxe de causas xerais de resolución a derivada da “imposibilidade de executar a prestación nos termos inicialmente pactados cando non sexa posible modificar o contrato conforme os artigos 204 e 205”.

entenderse que priman as razóns de interese público implicadas nos principios da licitación fronte ás que poidan requirir a modificación do contrato a executar polo mesmo contratista”²⁵—, así como, doutra parte, “unha resolución potestativa tanto para a Administración como para o contratista” cando, sendo esta posible, implique, “illada ou conxuntamente, unha alteración na súa contía que exceda o 20 por cento do prezo inicial do contrato, IVE excluído”. Os efectos da resolución por este motivo quedan determinados no artigo 213.4. O contratista terá dereito “a unha indemnización do 3 por cento do importe da prestación deixada de realizar”, tanto nas hipóteses en que a resolución se impón ante a imposibilidade de executar a prestación sen unha alteración do contrato que legalmente non pode efectuarse como naqueloutras de natureza potestativa ao exceder a contía da modificación do límite previsto na norma, dereito que, non obstante, se exclúe cando “a causa sexa imputable ao contratista” no primeiro dos supostos; e, no segundo, cando “rexeite a modificación contractual proposta pola Administración ao abeiro do artigo 205”²⁶. Nada establece a LCSP sobre o destino da garantía nestes supostos de resolución contractual. Aínda que ata o momento non atopamos ningún pronunciamento que, na súa aplicación, se pronuncie sobre o particular²⁷, non se aprecian inconvenientes, ante a coincidencia do réxime vixente co derogado, para a continuidade da interpretación, efectuada ao abeiro do TRLCSP anterior, favorable á súa devolución se, como con carácter xeral ocorre, nos atopamos ante “unha causa de resolución allea ao incumprimento da empresa contratista”²⁸.

En realidade, a causa que cunha maior frecuencia determina a decisión administrativa de romper unilateralmente o contrato é a fundada no incumprimento polo contratista das súas obrigas, o que lles permitiu aos órganos consultivos e aos tribunais afondar na análise e interpretación da regulación que ofrece a Lei de 2017, de aí que centre a miña atención nela, o que nos permitirá comprobar como algunhas das dúbidas inicialmente formuladas polas súas normas poden considerarse resoltas, pero tamén constatar que existen outras aínda por aclarar.

25 Insiste HORGUÉ BAENA en que “non se fai cuestión no dato de que o obxecto do contrato deba modificarse, se é necesario para atender o interese público que se pretende, senón que se faga en detrimento das regras de publicidade, igualdade de trato e transparencia. Se a remodelación do obxecto do contrato non encaixa nos supostos que limitan as marxes da legalidade da modificación, deberá resolverse e licitar un novo, cuxo obxecto dea resposta á finalidade pública que con este se persegue” (HORGUÉ BAENA, C., “Capítulo XLIII. Modificación de los contratos”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 2258).

26 Trátase, a xuízo de HORGUÉ BAENA, dunha “solución ponderada, ao meu xuízo, non só porque se dá o mesmo tratamento con independencia de cal sexa a causa que levou á extinción do contrato, senón tamén porque se iguala o contratista da Administración co doutro poder adjudicador cando a causa de resolución é a imposibilidade legal da modificación contractual” (“Capítulo XLIII. Modificación de los contratos”, cit., p. 2260). Sobre os efectos da resolución por este motivo, poden verse tamén as consideracións de CODINA GARCÍA-ANDRADE, X., “La modificación objetiva de los contratos del sector público en la nueva LCSP”, *Contratación Administrativa Práctica. Revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n. 153, 2018, pp. 128-129.

27 Os poucos ditames que axuizan resolucións de contratos ligadas á súa modificación —como son os casos dos Ditames 383/2019, do 30 de maio, do Consello de Estado, ou 366/2020, do 24 de xuño, do Consello Consultivo de Andalucía— non realizan ningún pronunciamento ao respecto.

28 En tal sentido, Ditames 195/2015, do 9 de abril, e 992/2018, do 24 de xaneiro de 2019 do Consello de Estado, ou Sentenza do 29 de abril de 2019 do Tribunal Superior de Xustiza de Asturias (RXCA 2019/363).

3.2 En particular, o incumprimento do contratista

O incumprimento do contratista constitúe, como dicimos, a causa á cal con maior frecuencia se une a resolución do contrato administrativo e a que tradicionalmente, ademais, suscitou maiores problemas interpretativos nunha regulación que tanto na fixación dos presupostos de feito que a lexitiman como na determinación das consecuencias que lle son propias foi variando en todas as normas sobre contratación pública, incluída a Lei de 2017, que se foron sucedendo desde o século XIX. Dúas son pois as cuestións que resulta obrigado analizar. Dunha parte, os incumprimentos do contratista cun posible efecto resolutorio do contrato; doutra, os efectos da ruptura do contrato por este motivo.

3.2.1 Os incumprimentos do contratista determinantes dunha posible resolución do contrato

No artigo 211.1 da LCSP aparecen tres causas de resolución do contrato, dúas delas tradicionais no noso ordenamento e outra novidosa nas normas sobre contratación pública, con orixe no incumprimento polo contratista das súas obrigas, as recollidas, respectivamente, nas súas letras d), f) e i); isto é, a demora nos prazos de execución, o incumprimento da obriga principal do contrato ou das súas obrigas esenciais concorendo certas condicións e a infracción das obrigas establecidas nos convenios colectivos en vigor. Comezaremos a nosa análise co exame do incumprimento da obriga “principal” e obrigas “esenciais” do contrato, no que sen dúbida debe integrarse o especificamente referido ao prazo contractual, para rematar con ese novo motivo de extinción vinculado non xa ás obrigas xurdidas do propio contrato, senón ás derivadas da normativa laboral.

3.2.1.1 O incumprimento polo contratista da obriga “principal” e das restantes “obrigas esenciais”

A norma recollida no vixente artigo 211.1.f), que sanciona coa posible resolución do contrato o incumprimento polo contratista da “obriga principal do contrato” ou das “restantes obrigas esenciais”, constitúe o elo último dunha evolución que convén recordar brevemente, xa que eses antecedentes históricos resultan fundamentais para a propia comprensión e interpretación das regras dispostas neste precepto. Omitindo antecedentes máis antigos, cabe destacar que foi a Lei 13/1995, de contratos das administracións públicas, a que, fronte ás fórmulas máis amplas de disposicións anteriores²⁹, introduciu no seu artigo 112.g) o carácter “esencial” da obriga cuxa infracción polo contratista faculta a Administración para resolver o contrato, convertendo así en norma a interpretación do Consello de Estado e a xurisprudencia contencioso-administrativa que, baixo a confesada influencia do disposto pola Sala

29 Así, o artigo 65 do Regulamento de contratación das corporacións locais de 1953, que se refería ao incumprimento polo contratista das “obrigas que lles incumban”, ou o 52.1 da Lei de contratos de 1965, que vinculaba a posible resolución ao “incumprimento das cláusulas contidas nel”.

1ª. do Tribunal Supremo, xa circunscribieran, vixentes tales disposicións, a potestade administrativa resolutoria do contrato aos incumprimentos “graves e de natureza substancial”, aos relativos ás súas “cláusulas esenciais”, non aos daquelas “accesorias e complementarias”³⁰. O artigo 206.g) da Lei de contratos do sector público de 2007, 223.f) do seu texto refundido, manterá esta exigencia, aínda que dá un paso máis respecto da disposición precedente ao establecer que esas “obrigas esenciais” deben estar “cualificadas, como tales, nos pregos ou no contrato”. Un requisito co que se puña “fin ao problema interpretativo de determinar o que debía entenderse por deber esencial”³¹, pero que suscitaba, non obstante, unha interrogante importante, a de se a Administración contaba ou non coa posibilidade de romper un contrato ante a infracción polo contratista de obrigas que, podendo considerarse esenciais de acordo co réxime propio do contrato, non viñan, porén, tipificadas como tales nos seus pregos³². Unha dúbida finalmente resolta en favor desta posibilidade, pois, como manterá o Consello de Estado nunha interpretación compartida pola xeneralidade dos órganos consultivos autonómicos, “a vontade evidente do lexislador é incentivar o celo dos redactores dos documentos de contratación e moderar o emprego da potestade de resolución, pero non impedila en casos de incumprimentos groseiros e flagrantes ou que demostren unha vontade do contratista rebelde ao cumprimento”³³.

A LCSP vixente volve modificar o presuposto de feito desta causa de resolución precedente agora, como establece o seu artigo 211.1.f), cando o contratista, norma inexistente no TRLCSP de 2011, incumpra “a obriga principal do contrato”, ou, previsión que si herda desta disposición, calquera “das restantes obrigas esenciais sempre que (...) tivesen sido cualificadas como tales nos pregos ou no correspondente documento técnico descritivo”, aínda que engade dous requisitos inexistentes nese texto refundido: que a determinación das obrigas desta natureza respecte “os límites que o apartado 1 do artigo 34 establece para a liberdade de pactos”, isto é, non sexa contraria “ao interese público, ao ordenamento xurídico e aos principios de boa administración”; e “figuren enumeradas de xeito preciso, claro e inequívoco”, non sendo “admisibles cláusulas de tipo xeral”. O precepto recolle, en realidade, dúas causas de resolución

30 Neste sentido, e entre outras moitas, poden verse as Sentenzas do Tribunal Supremo do 2 de abril de 1992 (RX 1992/2994), 17 de maio de 1997 (RX 1997/3932) ou do 15 de xullo de 1998 (RX 1988/5903), ou o Ditame do Consello de Estado do 9 de xuño de 1988 (expediente número 52006).

31 En termos, por exemplo, do Ditame do Consello Consultivo de Galicia 230/2016, do 14 de setembro.

32 D. RUÍZ DAIMIEL expresárase en termos críticos a esta previsión advertindo, ademais, que a nova LCSP, en elaboración cando reflexionaba sobre o particular, “non solucionará os problemas formulados pola actual, senón que os agravará” (“La resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales. Una crítica a la actual regulación formalista”, *Observatorio de Contratación Pública, Sección Opinión*, outubro de 2016).

33 Ditame 47/2016, do 23 de decembro, expresivo doutros no mesmo sentido. Esta interpretación favorable, en termos do Ditame 300/2019, do 10 de outubro, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña, á prevalencia “da nota da esencialidade da obriga sobre o aspecto formal” será, en efecto, compartida, desde os seus primeiros pronunciamentos na materia, polos órganos consultivos de Andalucía (Ditame 926/2018, do 13 de decembro), Castela-A Mancha (Ditames 95/2018, do 15 de marzo, ou 279/2018, do 27 de xullo), a Rexión de Murcia (Ditame 217/2015, do 28 de xullo), A Rioxa (Ditames 20/2016, do 20 de xuño, ou 47/2016, do 23 de decembro), Canarias (Ditame 401/2018, do 4 de outubro), Castela e León (Ditames 282/2018, do 11 de xullo, 474/2018, do 15 de novembro, e 490/2018, do 28 de novembro) ou Madrid (Ditames 153/2018, do 27 de marzo, e 287/2018, do 21 de xuño). Outros Consellos Consultivos, como os de Aragón e Principado de Asturias, acabarán adheríndose a ela (Ditames, respectivamente, 142/2017, do 12 de xuño, e 43/2015, do 5 de marzo), aínda que inicialmente mantivesen unha posición contraria, como pode comprobarse nos Ditames 82/2012, do 29 de maio, do Consello Consultivo de Aragón, e 40/2014, do 3 de marzo, do asturiano.

contractual diferentes, aínda que, como se dixo, “estritamente imbricadas”³⁴, como teremos ocasión de comprobar. Analicemos brevemente unha e outra.

