

Dictamen nº: **145/17**
Consulta: **Alcaldesa de Moraleja de Enmedio**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **06.04.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 6 de abril de 2017, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Moraleja de Enmedio, al amparo del artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente de resolución del contrato de “*Servicio de gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del municipio de Moraleja de Enmedio*”, suscrito con la empresa COFELY ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, la empresa o la contratista).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 21 de marzo de 2017 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo procedente de la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio.

A dicho expediente se le asignó el número 109/17, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora,

aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal Dña. M^a del Pilar Rubio Pérez de Acevedo quien formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 6 de abril de 2017.

El expediente remitido consta de los siguientes documentos:

-Documento n° 1: Contrato administrativo de servicios de gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del municipio de Moraleja de Enmedio suscrito con la empresa junto con el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y el de Prescripciones Técnicas Particulares.

-Documento n° 2: Certificado del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio de 15 de septiembre de 2016 sobre inicio de acuerdo de resolución del contrato.

-Documento n° 3: Alegaciones de la contratista al Acuerdo del Pleno de 15 de septiembre de 2016.

-Documento n° 4: Propuesta al Pleno de contestación de las alegaciones de la contratista

-Documento n° 5: Informe de la Secretaría General del Ayuntamiento.

-Documento n° 6: Certificado del Acuerdo del Pleno de 2 de marzo de 2017, sobre contestación a las alegaciones presentadas por la contratista.

SEGUNDO.- Del expediente remitido se extraen, a continuación, los hechos que se consideran de interés para la emisión del presente dictamen.

1.-Según consta en el contrato administrativo aportado como Documento nº 1, el 19 de diciembre de 2012 fue aprobado por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento el expediente de contratación, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que habían de regir el contrato de *“Servicio de gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del municipio de Moraleja de Enmedio”*. Previa la oportuna licitación mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios, por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 25 de abril de 2013 se adjudicó el contrato a la empresa mencionada en el encabezamiento de este dictamen, por un importe 190.865,00 € anuales, IVA excluido, y un plazo de ejecución de quince años sin posibilidad de prórroga.

El contrato administrativo mixto de suministro y servicios se formalizó el día 27 de mayo de 2013. La cláusula segunda de este contrato establece su objeto que *“comprende el servicio de gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del municipio de Moraleja de Enmedio y del consumo energético, con la inversión en las instalaciones del municipio que se indican en el pliego de prescripciones técnicas y en la oferta suscrita por la sociedad contratista, de conformidad con las especificaciones y características expuestas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el referido pliego de prescripciones técnicas. El servicio tiene como finalidad las siguientes prestaciones obligatorias:*

- Prestación P1: Gestión energética.

- Prestación P2: Mantenimiento de las instalaciones de alumbrado exterior.

- Prestación P3: Garantía total.

Prestación P4: Obras de mejora y renovación de las instalaciones consumidoras de energía.

- Prestación P6: Trabajos complementarios”.

En la cláusula decimotercera se establece: *“En lo relativo a la resolución del contrato se estará además de lo dispuesto en el TRLCSP, a lo especificado en el pliego de cláusulas administrativas particulares”.*

De esta forma, la cláusula 47 del PCAP, que forma parte del expediente remitido como Documento nº 1, bajo la rúbrica *“Causas de resolución”*, determina:

“Son causas de resolución del contrato, además de las previstas en el TR LCSP, las siguientes:

- El hecho de incurrir el contratista en cualquiera de las causas de prohibición para contratar con la Administración Pública estipuladas en el artículo 60 del TRLCSP o en los presente pliego durante la ejecución del contrato, cuando a criterio del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio puedan derivarse perjuicios para el interés público.*
- Será también motivo de resolución del contrato el hecho que el adjudicatario no haga efectivo el correspondiente pago del suministro eléctrico a la compañía y, por tanto, incumpla con su obligación de estar al corriente del pago del servicio.*
- El incumplimiento de cualquiera de las obligaciones establecidas en los pliegos que rigen la contratación, en el contrato o demás documentos que forman parte del mismo, sin perjuicio de lo que se dispone la cláusula “penalizaciones” del presente pliego”.*

2. Según resulta del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio de 15 de septiembre de 2016 por el que se acuerda el inicio del procedimiento de resolución del contrato (Documento nº 2 del expediente administrativo), mediante Auto de la Audiencia Nacional, Juzgado Central de Instrucción nº 6 de Madrid, de 9 de junio de 2015 dictado en el Procedimiento Diligencias Previas 85/2014, como consecuencia de la investigación sobre la relación contractual mantenida entre el Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio y la contratista con motivo de la adjudicación del contrato de servicio de Gestión Integral de las instalaciones de alumbrado exterior del Municipio de Moraleja de Enmedio en el año 2013 se autorizó la entrada y registro en el Ayuntamiento. En este Auto, entre otras cuestiones, se decía: *“Puede extraerse determinadas conclusiones preliminares que pondrían de manifiesto como la adjudicación del contrato objeto de investigación, podría haber sido decidida de antemano, mediante un concertó establecido entre determinados cargos y funcionarios públicos del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio con determinados responsables de la empresa COFELY y D.M.V. a cambio de determinadas contraprestaciones económicas y prebendas que son objeto de investigación ...”*.

