

G A _ P

Gómez-Acebo & Pombo



Contratos del Sector Público

Gómez-Acebo & Pombo Abogados

2022 N.º 143

Caducidad del procedimiento de liquidación del contrato que incluye la determinación de los daños y perjuicios producidos a la administración

¿Resulta el instituto de la caducidad aplicable a los procedimientos de liquidación de contratos? Y ¿en aquellos procedimientos de liquidación contractual que incluyen la determinación de los daños y perjuicios irrogados a la Administración como consecuencia de la resolución del contrato por causa imputable al contratista?.

La reciente Sentencia del Tribunal Supremo número 325/2022, de 14 de marzo, dictada en casación, concluye que el instituto de la caducidad SÍ resulta aplicable a los procedimientos de liquidación de contratos en los que se incluya la determinación de los daños y perjuicios irrogados a la Administración como consecuencia de la resolución del contrato por causa imputable al contratista.

El contrato respecto de cuya resolución y liquidación se plantea la controversia fue adjudicado a la empresa CMSA en junio de 2006, previo concurso público. Su objeto: las obras de rehabilitación del Ayuntamiento y Pósito de la localidad.

Con un importe de adjudicación de 2.165.100 euros, la fianza definitiva lo fue de 91.220,15 euros, formalizándose el contrato de obras el 23 de agosto de 2006.

El acta de replanteo e inicio de la obra se firmó el 20 de septiembre de 2006, con un plazo de ejecución de 20 meses y fecha de terminación prevista el 21 de mayo de 2008.

Tras diversas prórrogas y paralizaciones de la obra, vicisitudes e impugnaciones¹, en mayo de 2012 se acordó la resolución del contrato al amparo de la causa que contempla que “*el incumplimiento de cualquiera de los plazos, ya sea parcial o total, o la razonable presunción*

¹ En marzo de 2009 se resolvió el contrato, pero impugnada la resolución, el recurso fue estimado por el TSJ de Andalucía en diciembre de 2010 (recurso 458/2009), considerando extemporánea por caducidad la resolución y deviniendo firme la sentencia por declararse desierta la casación.

de incumplimiento del plazo total, capacita a la Administración para resolver el contrato de obras, y en este sentido el art. 111.e) señala la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista como causa de resolución". En cuanto a los efectos de la resolución, añade el acuerdo que *"cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada"* (artículo 113.4 del TRLCAP).

Por tal motivo, la resolución de 11 de mayo de 2012 referida, acordó:

- declarar resuelto el contrato de obras
- ordenar:
 - la incautación de la fianza definitiva;
 - ordenar la inmediata recepción única y definitiva de las obras;
 - ordenar la liquidación del contrato de obras en la que habrá de incluirse la valoración por los servicios técnicos de los daños y perjuicios ocasionados por el contratista por su incumplimiento.

Emitido, en mayo de 2012, el informe de valoración de daños, y cifrado en el importe total de 851.131,47 euros, se minoró de éste el importe de la garantía incautada de 91.220,15 euros, estimando así que los daños y perjuicios por retrasos de la inversión proyectada y mayores gastos ocasionados, derivados de la resolución del contrato suscrito con la empresa CMSA, por incumplimiento del contratista, ascendía a la cantidad de 759.911, 32 euros.

Trasladada la propuesta de liquidación a la empresa contratista, ésta mostró su disconformidad, acordándose por resolución de 19 de febrero de 2013, desestimar las alegaciones formuladas por CMSA contra la liquidación de 23 de mayo de 2012 del contrato de obras de rehabilitación, resolución que fue notificada a la empresa contratista el 15 de abril de 2013.

El contrato se declaró resuelto el 11 de mayo de 2013, declaración contra la que se interpuso recurso contencioso administrativo, ampliado a la resolución de fecha 19 de febrero de 2013, de desestimación de las alegaciones formuladas contra la liquidación.

Mediante Sentencia de 15 de noviembre de 2019, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Andalucía, declaró no haber lugar al recurso contencioso administrativo, siendo esta sentencia la que fue recurrida en casación. Considera el Tribunal Supremo que la cuestión en la que se entiende que existe **interés casacional objetivo** para la formación de jurisprudencia es:

- determinar la aplicación del instituto de la caducidad a los procedimientos de liquidación de contratos, y en particular, a aquellos procedimientos en los que se incluya la determinación de los daños y perjuicios irrogados a la Administración como consecuencia de la resolución del contrato por causa imputable al contratista.
- identificar como normas jurídicas objeto de interpretación, los artículos 42.3 y 44 de la Ley 3011992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común².

La sentencia de instancia diferencia la **resolución de contrato** del **ulterior acto liquidatorio**, y

² Cuyo yo contenido se recoge actualmente en los artículos 21.3 y 25 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

G A _ P

- a) respecto de la resolución del contrato, rechaza la existencia de prescripción de la acción de la Administración (entiende aplicable el plazo general de prescripción de 15 años que fija el artículo 1964 del Código Civil) y rechaza la caducidad del procedimiento específico, por considerar aplicable el plazo de 3 meses prescrito por el artículo 44.2 de la Ley 30/1992³.
- b) Respecto del procedimiento liquidatorio⁴ (que es sobre lo que versa la casación) la sentencia impugnada considera inaplicable el instituto de la caducidad porque no se está ante el ejercicio de potestades administrativas (sancionadoras o de intervención), sino ante un acto obligado en todos los contratos una vez finalizados.