– *A obriga principal do contrato coincide coa prestación que constitúe o seu obxecto*

Cumprido o terceiro aniversario da promulgación da LCSP, pode considerarse plenamente consolidada a interpretación que sobre este específico motivo de ruptura contractual ofrecía o Consello de Estado no seu Ditame 1116/2015, do 10 de marzo de 2016, ao anteproxecto de lei, no cal identificaba esa obriga coa propia prestación obxecto, en cada caso, do contrato. Unha previsión, engadía o alto órgano consultivo, que, de aprobarse, como aconteceu, acabaría “coa dificultade interpretativa” que formulaba a Lei de 2007 e o seu texto refundido, na súa aplicación a aqueles contratos en que os pregos cualificaban “de esenciais varias das obrigas accesorias imputables ao contratista” pero omitían esa “cualificación no que atinxe ao obxecto mesmo do contrato (a realización da obra, a entrega da subministración ou a prestación do servizo) por ser evidente”³⁵. En realidade, a lei vén, neste punto, positivizar a interpretación do Consello de Estado, seguida polos órganos consultivos autonómicos³⁶, que, baixo a vixencia do réxime derogado, mantiñan que a falta de execución do contrato “pode incardinarse no ámbito do artigo 223.f)” do TRLCSP, “en canto incumprimento dunha obriga esencial, mesmo aínda cando non estivese así cualificada expresamente no prego”³⁷.

Desta forma, e desde unha análise sempre atenta ás circunstancias de cada suposto, vén considerándose que procede a resolución do contrato, ao ter incumplido o contratista coa súa “obriga principal”, nos supostos en que non executa as obras que constitúen o seu obxecto³⁸ ou as realiza en termos distintos daqueles aos cales se

34 Ditame 239/2020, do 10 de outubro, do Principado de Asturias.

35 Interpretación en que coincidirán tamén os primeiros comentaristas da lei. Así o fan J.M. FERNÁNDEZ ASTUDILLO (*El nuevo régimen de la contratación pública*, Bosch, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, pp. 1193-1194) ou R. GUERRERO ANKERSMIT (“Comentario al artículo 211”, Recuerda Girela, M.A. (dir.), *Comentarios a la nueva Ley de Contratos del Sector público*, Civitas, Thomson-Reuters, Cizur Menor, 2018, pp. 1245-1246). Sobre a obriga, cun carácter máis xeral, do contratista de cumprir coa prestación obxecto do contrato, remítome ás consideracións de J.A. HERNÁNDEZ CORCHETE (“Capítulo XLI. Prerrogativas, derechos y obligaciones”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 2128-2132).

36 En efecto, os órganos consultivos autonómicos non dubidaran á hora de cualificar como “esencial a obriga central, nuclear do contrato” (Ditame da Comisión Xurídica Asesora de Madrid 153/18, do 27 de marzo), aquela que tende á “determinación e concreción” do seu obxecto “de forma que o seu incumprimento determinaría que non se alcance o fin perseguido polo contrato” (Ditames do Consello Consultivo de Canarias 374/2019, do 17 de outubro, e 457/2019, do 5 de decembro). No mesmo sentido, e entre outros moitos, poden verse os Ditames 474/2018, do 15 de novembro, do Consello Consultivo de Castela e León; ou 926/2018, do 13 de decembro, do Consello Consultivo de Andalucía.

37 Ditame 325/2015, do 29 de abril, que cita o anterior 602/2013, do 26 de xuño, en que o Consello de Estado xa se expresara en tales termos.

38 Numerosos ditames de diferentes órganos consultivos conclúen, en efecto, que o contratista incorre nun incumprimento da súa “obriga principal” causante dunha ruptura do contrato, en supostos nos cales “non executa as obras obxecto deste” (Ditame do Consello Consultivo de Canarias 443/2019, do 28 de novembro), renuncia a elas (Ditames do Consello Consultivo de Andalucía 47/2019, do 17 de xaneiro, 164/2019, do 20 de febreiro, ou 203/2020, do 25 de marzo; ou Ditame 102/2019, do 5 de abril, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña), parálizaa de xeito indefinido (Ditame 53/2019, do 6 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha) ou, tras levantar a Administración a suspensión legalmente acordada, non as reinicia a pesar de ser emprazado para iso “en reiteradas ocasións” (Ditame 21/2020, do 29 de xaneiro, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi). En definitiva, en supostos en que “o seu abandono resulta, pois, patente” (Ditames do Consello Consultivo de Andalucía 639/2019, de 3 de outubro, ou 35/2020, do 23 de xaneiro), a empresa “rexeita continuar coa execución do contrato nos termos pactados nos pregos” (Ditame do Consello Consultivo de Canarias 468/2019, do 19 de decembro).

comprometera³⁹; en contratos de servizos, cando non dá cumprimento á prestación básica á que este serve⁴⁰; ou, en contratos de subministracións, non entrega en prazo os bens a que se comprometera⁴¹, ou estes non reúnen as condicións ou características estipuladas no contrato⁴². En definitiva, e en termos tomados do Ditame 24/2020, do 6 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias, na “nova causa legal de resolución” incardínanse “aqueles incumprimentos que materialmente frustran a consecución do obxecto do contrato”, co que xa non hai que acudir, como acontecía ao abeiro da normativa anterior, a “interpretacións, máis ou menos forzadas ou extensivas, doutras causas resolutorias” co obxecto de “superar as dificultades que formulaban os casos en que, tendo abandonado o contratista a execución do contrato, non se adoptase a precaución de recoller tal circunstancia entre as obrigas contractuais esenciais, por máis que materialmente for a de maior relevancia”.

– O incumprimento das “restantes obrigas esenciais”

O artigo 211.1.f) da LCSP non só faculta a Administración para a resolución do contrato ante o incumprimento polo contratista da súa “obriga principal”, senón que estende tamén esta posibilidade aos supostos en que ese incumprimento recae, concorrendo certos requisitos, sobre as “restantes obrigas esenciais” do contrato. Varias ideas deben destacarse na análise e interpretación desta segunda cláusula de ruptura contractual recollida neste precepto.

Ante todo, cómpre reparar en que o expreso recoñecemento do incumprimento da “obriga principal” como motivo propio de disolución do contrato exclúe deste outro suposto resolutorio aqueles incumprimentos que supoñen a non-execución do contrato, os máis claros expoñentes precisamente da violación de obrigas “esenciais” baixo a vixencia das leis de 1995 e 2007⁴³. Unha correcta interpretación da previsión

39 Por exemplo, realiza “de xeito incorrecto” as actuacións de mantemento das instalacións obxecto do contrato (Ditame 100/2020, do 17 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi) ou non utiliza na execución da obra o material a que se comprometera (Ditame 186/2020, do 23 de xullo, do Consello Consultivo do Principado de Asturias).

40 Así, e nun contrato de “servizos educativos e formativos”, non atende “a oferta educativa básica prevista na cláusula quinta do PPT, así como o prazo de finalización da actividade do curso” (Ditame 492/2019, do 4 de decembro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha); no que ten por obxecto o “servizo de mantemento e socorrismo da piscina municipal”, non observa “as obrigas que garanten as medidas hixiénico-sanitarias para o uso da piscina en condicións axeitadas e de seguridade para os usuarios” (Ditame 833/2018, do 27 de decembro, Consello Xurídico Consultivo da Comunidade Valenciana); ou, no celebrado para a defensa xurídica dun Concello, non presenta “temporariamente o recurso de duplicación encargado (...) ao ter fixado erroneamente o *dies a quo* do cómputo do prazo de presentación do recurso coa conseguinte perda de oportunidade procesual para a casa do concello” (Ditame 386/2019, do 28 de setembro, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña).

41 Supostos dos que se atopan exemplos, entre outros, no Ditame do Consello de Estado 1089/2019, do 19 de marzo de 2020; ou nos Ditames 168/2019, do 13 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña; 603/2019, do 30 de outubro, ou 652/2019, do 20 de novembro, do Consello Xurídico Consultivo da Comunidade Valenciana; 150/2019, do 11 de decembro, do Consello Consultivo das Illas Baleares; ou 324/2019, do 24 de abril, do Consello Consultivo de Andalucía.

42 Neste sentido, poden verse os supostos analizados polos Ditames, expoñentes doutros no mesmo sentido, 185/2020, do 23 de xullo, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; 125/2019, do 13 de febreiro, ou 551/2019, do 18 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía; 162/2020, do 11 de xuño, do Consello Consultivo de Castela e León; ou 54/2019, do 21 de marzo, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi.

43 Son moitos os ditames que nos ilustran, en efecto, sobre como a interrupción ou o abandono das obras, a suspensión da actividade sen causa que a xustifique en contratos de servizo público, ou a falta de entrega en prazo dos bens comprometidos ou a súa subministración en condicións defectuosas, en contratos desta natureza, se consideran, tanto en aplicación da Lei de 1995, como na de 2007, incumprimentos de obrigas “esenciais” que facultan a Administración para romper o contrato (Ditames, entre outros moitos, 3113/2002, do 30 de xaneiro, 742/2004, do 29 de abril, 1259/2007, do 30 de

que agora examinamos debe levarnos, pois, á conclusión de que o seu ámbito de aplicación queda circunscrito ao incumprimento de obrigas que, sen impedir que se realice a prestación obxecto do contrato, merecen ese cualificativo de “esencial” de acordo co réxime que o vincula.

Doutra parte, debe destacarse que, aínda que a nota de “esencial” que caracteriza estas obrigas nos leva, na súa clara condición de concepto xurídico indeterminado, ao terreo da necesaria valoración de cales delas son ou non merecedoras, en cada contrato, de tal condición, esa tarefa de concreción non quedou, non obstante, en mans do intérprete e aplicador do dereito, dado que o propio artigo 211.1.f) impón aos pregos do contrato a súa fixación “de xeito preciso, claro e inequívoco”, non “sendo admisibles cláusulas de tipo xeral” nas cales puidesen integrarse incumprimentos inicialmente non previstos⁴⁴. Esa enumeración ademais debe respectar, como indica tamén o precepto, “os límites que o apartado 1 do artigo 34 establece para a liberdade de pactos”; isto é, que “non sexan contrarios ao interese público, ao ordenamento xurídico e aos principios de boa administración”. Desta forma, e como expresa o Ditame 47/2019, do 19 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias, “o lexislador reforzou as exixencias impostas aos redactores da documentación preparatoria do contrato, sobre os que pesa a carga de anticipar de xeito “claro, preciso e inequívoco” os incumprimentos “que por afectar a obrigas esenciais poderán dar lugar á extinción do contrato”, previsión, ademais, que “deberá efectuarse con dilixencia e rigor máximos”. E é que, como sinala a propia Xunta Consultiva de Contratación con apoio na doutrina do Consello de Estado, “unha obriga non devén esencial por ser cualificada como tal no prego e no contrato, senón que esta debe o ser *ab initio*, isto é, debe estar vinculada ao obxecto do contrato e elementos dun contrato en particular, de maneira que constitúa un aspecto esencial no contexto da relación xurídica establecida entre as partes contratantes”⁴⁵. Ante a necesidade dunha correcta determinación destas “obrigas esenciais”, que, de concorreren, “serían apreciables de forma automática”⁴⁶, non debe tampouco pasar desapercibido, como apuntou o Consello de Estado no seu ditame ao anteproxecto de lei, que a listaxe de causas de resolución da LCSP non conclúe xa, a diferenza das disposicións ás cales sucede, “cunha remisión ás que se establezan expresamente no propio contrato”, polo que “para que este efecto extintivo poida modularse en función das características propias de cada contrato a única opción remanente será a identificación no prego das ditas obrigas esenciais, o que se deberá ter en conta ao confeccionarse este”⁴⁷.

setembro, e 1979/2009, do 22 de decembro, do Consello de Estado; ou Ditames 279/2018, do 27 de xullo, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha, 20/2016, do 20 de xuño, do Consello Consultivo da Rioxa, ou 401/2018, do 4 de outubro, do órgano consultivo canario. Uns incumprimentos reconducidos hoxe, como vimos, ao da “obriga principal do contrato”.