3. De acuerdo con la resolución que da inicio al procedimiento (la documentación no ha sido remitida), la contratista presentó en el Ayuntamiento los siguientes escritos: de 10 de junio de 2015, en el que solicitaba la resolución y liquidación del referido contrato; de 6 de julio de 2015 en el que comunican la suspensión de la ejecución del contrato a partir del día 8 de julio; de 13 de julio de 2015 en el que anunciaban la suspensión inmediata de las prestaciones objeto del contrato, excepto la prestación P1 que seguiría prestándose hasta el 8 de septiembre de 2015; de 9 de septiembre de 2015 en el que reiteran la proximidad del vencimiento del plazo para la suspensión de la prestación definitiva de la prestación relativa al suministro de energía

P1; de 17 de septiembre de 2015 en el que informan sobre la comunicación de la extinción de los contratos con las comercializadoras de gas y electricidad efectuada por su parte el 15 de septiembre de 2015; de 9 de noviembre de 2015 en el que informa que por su parte se ha procedido a comunicar a las empresas distribuidoras lo siguiente: que los contratos con las comercializadoras se encuentran extinguidos y que el contrato administrativo de eficiencia energética firmado con el Ayuntamiento se encuentra suspendido por falta de pago; que la contratista no va a abonar ninguna de las facturas de consumo de energía eléctrica y gas que haga el Ayuntamiento en los puntos de suministro de los que es titular; que se ha instado a las distribuidoras a formalizar un cambio de titularidad de los puntos de suministro a favor del Ayuntamiento; que la contratista les requiere para que en el caso de que el cambio de titularidad no fuera fructífero por la oposición del Ayuntamiento, se proceda al corte del suministro o a la inutilización de los cups de los que fuera titular.

4. Según el Acuerdo de inicio del procedimiento (Documento n° 2), el Ayuntamiento, en sesión extraordinaria de la Junta de Gobierno Local celebrada el 7 de octubre de 2015, aprobó el inicio del expediente de revisión de oficio del acuerdo adoptado por el Pleno Municipal de 25 de abril de 2013 de adjudicación a la empresa del contrato de servicio de gestión integral de las instalaciones del alumbrado exterior del municipio de Moraleja de Enmedio y la suspensión de la ejecución del contrato.

5. Asimismo, según el Acuerdo de inicio del procedimiento, el 7 de diciembre de 2015 IBERDROLA CLIENTES S.A.U. comunicó al Ayuntamiento que la contratista había solicitado la baja de los suministros a través de los cuales se prestaba el alumbrado público del Ayuntamiento con la advertencia de que, si no se suscribían los

contratos de suministro eléctrico con una empresa comercializadora, se procedería a la suspensión del suministro en enero de 2016.

6. Como resulta del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 15 de septiembre de 2016, que da inicio al presente procedimiento, el Ayuntamiento mediante Acuerdo del Pleno de 21 de enero de 2016, dado el carácter de servicio esencial del alumbrado público y de competencia de prestación obligatoria en virtud del art. 26.19 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, facultó de manera transitoria a la Alcaldía-Presidencia para la firma de los acuerdos necesarios con la comercializadora correspondiente para garantizar la prestación del servicio público y hasta la adjudicación del contrato correspondiente, conforme a la relación de puntos de suministro de alumbrado público objeto del contrato de eficiencia energética que figuraban en el expediente de contratación, así como de aquellos otros de similares características que fueran necesarios.

7. La contratista interpuso contra el Ayuntamiento por falta de atención y pago de la prestación de los diferentes servicios que conllevaba la ejecución del contrato diversos recursos contencioso-administrativos en reclamación de facturas por importe de 154.472,34 €, 75.121,64 €, 109.232,45 €, según queda reflejado en el Acuerdo de inicio del procedimiento de resolución del contrato.

8. Como señala el Acuerdo de inicio del procedimiento de resolución del contrato, la empresa contratista interpuso recurso contencioso-administrativo sobre resolución y liquidación del contrato administrativo mixto de suministro y servicios. El Ayuntamiento procedió a verificar y comprobar las prestaciones objeto del contrato que se hubieran podido efectuar por parte de la contratista y de las que presentaron las correspondientes facturas para su abono, sin que se haya producido pago alguno por parte del Ayuntamiento hasta la fecha. Se afirma que las facturas por prestaciones realizadas son las

que figuran en el informe del Ingeniero Industrial de 14 de julio de 2016 que ascienden a un importe de 65.268,15 euros.