El Tribunal Supremo (STS 325/2022) difiere de la STSJA expuesta:

1. Reconoce que no existe previsión legal ni reglamentaria alguna acerca del **plazo para acordar y notificar la liquidación** de contrato

cuando éste se resuelva por **incumplimiento culpable** del contratista, pero discrepa en lo concerniente a la ausencia de efectos desfavorables para el contratista en el procedimiento liquidatorio y ello porque se está ante una resolución por incumplimiento culpable⁵, lo que conlleva el efecto de la **incautación de la garantía** y el **deber de indemnizar** a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada⁶.

2. En la medida en la que el procedimiento de liquidación del contrato implica el ejercicio de potestades administrativas dirigidas a la determinación de los daños y perjuicios ocasionados por la contratista a la Administración contratante, y que por tanto es susceptible de **producir efectos desfavorables o de gravamen**, procede a analizar cuál es la regulación aplicable, partiendo de la ausencia de normativa específica al respecto, cuestión que ha resuelto la jurisprudencia de esa Sala acudiendo a la legislación supletoria⁷, bien a la Ley 30/1992 (a la que remitía

³ El artículo 44.2 de la Ley 30/1992 prevé un plazo de caducidad de tres meses para los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, plazo que en el presente caso no había llegado a completarse cuando se notificó el acuerdo de resolución del contrato de obras por incumplimiento culpable del contratista.

⁴ Señala la sentencia de instancia que la liquidación no tiene un plazo legal ni reglamentariamente previsto para aquellos supuestos en los que el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, no siendo aplicable el art. 169 del RGLCAP pues se refiere a los contratos cumplidos a satisfacción de la Administración. Además, a diferencia de la resolución del contrato, que envuelve una facultad, la liquidación se configura como un acto obligado en todos los contratos una vez que han finalizado, sin que suponga el ejercicio de ninguna potestad sancionadora ni de intervención. La liquidación es una consecuencia accesoria a la finalización del contrato que no produce necesariamente efectos desfavorables para el contratista, y por ello **no considera aplicable el instituto de la caducidad**.

⁵ Porque así lo dispone el artículo 113, apartado 4, del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

⁶ El artículo 113 del Real Decreto 1098/2001, que aprobó el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas prevé en los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista, la determinación de los daños y perjuicios que deba indemnizar éste.

⁷ La STS 325/2022 cita la STS de 13 de marzo de 2008 (recurso 1366/2005), que acudió a la legislación supletoria para determinar el plazo máximo para notificar la resolución expresa en el procedimiento de resolución de los contratos acudiendo a la disposición adicional séptima del TRLCAP, sobre “normas de procedimiento”, que contempla la aplicación supletoria de la Ley 30/1992 a los procedimientos “en materia de contratación administrativa”.

la DA7^a del TRLCAP), bien a la vigente Ley 39/2015⁸, normas que disciplinan los efectos de la inactividad en los procedimientos iniciados de oficio.

3. Afirmada la aplicación supletoria de la legislación en materia de procedimiento administrativo, resta determinar cuál deba ser la consecuencia ligada a la inactividad en los procedimientos susceptibles de producir efectos desfavorables, que de conformidad con el artículo 44.2 de la Ley 30/1992 es la **caducidad**.

Concluye así, la STS que el **procedimiento de liquidación en los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista**, implica el ejercicio de potestades administrativas y es susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen - como resulta de los artículos 113.4 del TRLCAP y 113 del RGLCAP, entre ellos, el deber del contratista de indemnizar a la Adminis-

tración por los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.

En lo concerniente a cuál deba ser el plazo máximo de ese procedimiento de liquidación, cuyo vencimiento sin dictar y notificar la resolución expresa determina el efecto de la caducidad, señala que, a falta de su regulación en el TRLCAP y RGLCAP, deberá acudir a la legislación supletoria, que establece un plazo de 3 meses para los procedimientos cuyas normas reguladoras no fijen plazo máximo⁹.

Responde, por fin, la Sala, la cuestión de interés casacional, afirmando que el **instituto de la caducidad sí resulta aplicable a los procedimientos de liquidación de contratos en los que se incluya la determinación de los daños y perjuicios irrogados a la Administración como consecuencia de la resolución del contrato por causa imputable al contratista**.

⁸ También remiten a la Ley 30/1992 o a la Ley 39/2015, según su fecha, la disposición final octava, apartado 1, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, la disposición final tercera, apartado 1, del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y por la disposición final cuarta, apartado 1, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

⁹ El artículo 42.3 de la Ley 30/1992, sobre la “obligación de resolver”, que: “3. Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses”, que en los procedimientos iniciados de oficio se contará desde la fecha del acuerdo de incoación.