44 En cuxa importancia insistiron xa, por exemplo, os Ditames 165/2018, do 7 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi, ou 47/2019, do 19 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

45 Informe 63/11, do 17 de xullo de 2012.

46 Como mantivo a Sentenza do 10 de xuño de 2020 (XUR 2020/202714), da Audiencia Nacional, na súa interpretación do artigo 223.f) do TRLCSP.

47 Outros órganos consultivos pronúncianse, xa promulgada a lei, nos mesmos termos. Por exemplo, o de Andalucía nos seus Ditames 516/2019, de 11 de xullo, ou 296/2020, do 28 de maio.

Finalmente, e aínda que a LCSP vixente conteña unha determinación moito máis precisa desta causa de resolución que a existente en normas anteriores, entre outras razóns ao outorgar cobertura explícita aos incumprimentos que sen estaren previstos nos pregos afecten á obriga principal do contrato, non cabe excluír que se poida seguir formulando, é verdade que con menor intensidade que antes, a posible ruptura do contrato con base no incumprimento de obrigas que poidan considerarse esenciais de acordo co seu propio réxime pero que non quedaron recollidas como tales nese documento⁴⁸. Unha posibilidade, como dixemos, claramente recoñecida baixo a vixencia da norma anterior nunha interpretación que primaba a natureza da obriga fronte ao elemento puramente formal da súa cualificación, e que haberá que permanecer atentos para ver se se perpetúa ou non na aplicación da disposición de 2017. Ata a data, non atopamos ningún ditame que se formule e pronuncie abertamente sobre a cuestión, aínda que é certo que existe algún que quizais apunte en sentido contrario a esta posibilidade⁴⁹.

A análise dos ditames dos órganos consultivos que emiten informe favorable sobre propostas de resolución fundadas no artigo 211.1.f) da LCSP evidencia o carácter residual adquirido por unha ruptura contractual fundada no incumprimento desas “restantes obrigas esenciais”, fronte ao máis común, representado polo daqueloutros que “materialmente impiden a consecución do obxecto do contrato”, o da “obriga principal”. Entre os escasos exemplos que se atopan figuran a falta de pagamento do canon pactado nun contrato para a prestación do servizo de cafetería nun centro de asistencia a persoas dependentes⁵⁰, a infracción das “medidas de seguridade e saúde previstas na normativa vixente e no plan de seguridade e saúde”, nun contrato de obras de rehabilitación e ampliación dun edificio⁵¹, ou a falta de achega do programa informático que é “premisia indispensable para levar a cabo o resto das prestacións contratadas”, nun contrato que tiña por obxecto a elaboración, xestión e mantemento do inventario de bens do municipio que contrata⁵². Non obstante, é importante advertir como non son poucas as ocasións en que os órganos consultivos, no mesmo sentido que as propostas sobre as que informan, se limitan a avalar unha resolución fundada no artigo 211.1.f) aínda que sen precisar en cal das cláusulas do precepto se incardinaría concretamente o incumprimento que a xustifica⁵³, o que é comprensible xa que a distinción entre os dous motivos de ruptura do contrato que a norma recolle

48 Non obstante, non cabe esquecer que a propia LCSP establece algúns incumprimentos aos que liga un posible efecto resolutorio do contrato en aplicación do artigo 211.1.f). É o caso do artigo 215.3 en relación co incumprimento das condicións que rexen a subcontratación.

49 Ditame 47/2019, do 19 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

50 “Unha obriga de carácter esencial prevista expresamente no clausulado do contrato” no suposto que analiza o Ditame 229/2019, do 3 de outubro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

51 Consideradas igualmente “obriga esencial” no Prego de cláusulas administrativas do contrato sobre cuxa resolución se pronuncia o Ditame 275/2020, do 17 de setembro, do Consello Consultivo de Castela e León. O incumprimento “das obrigas laborais e de Seguridade Social do contratista cos seus traballadores” como obriga que, prevista nos pregos, despreza un efecto resolutorio do contrato foi avalada, de acordo co texto refundido de 2011, pola Sentenza do Tribunal de Xustiza de Valencia do 21 de maio de 2020 (XUR 2020/210363).

52 É o que conclúe o Ditame 501/2019, do 11 de decembro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha.

53 Como pode comprobarse, entre outros, nos Ditames 456/2019, do 12 de xuño, e 789/2019, do 19 de novembro, do Consello Consultivo de Andalucía, ou no Ditame 443/2019, do 28 de novembro, Consello Consultivo de Canarias.

non pasa de constituír unha cuestión, de grande interese teórico, sen dúbida, aínda que carente de transcendencia práctica na medida en que os efectos da resolución son, nos dous casos, os mesmos.

– *Consideración final*

As regras previstas no artigo 211.1.f) da LCSP constitúen o último paso, ata agora, dun proceso de evolución marcado pola redución progresiva do ámbito de aplicación da causa de resolución vinculada ao incumprimento polo contratista das súas obrigas, así como da marxe de valoración dos que deben interpretala e aplicala. En efecto, as sucesivas leis de contratación pública, baixo a influencia, sempre, da xurisprudencia e a doutrina dos órganos consultivos desenvolvida baixo a vixencia da norma precedente, foron progresivamente acoutando a espazos cada vez máis reducidos o poder resolutorio da Administración derivado desta causa. Se a Lei de 1995 deixaba “certa marxe de apreciación das obrigas que a Administración consideraba esenciais, en virtude da prerrogativa de interpretar os contratos recoñecida no artigo 59.1 do mesmo texto legal”⁵⁴, a de 2007, ao introducir a necesaria previsión nos pregos desas obrigas determinantes, en caso de desatención polo contratista, dunha posible disolución do vínculo contractual, dará un paso decisivo a prol da redución das facultades das que tradicionalmente dispuxese a Administración na súa apreciación das obrigas desa natureza, proceso que a Lei de 2017 culmina ao tipificar expresamente o incumprimento da “obriga principal” como causa determinante da ruptura do contrato e engadir novas condicións a esas “obrigas esenciais” cuxa infracción pode tamén producir este efecto, obrigas que non só han de quedar establecidas nos pregos do contrato, senón que han de estalo ademais “dunha maneira precisa, clara e inequívoca, non sendo admisibles cláusulas de tipo xeral” e respectar os límites establecidos no artigo 34.1. En calquera caso, que unha obriga sexa “principal” ou “esencial”, cualificación que só poderá efectuarse a partir do disposto nos pregos de cláusulas administrativas particulares e atendendo, igualmente, ás características e circunstancias en que, en cada caso, se produce o incumprimento do contratista, carece de maior transcendencia, dado que os efectos da resolución son coincidentes nun e outro caso. Haberá que permanecer atentos, no entanto, á doutrina dos órganos consultivos e á xurisprudencia na materia. É aínda pronto para efectuar unha valoración máis definitiva sobre a forma en que estes supostos de resolución contractual quedaron determinados no artigo 211.1.f) da LCSP.

3.2.1.2 A demora no cumprimento dos prazos de execución do contrato

O artigo 211.1.d) da LCSP segue dando acollida expresa ao máis característico e frecuente, se se atende á doutrina dos órganos consultivos autonómicos⁵⁵ e á xurisprudencia

54 En termos tomados do Informe 12/2011, do 12 de setembro, da Xunta Consultiva de Contratación Administrativa da Comunidade de Aragón.

55 Son, en efecto, moi frecuentes os supostos en que os órganos consultivos avalan propostas de resolución fundadas no incumprimento polo contratista dos prazos contractuais. Así, e como expoñentes deles en aplicación da Lei de 2017, poden verse os Ditames 8/2020, do 15 de xaneiro, e 88/2020, do 6 de febreiro, do Consello Consultivo de Andalucía; 253/2019, do 1 de outubro, ou 74/2020, do 26 de maio, do Consello Consultivo de Aragón; 45/2020, do 20 de febreiro, e 52/2020, do 5 de marzo, do Consello Consultivo de Castela e León; 249/2019, do 26 de xuño, do Consello Consultivo de Castela-A

contencioso-administrativa⁵⁶, dos incumprimentos do contratista: “a demora no cumprimento dos prazos”⁵⁷. Agora ben, esta disposición introduce como novidade, respecto das disposicións anteriores, que, en todo caso, se considera causa de resolución “o atraso inxustificado sobre o plan de traballos establecido no prego ou no contrato, en calquera actividade, por un prazo superior a un terzo do prazo de duración inicial do contrato, incluídas as posibles prórrogas,” no que constitúe, como foi cualificado polo Consello Consultivo de Andalucía, “un suposto específico de resolución dentro do xenérico da demora no cumprimento dos prazos”⁵⁸. Un suposto, non obstante, practicamente descoñecido na doutrina dos órganos consultivos ditada ata a data, que sen dúbida se explica na súa falta de aplicación previa nas propostas de resolución sobre as que emiten informe. Varias ideas, de moi distinta natureza, merecen ser destacadas na análise da resolución fundada na infracción do prazo contractual.

Ante todo, cabe insistir en como ante ese incumprimento “superior a un terzo do prazo”, a “resolución do contrato é necesaria”⁵⁹, malia o disposto no artigo 193.3 da propia lei, que lle recoñece á Administración, sen limitación ou excepción ningunha, a posibilidade de optar, ante o incumprimento imputable ao contratista, entre a imposición de penalidades ou a resolución do contrato “atendidas as circunstancias do caso”. Unha facultade, por conseguinte, que non é tan ampla como resulta deste artigo ao atopar o límite imposto no 211.1.d) co que a dita disposición non garda a debida coherencia⁶⁰.

Doutra banda, cómpre lembrar que, a diferenza dos incumprimentos recollidos na letra f), o ligado á infracción do prazo contractual exige, coa excepción que se acaba de sinalar, dun “incumprimento a el imputable pola súa pasividade culposa ou negligente”⁶¹, pois, de non concorrer esta circunstancia, a Administración, en cumprimento do disposto no artigo 195.2, estará obrigada a outorgarlle unha prórroga que “será, polo menos, igual ao tempo perdido, a non ser que o contratista pedise

Mancha; 154/2019, do 30 de maio, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña; 134/2019, do 14 de novembro, do Consello Consultivo das Illas Baleares; 76/2019, do 5 de decembro, da Comisión Xurídica Asesora de Extremadura; 265/2020, do 30 de xuño, e 403/2020, do 22 de setembro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid; 145/2019, do 29 de maio, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; e 51/2020, do 29 de xaneiro, ou 293/2020, do 17 de xuño, do Consello Xurídico Consultivo de Valencia.

56 É doado, igualmente, atopar sentenzas que, en aplicación das sucesivas normas de contratación, aceptan a resolución do contrato ante a existencia constatada dunha demora inxustificada do contratista no cumprimento dos prazos a que viña obrigado. Entre outras, poden verse as Sentenzas do Tribunal Supremo do 17 de outubro de 2000 (RX 2000/8915) ou a da Audiencia Nacional do 7 de xullo de 2018 (RXCA 2018/792).