TERCERO.- En este Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 15 de septiembre de 2016 sobre inicio de acuerdo de resolución del contrato, se invoca como causa de resolución la prevista en el artículo 223 g) del TRLCSP y se indica que el fundamento de su elección se apoya en el Dictamen del Consejo de Estado de 21 de abril de 2016. Su argumentación, en esencia, es la siguiente:

1. Existe una voluntad concurrente tanto por la Entidad Local como por la contratista de resolver el contrato de servicios energéticos que no exime al Ayuntamiento de tener que prestar los servicios públicos de competencia obligatoria como resulta ser el alumbrado público, mediante ejecución directa o indirecta.

2. La situación en la que se encuentra el contrato es la de suspensión una vez iniciada por el Ayuntamiento la revisión de oficio y también ser comunicada por la empresa su voluntad de resolución, por lo que existe una suspensión de la ejecución de las prestaciones. Es más, la contratista, conforme a los antecedentes expuestos, procedió a la suspensión de las prestaciones mediante la extinción de los contratos con las comercializadoras de gas y electricidad efectuada por su parte el 15 de septiembre de 2015.

3. El acuerdo municipal de incoación de expediente de revisión de oficio y declaración de nulidad del acuerdo de adjudicación y la suspensión de la ejecución del contrato adoptado el 7 de octubre de 2015, supone también la suspensión de la ejecución de las prestaciones, por lo que esta suspensión, querida y provocada por ambas partes, puede conseguirse mediante la resolución del vínculo contractual. Además, se afirma, en nada afecta a la terminación del expediente de revisión de oficio, el cual tendrá lugar con la existencia

firme de sentencia y la producción de los efectos y consecuencias tanto administrativas como civiles o penales, a los que diera lugar.

4. Si el procedimiento judicial iniciado mediante Auto de la Audiencia Nacional, Juzgado Central de Instrucción nº 6 de Madrid, de fecha 9 de junio de 2015 dictado en el Procedimiento Diligencias Previas 85/2014, se produce como consecuencia de lo que en el mismo se indica (cuyo contenido ha sido anteriormente transcrito), se manifiesta que resulta evidente que tal contrato no puede ni debe seguir prestándose sin producir una lesión grave en el interés público.

5. Por otro lado, el desistimiento de la Administración como causa de resolución contractual, exige como fundamento un motivo de interés público que lo justifique. Es evidente que, en su momento, se tramitó el procedimiento contractual fundamentado en la necesidad e idoneidad de dicho contrato para el cumplimiento y realización de los fines propios y ejecución de las competencias municipales, interés público que ya no existe manteniendo dicho contrato. Es precisamente la salvaguarda del interés público lo que aconseja resolver definitivamente el vínculo contractual, resolución pretendida por ambas partes, sin perjuicio del desarrollo y terminación del procedimiento mediante la oportuna Sentencia en la que se determinen las posibles responsabilidades y consecuencias.

CUARTO.- De conformidad con los antecedentes y la fundamentación mencionada, el Pleno del Ayuntamiento acordó el 15 de septiembre de 2016:

“PRIMERO.- Iniciar expediente de resolución del contrato administrativo de servicios de Gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del Municipio de Moraleja de Enmedio a la empresa (...) por un importe de 3.464.199,75 € durante un periodo de 15 años, y por la siguiente causa: Art. 223 g) del TRLCSP

g) La imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados o la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos.

SEGUNDO.- Acordar iniciar procedimiento para la determinación de la cuantía económica que pudiera corresponder a la Mercantil como consecuencia de la medida de resolución del contrato conforme al art. 225.5 del TRLCSP que dispone expresamente que cuando la resolución se acuerde por las causas recogidas en la letra g) del art. 223, el contratista tendrá derecho a una indemnización del 3 por ciento del importe de la prestación dejada de realizar, salvo que la causa sea imputable al contratista, solicitando los informes técnicos necesarios para cuantificar el importe de la indemnización.

TERCERO.- Acordar suspender la indemnización; quedando condicionada la misma a que la causa de resolución no sea imputable al contratista, no procediendo el pago en este momento, produciéndose el mismo una vez exista pronunciamiento firme de los tribunales y efectuándose en ese momento y conforme a dicho pronunciamiento la liquidación definitiva del contrato, que en su caso pudiera corresponder.

CUARTO.- Acordar iniciar la tramitación, mediante procedimiento contradictorio, sobre la devolución o incautación de la garantía constituida y una vez concedido trámite de audiencia tanto a la Mercantil, y Avalista por diez días naturales, hasta que se determine por parte de los tribunales Sentencia Judicial firme en el correspondiente procedimiento.