57 Recordar que a causa pode operar tanto ante o incumprimento do prazo total de execución como dos prazos parciais se, como establece o artigo 193.5 da LCSP, así “se preveise no prego de cláusulas administrativas particulares ou cando a demora no cumprimento daqueles faga presumir razoablemente a imposibilidade de cumprir o prazo total”, supostos dos que se poden atopar exemplos nos Ditames 296/2020, do 28 de maio, do Consello Consultivo de Andalucía, ou 265/2019, do 20 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid.

58 Ditame 109/2019, do 31 de xaneiro.

59 Como destaca xa o Ditame 74/2020, do 12 de marzo, do Consello Consultivo de Castela e León.

60 Iso explícase, sen dúbida, no feito de que a previsión que impón a necesaria ruptura do contrato ante a existencia dun atraso que afecte a un terzo do prazo de duración total se introduciu no Congreso dos Deputados como consecuencia da aceptación dunha emenda do Grupo Parlamentario de Cidadáns (emenda n. 388), sen advertirse que a modificación deste precepto tería que ter suposto a do hoxe artigo 193.3, co obxecto de prever expresamente esta excepción. As emendas ao proxecto de lei poden verse no *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso dos Deputados, XII Lexislatura, Serie A, n. 2-2, 16 de marzo de 2017.

61 En expresión do Ditame 74/2020, do 12 de marzo, do Consello Consultivo de Castela e León.

outro menor”. En definitiva, a culpa resulta “un elemento fundamental para fixar a procedencia ou non da resolución contractual” por este motivo⁶². Só o exame das circunstancias concorrentes en cada suposto permitirá determinar, en expresións que se repiten con frecuencia, se nos atopamos ante un incumprimento “revelador dunha vontade clara de non atender, dolosa ou culposamente, os compromisos contraídos” ou, pola contra, ante “un mero atraso” de “ningún xeito expresivo daquela vontade”⁶³. Será a Administración que pretenda romper un contrato por esta causa a que terá que demostrar “a existencia dunha situación obxectiva de incumprimento por parte do contratista” resultado da “ausencia de previsión de acordo coa natureza das obrigas e circunstancias concretas de tempo e lugar”. Sobre o contratista pesa, pola contra, a carga de probar as razóns que, se é o caso, xustifiquen o seu incumprimento⁶⁴.

Finalmente, non debe pasar desapercibido que, como dicíamos, a execución do contrato dentro dos prazos establecidos foi considerada sempre unha das obrigas máis importantes do contratista, e a súa violación, polo tanto, un dos incumprimentos máis graves en que pode incorrer na medida en que frustra o fin propio do contrato e, con ela, a satisfacción do interese xeral ao cal serve. O que é o mesmo, a infracción do prazo contractual sitúanos ante o incumprimento dunha “obriga esencial”, de feito, ante o máis característico e habitual na doutrina dos órganos consultivos. A conexión entre as causas de resolución das letras d) e f) do artigo 211.1 –o suposto de feito da primeira insírese no ámbito de aplicación da segunda– percíbese con claridade na frecuencia coa que os órganos consultivos admiten, ante o incumprimento do prazo de execución do contrato, a concorrencia non só do motivo de resolución da letra d), senón tamén do recollido na letra f)⁶⁵, chegándose a afirmar que a LCSP dispón, nesas apartados, como causa de resolución a demora no cumprimento dos prazos por parte do contratista⁶⁶, ou que “procede a resolución contractual por incumprimento da empresa contratista da súa obriga de executar o contrato no prazo procedente, ao abeiro do establecido no artigo 211.1.d) e f) da LCSP/17”⁶⁷, sen que falten tampouco supostos que fundan exclusivamente a resolución con orixe na infracción do tempo de execución do contrato no disposto na letra f)⁶⁸. É verdade tamén que non faltan ditames, máis atentos sen dúbida ao teor literal do artigo 211.1, que, ante a constatación do incumprimento do prazo por un contratista que, por exemplo, abandona as obras, consideran, en contra mesmo do criterio mantido pola proposta de resolución, que o procedente é a resolución de conformidade co disposto na letra d), non na f), do

62 En termos do Ditame da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi 52/2019, do 13 de marzo.

63 Como sinala o Ditame 47/2019, do 6 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha, que parte da doutrina do Tribunal Supremo na materia.

64 Ditame 168/2019, do 13 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña, exemplo doutros moitos tanto deste como doutros órganos consultivos, así como dunha xurisprudencia firmemente consolidada.

65 Idea da que son expresivos, entre outros, os Ditames 324/2019, do 24 de abril, do Consello Consultivo de Andalucía; 168/2019, do 13 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña; ou 100/2020, do 17 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi.

66 Ditame 201/2019, do 23 de maio, do Consello Consultivo de Canarias.

67 Ditame 512/2019, do 28 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid.

68 Como o Ditame 268/2019, do 13 de novembro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; ou o Ditame 275/2019, do 24 de xullo, do Consello Consultivo de Aragón.

precepto⁶⁹, ou que aprecian a existencia dunha demora “xunto cun incumprimento, interconectado con aquel motivo, da obriga principal ou esencial do contrato⁷⁰. En realidade, e aínda que ante a infracción do prazo o procedente, dada a previsión expresa deste suposto de ruptura contractual, é a aplicación do artigo 211.1.d), tampouco se aprecian inconvenientes en acudir á letra f) do precepto, xa sexa conxuntamente con ese motivo específico de ruptura contractual ou, mesmo, de forma exclusiva, xa que non é discutible que a demora nos prazos de execución nos sitúa ante un incumprimento da “obriga principal” do contrato, na medida en que frustra o seu fin, ou, en calquera caso, ante o dunha “obriga esencial”. Non pode ademais esquecerse que estamos ante causas de resolución con efectos coincidentes, o que fai que a cuestión careza de calquera transcendencia práctica.

3.2.1.3 O incumprimento polo contratista das súas obrigas laborais

Sen precedente ningún nas nosas normas sobre contratación pública, o artigo 211.1.i) da LCSP, nunha previsión que introduce o Congreso dos Deputados⁷¹ no contexto dunha disposición sensible ao cumprimento polos contratistas das súas obrigas en materia laboral⁷², considera causa de resolución dos contratos administrativos “o non pagamento, durante a execución do contrato, dos salarios por parte do contratista aos traballadores que estivesen a participar nela, ou o incumprimento das condicións establecidas nos convenios colectivos en vigor para estes traballadores tamén durante a execución do contrato”. A introdución deste motivo de disolución do vínculo contractual supón a ruptura, ou polo menos a flexibilización, dunha consolidada tradición normativa que vincula a resolución ao incumprimento das obrigas xurdidas do propio contrato, para alcanzar tamén a infracción de obrigas á marxe da relación contractual⁷³. Agora ben, non pode dicirse que a contratación pública permanecese, ata esta lei, completamente allea á preocupación por asegurar que os contratistas da Administración cumpran coas súas obrigas respecto dos traballadores ao seu cargo,

69 É o criterio que mantivo, por exemplo, o Ditame 390/2020, do 8 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía.

70 En tal sentido, Ditame 551/2019, do 18 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía. Outros ditames resultan tamén expresivos desta idea, como o Ditame deste mesmo órgano consultivo 500/2019, do 4 de xullo; ou o Ditame 275/2020, do 17 de setembro, do Consello Consultivo de Castela e León.

71 Así, no Informe do relatorio pode lerse que esta “aprobou por unanimidade un novo texto en relación con este artigo..., como consecuencia da aceptación da emenda transaccional procedente das emendas 147 do GP Confederado de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, 297 e 306 do GP de Esquerra Republicana, 676 do Grupo Parlamentario Socialista e 917 do GP Mixto-PDeCAT” (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso dos Deputados, XII Lexislatura, Serie A, n. 2-4, 2 de agosto de 2017).

72 Expresada con claridade no seu artigo 201, que determina que “os órganos de contratación tomarán as medidas pertinentes para garantir que na execución dos contratos os contratistas cumpren as obrigas aplicables en materia ambiental, social ou laboral establecidas no dereito da Unión Europea, no dereito nacional, nos convenios colectivos ou polas disposicións de dereito internacional ambiental, social e laboral que vinculen o Estado e en particular as establecidas no anexo V”.

73 M. RUÍZ DAIMIEL reflexionou, en relación con determinados contratos, sobre as dificultades e dúbidas interpretativas que suscita esta causa (“Los incumplimientos de las obligaciones laborales por el contratista en determinados contratos de servicios”, *Observatorio de Contratación Pública, Sección Opinión*, xaneiro de 2017) que E.M.^a MENÉNDEZ SEBASTIÁN valorou “moi positivamente” e que ben se podería ter estendido, ao seu xuízo, “a outros incumprimentos, por exemplo, en canto aos dereitos de conciliación dos traballadores, aínda que non é menos certo que o precepto en cuestión, malia mencionar expresamente o non-pagamento, tamén se refire con carácter xeral ao incumprimento das condicións establecidas nos convenios colectivos, o que, sen dúbida, se irá perfilando na aplicación práctica desta causa de resolución” (“Capítulo XLV. La extinción de los contratos. La resolución”, cit., p. 2353).

pois non poden considerarse excepcionais os pregos contractuais que cualificaron estas obrigas de esenciais, atribuíndolles, desta forma, un posible efecto resolutorio do contrato en caso de incumprimento polo contratista⁷⁴.

De acordo cos datos que ofrecen os ditames dos diferentes órganos consultivos emitidos vixente xa a Lei de 2017, pódese dicir que nos atopamos ante un motivo de posible ruptura do contrato practicamente inédito na súa aplicación, pois tan só atopamos un ditame, o Ditame 498/2019, do 4 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía, en que se avala unha resolución fundada no artigo 211.1.i), mentres que aparecen outros casos en que o incumprimento das obrigas establecidas neste apartado se canaliza a través da letra f) do precepto, en canto incumprimento de “obriga esencial” prevista no prego do contrato⁷⁵. De feito, a LCSP exige, en determinados casos, que os pregos recollan a obriga do contratista de responder dos salarios do traballador⁷⁶. Desde logo, a incardinación destes incumprimentos concretos do contratista nunha ou outra letra, a f) ou a i), do artigo 211.1 non resulta indiferente en canto aos seus efectos xurídicos, que, no primeiro caso, serán os determinados con claridade no artigo 213.3 da propia LCSP, mentres que, no segundo, quedan un tanto indeterminados ao non dispor este precepto as consecuencias dunha resolución con orixe nesa letra i) nunha lagoa, como veremos, difícil de suplir. Tamén resulta relevante a aplicación dun motivo ou outro de ruptura do contrato no que se refire á iniciativa para o exercicio da potestade resolutoria, dado que, como dispón o artigo 212.1, de situarnos ante o suposto determinado no artigo 211.1.i), a capacidade de instar o procedemento de resolución contractual escapa ás partes contratantes, ao quedar atribuída, con carácter xeral, aos “representantes dos traballadores na empresa contratista”⁷⁷.

Aínda que, sen dúbida, parece prudente deixar transcorrer algún tempo para determinar o grao de aplicación desta causa e valorar os seus resultados, cos datos de que hoxe dispomos, non constitúe un motivo relevante, no que á súa incidencia práctica se refire, de disolución do contrato por incumprimento do contratista, permanecendo en moitos casos no ámbito do incumprimento das “obrigas esenciais” do contratista, no que tradicionalmente estivo situado. En calquera caso, o que non é discutible é que a súa previsión non foi acompañada dunha correcta regulación deste no que se refire á propia determinación dos supostos en que exactamente procede – non se ofrece un criterio que permita determinar cando, ante a falta de pagamento dos salarios aos traballadores, procede a imposición das penalidades previstas, para estes mesmos

74 En tal sentido, Ditames 7/2012, do 30 de xaneiro, do Consello Consultivo da Ríoxa, 61/2017, do 7 de xuño, do Consello Consultivo das Illas Baleares, ou 309/2018, do 11 de xullo, do Consello Consultivo de Canarias.

O incumprimento “das obrigas laborais e de Seguridade Social do contratista cos seus traballadores” que, prevista nos pregos, desprega un efecto resolutorio do contrato foi avalada, baixo a vixencia do texto refundido de 2011, pola Sentenza do Tribunal de Xustiza de Valencia do 21 de maio de 2020, ante un suposto de falta de pagamento dos salarios aos traballadores (XUR 2020/210363).

75 Por exemplo, no Ditame 275/2020, do 17 de setembro, do Consello Consultivo de Castela e León.

76 Trátase dos supostos previstos no artigo 130.6 en relación coa “información sobre as condicións de subrogación en contratos de traballo”.

77 Unha regra xeral que o precepto exceptúa, non obstante, “cando os traballadores afectados polo non-pagamento de salarios sexan traballadores en que procedese a subrogación de conformidade co artigo 130 e o importe dos salarios debidos pola empresa contratista supere o 5 por cento do prezo de adjudicación do contrato, caso en que poderá ser acordada directamente polo órgano de contratación de oficio”.

supostos, no artigo 201 e cando a resolución⁷⁸, o seu modo de exercicio e, sobre todo, as consecuencias que lle son propias –.

3.2.2 Os efectos da resolución

3.2.2.1 O punto de partida: a confusa regulación do réxime xurídico anterior

Singular interese suscitaron sempre os efectos da resolución dos contratos administrativos con orixe no incumprimento polo contratista das súas obrigas, non xa só pola súa importancia tanto para el mesmo e a propia garantía do interese público ao cal serve, senón tamén polos constantes cambios normativos de que foron obxecto, pois modificáronse en todas as leis da contratación pública que se suceden durante os séculos XX e XXI, incluídas a de 2017. As distintas solucións establecidas nelas non estiveron ademais exentas de problemas interpretativos, o que, sen dúbida, contribuíu a avivar o interese polo seu estudo. Non obstante, non é este o lugar para dar conta dunha historia normativa que está xa contada⁷⁹. Para os efectos que aquí interesan, podemos partir das disposicións previstas na LCSP de 2007 e o seu texto refundido posterior, o que nos permitirá determinar mellor a medida e o sentido do cambio operado nesta materia.

Os efectos da resolución contractual con base no incumprimento polo contratista das súas obrigas quedaron fixados no artigo 208.4 da lei, 225.3 do texto refundido, aplicables aínda a numerosos contratos administrativos en virtude do disposto na disposición transitoria 1.2 da lei vixente. O seu teor literal era o seguinte: “Cando o contrato se resolva por incumprimento culpable do contratista, este deberá indemnizar a Administración dos danos e perdas ocasionados. A indemnización farase efectiva, en primeiro termo, sobre a garantía que, se é o caso, se tivese constituído, sen prexuízo da subsistencia da responsabilidade do contratista no que se refire ao importe que exceda do da garantía incautada”. O precepto suscitaba unha dúbida moi importante, a do posible dereito do contratista ao reintegro daquela parte da garantía que non fose necesaria para a compensación dos danos e perdas ocasionados á Administración pola ruptura do contrato, xa que, a diferenza das normas precedentes, non dispuña esa incautación como efecto propio e necesario da disolución do vínculo contractual, existan ou non danos que indemnizar. A previsión legal será obxecto dunha dispar interpretación polos órganos consultivos e os tribunais coa consecuencia, como denunciéi noutro lugar, de que sendo unha norma básica acabe aplicándose de forma diferente nos distintos territorios en clara contravención precisamente das exixencias

78 E é que non debe pasar desapercibido que o artigo 201 no seu último parágrafo determina que o incumprimento das obrigas referidas no primeiro “e, en especial, os incumprimentos ou os atrasos reiterados no pagamento dos salarios ou a aplicación de condicións salariais inferiores ás derivadas dos convenios colectivos que sexa grave e dolosa, dará lugar á imposición das penalidades a que se refire o artigo 192”.

79 Eu mesma a deixei exposta en *La resolución de los contratos administrativos por incumplimiento del contratista*, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, 2011, pp. 139-195.

derivadas desa condición⁸⁰. En efecto, na súa interpretación –en favor desa devolución operaba o teor literal da norma; en contra, a disposición que condicionaba a súa devolución a unha resolución contractual “sen culpa do contratista”– van manterse posturas diverxentes⁸¹, partidarias, unhas, do dereito do contratista á devolución da garantía naquela parte do seu importe que non sexa necesario para a indemnización dos danos causados pola ruptura do contrato –será a tese mantida polo Consello de Estado e outros órganos consultivos–, mentres que defensoras, outras, dunha incautación que fai completa abstracción do feito de que a disolución anticipada do contrato tivese podido ou non provocar danos á Administración e de cal sexa, se é o caso, a súa contía⁸². Xa derogada a norma, dítarase a Sentenza do Tribunal Supremo do 30 de setembro de 2019⁸³, que resolve, declarando non haber lugar a este, o recurso de casación interposto contra a Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Andalucía

80 BARRERO RODRÍGUEZ, C., “Los efectos de la resolución de los contratos administrativos: resolución por concurso y por incumplimiento del contratista. La conveniencia de una reforma”, *Revista de Administración Pública*, n. 196, 2015, pp. 92-94.

81 Tamén doutrinalmente, a norma será obxecto de interpretacións diverxentes. En favor da perda, en todo caso, da garantía manifestáronse, entre outros, T. CANO CAMPOS (“La incautación de la garantía definitiva en la resolución de los contratos por incumplimiento culpable del contratista”, Soriano García, J.E. (dir.), *Por el Derecho y la Libertad. Libro Homenaje al Profesor Juan Alfonso Santamaría Pastor*, Iustel, Madrid, 2014, pp. 1810-1824), E. GARCÍA-TREVÍJANO GARNICA (“La resolución de los contratos en la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 14, 2010, pp. 159-161), F. CASTILLO BLANCO (“Las garantías en la contratación administrativa y las responsabilidades a que están afectas: un estado de la cuestión”, Soriano García, J.E. (dir.), *Por el Derecho y la Libertad. Libro Homenaje al Profesor Juan Alfonso Santamaría Pastor*, Iustel, Madrid, 2014, pp. 1825-1865, e “Capítulo XVIII. Garantías exigibles en la contratación del sector público”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 940) e J.A. SANTAMARÍA PASTOR (*Principios de Derecho Administrativo General II*, 4ª ed., Iustel, Madrid, 2016, p. 281). En contra, R.M*. COLLADO MARTÍNEZ (“La bruja por la chimenea y la incautación de la fianza en caso de resolución del contrato por incumplimiento imputable al contratista”, *La contratación pública: Problemas actuales*, Consello Consultivo da Comunidade de Madrid, 2013, www.madrid.org/ccmadrid, pp. 227-247), T. BAÑO e R. MORALES (“La incautación de la garantía definitiva en la resolución del contrato administrativo por culpa del contratista. Cuestiones derivadas de la nueva Ley de Contratos del Sector público”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 12, 2009, pp. 116-119), O. MIR PUIGPELAT (“Contratación administrativa en tiempos de crisis”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 12, 2009, p. 112), R. DE VICENTE (“Los incumplimientos recíprocos en el contrato administrativo como causa de su resolución y de la indemnización de daños y perjuicios”, *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 18, 2008, pp. 35-36), J. CUERDA MAS (“La renuncia contractual e incautación de la garantía definitiva”, *Revista CEMCI*, n. 12/13, 2011, p. 12), ou F.J. ESCRIBUELA MORALES (*La contratación del sector público. Especial referencia a los contratos de suministros y servicios*, 5ª ed., La Ley, Madrid, 2018, p. 1423).

82 En efecto, o Consello de Estado manterá, desde o primeiro momento, que a Lei de 2007 modifica o réxime das garantías, pois, “a diferenza do que era tradicional na contratación administrativa en España”, establece que “a resolución do contrato a causa do incumprimento do contratista non leva aparellada, a menos que así o dispuxese o prego, a incautación automática da fianza definitiva en poder da Administración contratante”, que, por conseguinte, ha de ser devolta ao contratista se non existen danos que indemnizar, o que non exclúe que o acordo de resolución decida a súa retención ata que se proceda á súa cuantificación (Ditames, entre outros, 971/2016, do 19 de xaneiro de 2017, 729/2017, do 28 de setembro, 730/2017, do 5 de outubro, 731/2017, do 5 de outubro, ou 350/2019, do 9 de maio). A súa interpretación é compartida, nalgúns casos nitidamente desde un primeiro momento e noutros tras algunhas dúbidas iniciais e, mesmo, con ditames en sentido contrario, polos órganos consultivos do Principado de Asturias (Ditame 257/2018, do 8 de novembro, ou 155/2019, do 19 de xuño); Madrid (Ditames 552/2018, do 20 de decembro, 294/2019, do 11 de xullo, 372/2019, do 3 de outubro, ou 349/2020, do 25 de agosto); Illas Baleares (Ditames 65/2018, do 11 de xullo, 82/2018, do 5 de setembro, e 134/2019, do 14 de novembro); Castela e León (Ditame, por exemplo, 566/2017, do 1 de febreiro de 2018), aínda que outros máis recentes non se manifestan en termos tan claros (Ditames 75/2019, do 7 de marzo ou 70/2020, do 12 de marzo); Galicia (Ditame 134/2018); e Cataluña (Ditames 124/2019, do 2 de maio, 301/2019, do 10 de outubro ou 225/2020, do 1 de outubro).

Otros órganos consultivos defenderán, non obstante, a incautación da garantía como efecto propio da resolución do contrato. Así o fan os da Rexión de Murcia (Ditames 296/2018, do 12 de novembro); Castela-A Mancha (Ditames 15/2018, do 16 de xaneiro, 309/2018, do 12 de setembro, e 83/2019, do 27 de febreiro), aínda que algúns dos seus ditames parezan apuntar noutra liña (Ditame 282/2018, do 27 de xullo); Andalucía, en datas recentes (Ditame 247/2020, do 30 de abril); Canarias (Ditame 457/2019, do 5 de decembro); ou Aragón (Ditame 88/2020, do 26 de maio), aínda que noutras ocasións mantivo a interpretación contraria (Ditames 71/2017, de 18 de marzo e 273/2018, do 30 de outubro).

83 RX 2019/3903.

(Sala de Sevilla) do 17 de febreiro de 2017, o cal avogaba, como o fará máis tarde a Sentenza da Sala de Málaga deste mesmo Tribunal do 13 de marzo de 2019⁸⁴, pola incautación automática da garantía como efecto necesariamente ligado á resolución contractual⁸⁵. Unha interpretación distinta mantiveron, non obstante, os Tribunais Superiores de Xustiza de Madrid, Canarias e Castela-A Mancha⁸⁶, que se decantarán polo recoñecemento ao contratista do seu dereito á devolución daquela parte de garantía que non fose necesaria para a compensación dos danos causados. A cuestión, e son aínda moitos os contratos que se extinguen en aplicación deste réxime, debe considerarse, por conseguinte, definitivamente resolta en favor da interpretación mantida polo tribunal andaluz, aínda que hai que recoñecer que a sentenza non desenvolve realmente as razóns que o levan a unha interpretación que non é a que parecía consolidarse na doutrina dos órganos consultivos e a defendida por outros tribunais superiores de xustiza. Non efectúa concretamente un pronunciamento expreso, a pesar da claridade coa que a cuestión quedara exposta no auto de admisión a trámite do recurso que resolve⁸⁷, sobre se, cubertos os danos e perdas aos cales o precepto legal adscribe a garantía, cabe ou non o seu reintegro na contía, se é o caso, sobran- te⁸⁸, posibilidade non obstante claramente excluída ao terse rexeitado o recurso de casación formulado fronte á sentenza que así o considerara. De feito, non deixa de sorprenden a ausencia, salvo en casos moi illados, de calquera referencia á sentenza do alto tribunal nos ditames dos órganos consultivos que informan, a partir da súa data, sobre procedementos de resolución en aplicación desa normativa, mesmo nos casos

Regap



ESTUDIOS

84 XUR 2019/245976.

85 XUR 2018/252212. Así resulta, en efecto, da confirmación, en todos os seus termos, da sentenza obxecto de apelación e así foi interpretado ademais polo Auto do Tribunal Supremo de admisión a trámite do recurso de casación, aínda que a sentenza, que afirma con rotundidade que do artigo 208.4 e 5 da LCSP “claramente se desprende que a incautación da garantía, ou mellor dito a súa perda, se produce de forma automática (*ope legis*) desde o acordo de resolución do contrato por incumprimento culpable do contratista”, contén unha última referencia na cal afirma: “sendo cuestión distinta que tras liquidar os danos e perdas haxa un remanente que deba ser devolto”, que xera, desde logo, confusión ao respecto e que podería ter servido de base a unha interpretación diferente.

86 Sentenzas, respectivamente, do 21 de xaneiro de 2016 (RXCA 2016/123), 29 de setembro de 2017, Sala de Santa Cruz de Tenerife (RXCA 2018/355), e 15 de outubro de 2018 (XUR 2019/1627), que afirma expresamente apoiarse na do Tribunal de Murcia do 24 de febreiro de 2012.

87 O Auto do Tribunal Supremo do 11 de decembro de 2017 (XUR 2018/311857) identifica claramente a cuestión na cal “existe interese casacional obxectivo”: a de se “o artigo 225.3 do TR de 2011 habilita a Administración para a incautación automática ou *ope legis* da garantía constituída polo contratista no caso de resolución do contrato por incumprimento culpable deste, ou ben se a dita garantía queda afectada á indemnización dos danos e perdas derivados do incumprimento e ata a contía que por este concepto se fixe, procedendo a súa devolución na suma se é o caso remanente tras facerse efectiva a indemnización”.

88 Limitase a manifestar que “non pode atenderse á pretensión exercitada de que a garantía definitiva só pode quedar afectada ao pagamento do importe dos danos e perdas ocasionados á Administración contratante”, pois “a previsión normativa é xustamente contraria ao pretendido pola entidade aseguradora aquí recorrente”, dado que “a incautación constitúe unha medida da Administración a prol de garantir o pagamento do importe dos danos e perdas causados nos casos de resolución do contrato, amparada polo da Lei 30/2007, do 30 de outubro (...) e actualmente o artigo 110, d) de contratos do sector público, Lei 9/2017, do 8 de novembro (...) polo que non resulta precisa a valoración previa dos danos para acordar aquela”. Que a garantía constitúe unha medida destinada “a garantir o pagamento do importe dos danos e perdas causados nos casos de resolución do contrato” é algo do que non se dubidou nunca baixo a vixencia da LCSP de 2007 e do seu texto refundido. A cuestión, sobre a que a sentenza non efectúa un pronunciamento claro é a relativa a se, cubertos tales danos e perdas, é ou non posible a súa devolución ao contratista na contía sobran- te.

No número 265, en 2019, da *Revista de Estudios Locales* dáse conta detallada dos antecedentes e contido da sentenza polo GRUPO DE CONTRATACIÓN DO SECTOR PÚBLICO GÓMEZ-ACEBO&POMBO, baixo o título “De nuevo sobre la incautación de la garantía ante el incumplimiento culpable: La Sentencia del Tribunal Supremo 3092/2019”, pp. 91-94.

en que vén avalar a posición por eles mantida⁸⁹, así como a existencia de sentenzas de diferentes tribunais superiores de xustiza ditadas en datas posteriores á do Supremo que tampouco a citan, aínda que, certamente, resolven no sentido nela establecido⁹⁰. En calquera caso, estamos ante un réxime xa derogado e chamado á súa definitiva extinción. O que aquí interesa é analizar como quedaron determinados os efectos da resolución do contrato por incumprimento do contratista na LCSP de 2017.

3.2.2.2 As consecuencias da resolución na LCSP: o retorno ás regras da Lei de contratos das administracións públicas de 1995 e a falta de previsión da resolución con orixe no artigo 211.1.i)

– Os efectos determinados no artigo 213.3

A resolución por incumprimento culpable imponse ao contratista, á marxe do seu dereito á liquidación do realmente executado⁹¹, e da súa posible inhabilitación para contratos posteriores coa Administración⁹², os efectos previstos no artigo 213.3: “seralle incautada a garantía e deberá, ademais, indemnizar a Administración dos danos e perdas ocasionados no que superen o importe da garantía incautada”. Con

89 En efecto, non son poucos os ditames de diferentes órganos consultivos ditados con posterioridade á sentenza que eluden calquera referencia á interpretación efectuada polo Tribunal Supremo. Son os casos, por exemplo, dos Ditames do Consello Consultivo de Andalucía 263/2020, do 11 de maio, e 535/2020, do 8 de outubro; do Consello Consultivo de Aragón 88/2020, do 26 de maio; do Consello Consultivo de Canarias 457/2019, do 5 de decembro; do Consello Consultivo de Castela e León 626/2019, do 16 de xaneiro de 2020, e 70/2020, do 12 de marzo; ou da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña 225/2020, do 1 de outubro.

Tan só se fan eco dela a Comisión Xurídica Asesora de Madrid, que nalgúns ditames, é verdade que non en todos (Ditames, por exemplo, 479/2019, do 8 de novembro, e 349/2020, do 25 de agosto, que manteñen a súa postura tradicional na materia), varía a que era a súa interpretación consolidada para considerar que “esta incautación de garantía opera de xeito automático” (Ditames 447/2019, do 30 de outubro, e 556/2019, do 19 de decembro); ou o Consello das Illas Baleares, que manifesta, afirmación extraordinariamente discutible, que a súa doutrina “coincide co criterio que veu mantendo este Consello Consultivo”. Así o fai nos seus Ditames 134/2019, do 14 de novembro, e 139/2019, do 4 de decembro. A afirmación é, en efecto, discutible porque os seus Ditames 65/2018, do 11 de xullo, e 82/2018, do 5 de setembro, aos que se refire como expresivos desa doutrina que di avalada pola sentenza, defenden, en realidade, unha interpretación diferente do artigo 225.3 do texto refundido de 2011: a que postula a devolución da garantía na medida en que non sexa necesaria para a indemnización dos danos causados á Administración.

90 É o caso da Sentenza do Tribunal da Comunidade Valenciana do 21 de maio de 2020 (XUR 2020/210363), que, en termos moito máis claros que o seu homólogo andaluz e o propio Tribunal Supremo, sostén que non pode considerarse que a LCSP de 2007 introduciuse “unha variación substantiva” nesta materia “cando nin do seu teor literal nin do procedemento de elaboración e aprobación se desprende que tal fora a súa vontade”, polo que “debe concluírse que a incautación da garantía era procedente en todo caso, en aplicación dos artigos 100.c) e 225.4 do Texto refundido da Lei de contratos do sector público...”. O da Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia do 10 de febreiro de 2020 (XUR 2020/109127), cuxa posición ao respecto resulta, non obstante, máis confusa.

91 Recoñecido, por exemplo, para os contratos de obras, o suposto que con máis frecuencia adoita presentarse, no artigo 246 da LCSP. Os órganos consultivos insisten, como non podía ser doutro xeito, na importancia deste dereito. Neste sentido, e entre Ditames do Consello Consultivo de Andalucía 139/2020, do 20 de febreiro, ou 390/2020, do 8 de xullo; 74/2020, do 26 de maio, do Consello Consultivo de Aragón; 275/2020, do 17 de setembro, do Consello Consultivo de Castela e León; 68/2020, do 20 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha; 154/2019, do 30 de maio, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña; 32/2020, do 13 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; ou 293/2020, do 17 de xuño, do Consello Xurídico Consultivo de Valencia.

92 O artigo 71.2.d) da LCSP prohibelles contratar “coas entidades comprendidas no artigo 3 desta lei” aos que “desen lugar, por causa da que fosen declarados culpables, á resolución firme de calquera contrato celebrado” cunha entidade, igualmente, “das comprendidas no artigo 3 da presente lei”. Unha prohibición que o apartado 3º. do precepto estende “a aquelas empresas das que, por razón das persoas que a rexen ou doutras circunstancias, puidese presumirse que son continuación ou que derivan, por transformación, fusión ou sucesión, doutras empresas en que concorren aquelas”. Esta prohibición, como dispoñen os artigos 72 e 73, débese declarar “seguindo o procedemento que nas normas de desenvolvemento desta lei se estableza” que “non poderá iniciarse se tivesen transcorrido máis de tres anos” computados “desde a data en que fose firme a resolución do contrato”. A prohibición non poderá exceder os tres anos, contados “desde a data de inscrición no rexistro correspondente”, estendendo os seus efectos a todas “as entidades comprendidas no artigo 3 desta lei”.

esta disposición, a LCSP modifica a solución instaurada en 2007 para volver exactamente á regra recollida, con precedentes claros en disposicións máis antigas⁹³, na Lei de contratos das administracións públicas de 1995 e o seu texto refundido de 2000. O réxime da Lei de 2017, como o foi o vixente entre os anos 1995 e 2007, artículase, por conseguinte, en torno a dous principios básicos: a) A garantía incáutase, como veñen xa declarando os diferentes órganos consultivos⁹⁴, polo simple feito dunha ruptura do contrato imputable ao contratista, con enteira independencia de que existan ou non danos e perdas que indemnizar á Administración e de cal sexa, se é o caso, o seu importe⁹⁵, de aí que estes órganos se opoñan ás pretensións de contratistas ou avalistas partidarias da súa devolución se non se ocasionaron danos, unha interpretación que “non se axusta ao disposto” no precepto legal referido⁹⁶; ou por propostas de resolución en que figura a retención da garantía, non a súa incautación⁹⁷; e b) A garantía queda vinculada á indemnización dos danos e perdas derivados da ruptura anticipada do contrato e, só de non ser suficiente a súa contía, a Administración poderá exercer unha acción de responsabilidade fronte ao contratista para resarcirse dos non cubertos polo seu importe. Desta forma, e igual que ocorrera en aplicación da lei de 1995 e o seu texto refundido, a garantía cumprirá cunha función diversa dependendo de cada contrato e das características e consecuencias da súa resolución. Operará cunha función liquidatoria nos supostos en que os danos causados á Administración pola extinción do contrato superen o seu importe; e cunha finalidade total ou parcialmente punitiva naquéloutros en que non ocasione danos ou estes sexan inferiores á súa contía, desincentivando así, como sinalara o Consello de Estado no seu Ditame 1116/2015, ao anteproxecto de lei, “a inobservancia do pactado”. Desde logo, non deixa de resultar paradoxal que, mentres maior sexa o dano derivado da ruptura do contrato, máis baixa, ou mesmo inexistente, será a pena, pois toda a súa contía quedará adscrita á indemnización. De non existir danos ou situarse a súa valoración por debaixo do seu importe, o valor punitivo da súa perda será, non obstante, máis alto.

Regap



ESTUDIOS

93 Artigo 97 do Regulamento de contratación das corporacións locais de 1953.

94 Todos os órganos consultivos dan xa conta do cambio operado. A título puramente ilustrativo, poden verse os Ditames do Consello de Estado 614/2019, de 24 de xullo, ou 1089/2019, do 19 de marzo de 2020; e os Ditames, 788/2019, de 19 de novembro, ou 387/2020, do 8 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía; 107/2020, de 22 de xullo, ou 253/2020, do 1 de outubro, do Consello Consultivo de Aragón; 443/2019, do 28 de novembro, ou 468/2019, do 19 de decembro, do Consello Consultivo de Canarias; 413/2019, do 22 de outubro, ou 162/2020, do 11 de xuño, do Consello Consultivo de Castela e León; 53/2019, do 6 de febreiro, ou 501/2019, do 11 de decembro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha; 102/2019, do 5 de abril, ou 168/2019, do 13 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña; 54/2019, do 21 de marzo, ou 21/2020, do 29 de xaneiro, da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi; 76/2019, do 5 de decembro, da Comisión Xurídica de Extremadura; 209/2019, do 23 de maio, ou 74/2020, do 27 de febreiro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid; 268/2019, do 13 de novembro, ou 185/2020, do 23 de xullo, do Consello Consultivo do Principado de Asturias; ou 619/2019, do 30 de outubro, 727/2019, do 27 de decembro, do Consello Xurídico Consultivo de Valencia.

95 A modificación legal foi obxecto de valoracións diversas. O propio Consello de Estado, no seu ditame ao anteproxecto de lei, destacaba “o pleno acerto” do anteproxecto neste punto, valoración á que se suman autores como R. GUERRERO ANKERSMIT (“Comentario al artículo 213”, cit., pp. 1265-1267). Outros, non obstante, como é o caso M. FERNÁNDEZ ASTUDILLO, expresaron as súas reservas coa previsión legal (*El nuevo régimen de la contratación pública*, cit., pp. 1218 e 1220-1222).

96 Ditame 516/2019, do 11 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía.

97 Como acontecía no suposto sobre o que informa o Ditame 68/2020, do 20 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha.

É importante sinalar que, ao establecerse o deber do contratista de indemnizar esa parte de danos non cuberta coa garantía incautada, resulta imprescindible proceder á súa exacta cuantificación, pois só desta forma poderá saberse se a garantía resulta suficiente para a súa compensación e a que cantidade, por enriba dela, debe facer fronte, se é o caso, o contratista. Así o puxen xa de manifesto con ocasión do estudo do réxime previsto na lei de 1995, no cal destacaba como a regra entón establecida no seu artigo 114.4 (113.4 do texto refundido de 2000), exactamente a mesma que hoxe recolle o artigo 213.3, así o impuña e como, desde este presuposto, se tería que ter reformulado esa interpretación mantida polo Consello de Estado e o Tribunal Supremo, baixo a vixencia de normas anteriores, segundo a cal a garantía resarce a Administración deses prexuízos de difícil estimación inherentes á disolución do contrato, deixando sempre a salvo a indemnización polos especificamente cuantificables⁹⁸. Non obstante, non parece que o alto órgano consultivo do Estado participe desta interpretación, dado que no seu ditame ao anteproxecto de lei, no que se felicitaba polo retorno á solución legal de 1995, non dubidaba en destacar que a perda da fianza, consecuencia inherente da resolución do contrato, desenvolverá, como dixemos, “unha función punitiva, desincentivando a inobservancia do pactado”, pero permitiralle tamén “á Administración verse resarcida dos danos e perdas que o dito incumprimento ocasiona, sen necesidade de demostrar a súa cuantificación, como agora sucede. Soamente se se estima que tales danos e perdas superan o importe da garantía definitiva incautada, a Administración terá que afrontar a xustificación do seu importe para poder exercer a súa prerrogativa de depurar a responsabilidade contractual do adxudicatario, coa conseguinte exixencia da suma excedentaria”, doutrina presente xa nalgún ditame do Consello Consultivo asturiano, concretamente⁹⁹. Agora ben, o problema estriba, precisamente, en que será moi difícil, polo menos serao na maioría dos casos, saber se o importe dos danos e perdas supera o da garantía, se non é a partir da súa previa e exacta cuantificación¹⁰⁰, que, como determina o artigo 113 do Regulamento de contratos das administracións públicas de 2001, deberá ser efectuado “polo órgano de contratación en decisión motivada logo de audiencia deste”. É pronto aínda para valorar se nesta volta ao réxime derogado pola LCSP de 2007 hai tamén un retorno á interpretación que se fixera das súas regras ou se esta sofre algún cambio ou matización neste novo tempo de vixencia dos seus mesmos principios. Por agora, pode destacarse a común posición dos órganos consultivos en defensa da necesidade de que os danos polos que a Administración deba ser resarcida e que, a xuízo do Consello

98 BARRERO RODRÍGUEZ, C., *La resolución de los contratos administrativos por incumplimiento del contratista*, cit., pp. 187-192.

99 Concretamente no seu Ditame 145/2019, do 29 de maio, no que dá conta do cambio operado coa Lei de 2017, destacando que “a garantía definitiva cumpre a función de cláusula penal ou de indemnización de carácter mínimo, ligada ao resarcimento de prexuízos xenéricos ou indeterminados; todo iso sen prexuízo de que, cando a garantía constituída non alcance a cubrir o importe dos danos ocasionados, a Administración poderá exercer unha acción de responsabilidade fronte ao contratista para resarcirse destes no que excedan o importe daquela”. En ditames posteriores desaparece, non obstante, esta afirmación.

100 Así sería recoñecido, baixo a vixencia do réxime da lei de 1995, polo Informe 27/1999, do 30 de xuño, da Xunta Consultiva de Contratación, e por diferentes órganos consultivos –por exemplo, Ditames 9/2005, do 23 de febreiro, da entón Comisión Xurídica Asesora do Goberno de Aragón, 154/2004, do 1 de decembro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha, ou 1133/2009, do Consello Consultivo de Castela e León–, así como por Sentenzas como as do Tribunal Superior de Xustiza da Rioxo do 4 de abril de 2003 (XUR 2003/200157) ou de Murcia do 24 de febreiro de 2012 (XUR 2012/110261).

Consultivo de Castela-A Mancha, se concretan en “dous conceptos”, “os maiores gastos que para ela deriven” e “os danos derivados do atraso que xere na realización da obra prevista”¹⁰¹, queden efectivamente acreditados, pois, como sinala o seu homólogo castelán-leonés, con apoio en pronunciamentos do Tribunal Supremo, “só poderán ser tomados en consideración aqueles prexuízos efectivamente sufridos que estean suficientemente demostrados por cálculos obtidos de datos fundados en valores reais e non meramente hipotéticos de resultados posibles pero non seguros”¹⁰², ou, o que é o mesmo, os “efectivamente contrastados tras a súa oportuna xustificación”¹⁰³; de aí, segundo se extrae tamén do estudo da doutrina destes órganos, que se considere que “a proposta (de resolución) se excede a manifestarse sobre a falta de acreditación de danos e perdas sen que conste previamente un procedemento conducente a coñecer, determinar e comprobar o alcance dos posibles prexuízos durante a instrución do expediente”¹⁰⁴. Unha determinación e valoración que pode facerse tanto no propio procedemento de resolución¹⁰⁵ como, o que é moito máis habitual, no posteriormente incoado con ese específico fin¹⁰⁶. Tamén aparecen supostos, inusuais certamente, nos cales o órgano consultivo acepta propostas de resolución que, “atendidas as circunstancias concorrentes”, admiten que o “dano producido sexa nulo”¹⁰⁷, aínda que non deixan tampouco de existir ditames que parecen cuestionar que esta posibilidade poida darse, xa que a propia ruptura do contrato sen a realización do seu obxecto supón, en si mesma, un prexuízo¹⁰⁸. De novo, debemos manifestar a conveniencia de atender á doutrina dos órganos consultivos e ao que poidan determinar os tribunais co obxecto de analizar e valorar como se aplican e interpretan as consecuencias establecidas no

Regap



ESTUDIOS

101 Ditame 53/2019, do 6 de febreiro.

102 Ditames 413/2019, do 22 de outubro, 162/2020, do 11 de xuño, ou 275/2020, do 17 de setembro.

103 Ditame 293/2020, do 17 de xuño, do Consello Xurídico Consultivo de Valencia.

104 Ditame 76/2019, do 5 de decembro, da Comisión Xurídica de Extremadura.

105 Como demostran, entre outros, o Ditame do Consello de Estado 614/2019, do 24 de xullo; ou os Ditames 252/2019, do 27 de marzo, e 812/2019, do 28 de novembro, do Consello Consultivo de Andalucía, e 32/2020, do 13 de febreiro, do Consello Consultivo do Principado de Asturias.

106 O propio Consello de Estado no Ditame 1089/2019, do 19 de marzo de 2020, declarou xa, en aplicación do réxime vixente, a necesidade de iniciar un novo procedemento con tal fin se os danos e perdas non quedaron acreditados no procedemento de resolución, interpretación que conta co aval dos tribunais en contratos rexidos polo réxime xurídico derogado, pero en aplicación do citado artigo 113 (Sentenza, por exemplo, do 21 de xaneiro de 2019 do Tribunal Superior de Xustiza de Castela e León, Sala de Valladolid, XUR 2019/107809). Outros moitos ditames de diferentes órganos consultivos pronúncianse en termos favorables á iniciación, tras o acordo de resolución, dun posterior procedemento contradictorio destinado á verificación e cuantificación dos danos ocasionados pola ruptura do contrato e a conseguinte determinación da suficiencia ou non da garantía para a súa indemnización. Neste sentido, e entre outros moitos, Ditames do Consello Consultivo de Andalucía 789/2019, do 19 de novembro, ou 247/2020, do 30 de abril; do Consello Consultivo de Canarias 201/2019, do 23 de maio, ou 468/2019, do 19 de decembro; do Consello Consultivo de Castela-A Mancha 492/2019, do 4 de decembro, ou 68/2020, do 20 de febreiro; da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña 154/2019, de 30 de maio, ou 386/2019, do 28 de novembro; da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi 54/2019, do 21 de marzo; da Comisión Xurídica de Extremadura 76/2019, do 5 de decembro; do Consello Consultivo do Principado de Asturias 229/2019, do 3 de outubro, ou 186/2020, do 23 de xullo; ou do Consello Xurídico Consultivo de Valencia 713/2019, do 18 de decembro, e 293/2020, do 17 de xuño.

107 Ditame da Comisión Xurídica Asesora de Euskadi 54/2019, do 21 de marzo. Outros ditames enfrontanse, igualmente, a supostos nos cales puidese concorrer esta circunstancia, como son os casos dos Ditames 517/2018, do 29 de novembro, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid; 501/2019, do 11 de decembro, do Consello Consultivo de Castela-A Mancha; ou 168/2019, do 13 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña.

108 Neste sentido, Ditame 516/2019, do 11 de xullo, do Consello Consultivo de Andalucía.

artigo 213.3 da LCSP para os casos de resolución por incumprimento culpable das súas obrigas polo contratista.

Aínda que non podemos, para non alongar en exceso este traballo, afondar no seu desenvolvemento, non debemos, unha vez máis, deixar de denunciar a grave imprevisión en que incorre o lexislador de 2017 ao non regular os supostos en que ao incumprimento do contratista causante da resolución do contrato se suma o da Administración contratante¹⁰⁹. O propio Consello de Estado no seu ditame ao anteproxecto de lei propuña, mesmo, a solución que para estas hipóteses podería establecerse, a modulación da incautación da garantía. A súa denuncia sobre a falta de resposta legal a estes supostos non foi, porén, atendida, como non o fora tampouco a súa advertencia no mesmo sentido expresada no Ditame 1270/1993, do 2 de decembro, ao Anteproxecto da Lei de contratos de 1995. Levaba razón o órgano consultivo do Estado na súa chamada de atención sobre a necesidade de regular estas hipóteses e a oportunidade, sexa a que propuña no seu informe ao anteproxecto de lei vixente ou outra en que puidese pensarse, dunha resposta uniforme para elas ante a disparidade de solucións que tradicionalmente se viñeron ofrecendo con apoio, pola súa vez, en argumentos moi diversos¹¹⁰. Os primeiros ditames ditados en procedementos de resolución de contratos en aplicación da Lei de 2017 confirman xa que non estamos ante supostos, nin moito menos, excepcionais e que, ante a súa falta de previsión normativa, se resolven sempre en termos favorables a unha moderación, ou mesmo exclusión, dos efectos hoxe previstos no artigo 213.3 da LCSP que habería que concretar normativamente¹¹¹.

– Os efectos dunha resolución fundada no artigo 211.1.i)

A LCSP non regula as consecuencias propias dunha resolución do contrato por este motivo, polo que estas quedan na máis completa indefinición ante as dificultades existentes, ademais, para unha aplicación supletoria das regras previstas no artigo 213

109 Destaca PL. ROÁS MARTÍN como estes supostos se presentan “con moita frecuencia na práctica da xurisdición contencioso-administrativa, nos que, nunha sorte de reacción ante a desatención pola Administración das súas obrigas contractuais e dun modo análogo ao que puidese darse no ámbito privado, se paraliza a execución das obras ou a realización de traballos por parte do contratista, determinando iso en cambio a concorrencia de causa de resolución imputable a aquel” (“Capítulo VIII. El control jurisdiccional de la contratación pública: Aspectos problemáticos”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector pública*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 514).

110 Como estudei en *La resolución de los contratos administrativos por incumplimiento del contratista*, cit., pp. 208-277.

111 Poden aquí citarse o ditame do Consello Consultivo de Andalucía 125/2019, do 13 de febreiro, que emite informe favorable sobre a resolución dun contrato de subministración en aplicación do artigo 211.f) da LCSP, pero no que declara non poder compartir “a proposta de incautación de fianza e indemnización de danos e perdas contemplada polo ente local contratante, xa que a dita Administración puido, durante os días de proba do produto, devolve-lo tras os primeiros fallos de uso, en lugar de solicitar a súa reparación, reparos que se prorrogaron de forma sucesiva ante o que era unha evidente máquina defectuosa. A conclusión é que procede a resolución contractual e que cada parte se reintegre o entregado á outra parte contratante, segundo o artigo 307.1 da lei de aplicación”. Tamén o Ditame 277/2019, do 27 de xuño, da Comisión Xurídica Asesora de Madrid, considera “analizada a actuación da Administración” que “non se aprecia unha culpa exclusiva da contratista polo que, ao noso xuízo, non procede a incautación da garantía”. Na mesma liña, o Ditame 232/2020, do 8 de outubro, da Comisión Xurídica Asesora de Cataluña, “ante a renuncia unilateral do contratista”, admite a existencia da causa de resolución do artigo 211.1.f), aínda que, ao entendela xustificada, declara que “non resulta de aplicación o artigo 213.3 da LCSP”. Finalmente, o Ditame 45/2020, do 20 de febreiro, do Consello Consultivo de Castela e León, comparte que hai un incumprimento do prazo imputable ao contratista aínda que considera, en termos que non concreta pero que apunta igualmente a unha modulación no efecto de incautación da garantía, que “na determinación das consecuencias da resolución cómpre ter en conta a conduta do promotor e da dirección facultativa”, traducidas nunha serie de irregularidades das cales deixa cumprida constancia.

para outros casos de resolución contractual. En principio, e ao atoparnos ante unha resolución por incumprimento do contratista das súas obrigas, puidese pensarse na súa incardinación no apartado 3 do precepto. Agora ben, non debe ocultarse que na base da disposición establecida nesta norma, prevista para os supostos resolutorios recoñecidos nas letras d) e f) do artigo 211.1, atópanse incumprimentos de natureza moi diferente do que agora nos ocupa, pois, a diferenza dos recollidos nestes apartados, o previsto na letra i) sitúanos ante infraccións do contratista derivadas dunha relación xurídica allea á establecida coa Administración titular do contrato, non ante incumprimentos xurdidos no ámbito da relación contractual, que son aqueles para os que está previsto o artigo 213.3 da LCSP. Non obstante, o Ditame do Consello Consultivo de Andalucía 498/2019, do 4 de xullo, o único que atopamos que emita informe sobre unha proposta de resolución de acordo co artigo 211.1.i) da LCSP, parece apuntar á posible aplicación do dito precepto a estes supostos, ao considerar que, “en canto ás consecuencias da resolución, a proposta contempla a incautación da garantía para atender os danos e perdas que se lle tivesen irrogado á Administración”, consecuencias que “atopan o seu apoio nos apartados 3 e 5 do artigo 213 da LCSP, que as autorizan”, polo que “este Consello as considera procedentes”. Haberá que permanecer atentos a ver se esta interpretación se confirma. Desde logo, a correcta aplicación do artigo 213.3 a estes supostos pasa pola constatación de que o incumprimento do contratista sexa culpable e a existencia de danos causados á Administración con motivo da resolución do contrato. Confiemos en que axiña se diten novos pronunciamentos dos órganos consultivos e sentenzas que clarifiquen, ante a insuficiencia da LCSP, os efectos destes supostos de resolución do contrato, que, polo momento, poden considerarse residuais dentro do conxunto de causas legalmente previstas.

Regap



ESTUDIOS

Bibliografía

- BAÑO, T. e MORALES, R., “La incautación de la garantía definitiva en la resolución del contrato administrativo por culpa del contratista. Cuestiones derivadas de la nueva Ley de Contratos del Sector público”, *Revista Española de la Función consultiva*, n. 12, 2009.
- BARRERO RODRÍGUEZ, C., *La resolución de los contratos administrativos por incumplimiento del contratista*, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, 2011.
- BARRERO RODRÍGUEZ, C., “Los efectos de la resolución de los contratos administrativos: resolución por concurso y por incumplimiento del contratista. La conveniencia de una reforma”, *Revista de Administración Pública*, n. 196, 2015.
- BARRERO RODRÍGUEZ, C., “Las causas de resolución de los contratos administrativos en la nueva Ley de contratos del sector público de 2017”, *Documentación Administrativa*, n. 6, 2017.
- BARRERO RODRÍGUEZ, C., “Las causas generales de resolución de los contratos administrativos en la Ley de contratos del sector público de 2017. En particular, la resolución por incumplimiento del contratista”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 28-29, 2017-2018.

- CANO CAMPOS, T., “La incautación de la garantía definitiva en la resolución de los contratos por incumplimiento culpable del contratista”, Soriano García, J.E. (dir.), *Por el Derecho y la Libertad. Libro Homenaje al Profesor Juan Alfonso Santamaría Pastor*, Iustel, Madrid, 2014.
- CASTILLO BLANCO, F., “Las garantías en la contratación administrativa y las responsabilidades a que están afectas: un estado de la cuestión”, Soriano García, J.E. (dir.), *Por el Derecho y la Libertad. Libro Homenaje al Profesor Juan Alfonso Santamaría Pastor*, Iustel, Madrid, 2014.
- CASTILLO BLANCO, F., “Capítulo XVII. Garantías exigibles en la contratación del sector público”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- CEAYALA, A., “La resolución de los contratos en la nueva ley de Contratos del Sector público, Ley 9/2017, de 8 de noviembre”, *Gabilex, Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, n. 14, 2018.
- CODINA GARCÍA-ANDRADE, X., “La modificación objetiva de los contratos del sector público en la nueva LCSP”, *Contratación Administrativa Práctica. Revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n. 153, 2018.
- COLLADO MARTÍNEZ, R.M^a., “La bruja por la chimenea y la incautación de la fianza en caso de resolución del contrato por incumplimiento imputable al contratista”, *La contratación pública: Problemas actuales*, Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, 2013, www.madrid.org/ccmadrid.
- CUERDA MAS, J., “La renuncia contractual e incautación de la garantía definitiva”, *Revista CEMCI*, n. 12/13, 2011.
- DE VICENTE, R., “Los incumplimientos recíprocos en el contrato administrativo como causa de su resolución y de la indemnización de daños y perjuicios”, *Revista General de Derecho Administrativo*, n. 18, 2008.
- ESCRIHUELA MORALES, F.J., *La contratación del sector público, Especial referencia a los contratos de suministros y servicios*, 5^a ed., La Ley, Madrid, 2018.
- FERNÁNDEZ ASTUDILLO, J.M., *El nuevo régimen de la contratación pública*, Bosch, Wolters Kluwer, Madrid, 2018.
- GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E., “La resolución de los contratos en la Ley 30/2007, de contratos del sector público”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 14, 2010.
- GRUPO DE CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO GÓMEZ-ACEBO&POMBO, “El procedimiento de resolución contractual: Plazo, suspensión y caducidad”, *Revista de Estudios Locales*, n. 223, 2019.
- GRUPO DE CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO GÓMEZ-ACEBO&POMBO, “De nuevo sobre la incautación de la garantía ante el incumplimiento culpable: La Sentencia del Tribunal Supremo 3092/2019”, *Revista de Estudios Locales*, n. 265, 2019.
- GUERRERO ANKERSMIT, R., “Comentario al artículo 211”, Recuerda Girela, M.A. (dir.), *Comentarios a la nueva Ley de Contratos del Sector público*, Civitas, Thomson-Reuters, Cizur Menor, 2018.

- HERNÁNDEZ CORCHETE, J.A., “Capítulo XLI. Prerrogativas, derechos y obligaciones”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- HORGUÉ BAENA, C., “Capítulo XLIII. Modificación de los contratos”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, E.M^a., “Capítulo XLV. La extinción de los contratos. La resolución”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- MIR PUIGPELAT, O., “Contratación administrativa en tiempos de crisis”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 12, 2009.
- ROÁS MARTÍN, P.L., “Capítulo VIII. El control jurisdiccional de la contratación pública: Aspectos problemáticos”, Gamero Casado, E. e Gallego Córcoles, I. (dirs.), *Tratado de contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- RUÍZ DAIMIEL, D., “La resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales. Una crítica a la actual regulación formalista”, *Observatorio de la Contratación Pública, Sección Opinión*, octubre de 2016.
- RUÍZ DAIMIEL, D., “Los incumplimientos de las obligaciones laborales por el contratista en determinados contratos de servicios”, *Observatorio de la Contratación Pública, Sección Opinión*, enero de 2017.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de Derecho Administrativo General II*, 4^a ed., Iustel, Madrid, 2016.

Regap



ESTUDIOS