QUINTO.- Otorgar a trámite de audiencia a (la contratista) por plazo de diez días naturales de conformidad con lo establecido en el art. 109.1 a) del RD 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las

Administraciones Públicas una vez adoptado el acuerdo por parte del órgano competente en este caso el Pleno de iniciación de Resolución del contrato.

SEXTO.- Solicitar informe al servicio jurídico de acuerdo con lo establecido en el art. 109.1 e) del RD 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”.

QUINTO.- Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio el día 6 de octubre de 2016, la contratista formuló alegaciones en las que, entre otras cuestiones, pone de manifiesto que:

- A partir de septiembre de 2013 el Ayuntamiento empezó a incumplir su obligación contractual de abonar las facturas por los servicios prestados y efectivamente aprovechados, lo que ocasionó un importante perjuicio a la contratista así como un enriquecimiento injusto del Ayuntamiento. Como consecuencia de estos impagos, presentaron por registro reclamaciones extrajudiciales de pago que fueron desatendidas por el Ayuntamiento lo que ocasionó la interposición, entre los meses de febrero y marzo de 2015, de dos recursos contencioso-administrativos que están pendientes de resolución final.

-El 8 de junio de 2015, ante los reiterados impagos y dado que la situación era ya inviable desde un punto de vista económico, presentó al Ayuntamiento un escrito de solicitud de resolución, suspensión y liquidación del contrato por falta de pago, al amparo de lo establecido en los artículos 216.5 y 216.6 del TRLCSP y procedió a la suspensión de la ejecución de la prestación P1.

-En sesión extraordinaria de la Junta de Gobierno Local celebrada el 7 de octubre de 2015 se aprobó el inicio de expediente de revisión de oficio del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento que les adjudicaba el contrato y se acordó la suspensión del procedimiento de revisión de oficio y la suspensión del contrato por prejudicialidad penal.

-El 21 de abril de 2016, ante la falta de respuesta expresa por parte del Ayuntamiento a la solicitud de la contratista de resolución y liquidación del contrato por falta de pago presentada el 8 de junio de 2015, la empresa presentó recurso contencioso-administrativo del que está conociendo un Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid.

-Discrepa por completo de la causa de resolución alegada por el Ayuntamiento pues resulta evidente que la verdadera causa de resolución debería radicar en la establecida en el apartado e) del artículo 223 del TRLCSP, consistente en *“la demora en el pago por parte de la Administración por plazo superior al establecido en el apartado 6 del artículo 216”* toda vez que considera acreditado el flagrante incumplimiento por parte del Ayuntamiento de una obligación esencial del contrato como es el pago de las prestaciones ejecutadas y efectivamente aprovechadas, que se ha producido un enriquecimiento injusto del Ayuntamiento y una manifiesta voluntad de impago de facturas lo cual vulnera los principios de equidad, buena fe y confianza legítima.

-Es necesario proceder a la liquidación del contrato una vez resuelto y al pago de los daños y perjuicios y del beneficio dejado de percibir así como al pago de los intereses de demora.

-El contrato ha de estar suspenso por la falta de pago y no por la prejudicialidad penal.

-Subsidiariamente, en caso de acordarse la resolución del contrato por la causa del artículo 223 g) TRLCSP, deben abonársele los servicios prestados, las inversiones no amortizadas y los daños ocasionados (3% del importe de la prestación dejada de realizar).

-Procede la devolución de la garantía porque no se ha producido ningún incumplimiento por su parte, sino todo lo contrario, pues es el Ayuntamiento el que ha incumplido sus obligaciones de pago y deberá indemnizarle por todos los daños irrogados.

SEXTO.- La Secretaria General del Ayuntamiento emitió un informe de fecha 21 de febrero de 2017 en el que propuso al Pleno la desestimación de las alegaciones presentadas por el contratista, informe cuyas conclusiones hizo suyas la alcaldesa mediante acuerdo de 22 de febrero de 2017 y que fue elevado al Pleno.

SÉPTIMO.- El Pleno por Acuerdo de 2 de marzo de 2017 aprobó el informe de la Secretaria General en sus propios términos, informe en el que propuso:

“PRIMERO.-Desestimar las alegaciones presentadas por la empresa (...).

Continuar con el expediente de resolución del contrato administrativo de servicios de Gestión integral de las instalaciones de alumbrado exterior del Municipio de Moraleja de Enmedio a la empresa (...) por un importe de 3.464.199,75 € durante un periodo de 15 años, y por la siguiente causa: Art. 223 g) del TRLCSP

g) La imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados o la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos.

SEGUNDO.- Continuar con el procedimiento para la determinación de la cuantía económica que pudiera corresponder a la Mercantil como consecuencia de la medida de resolución del contrato conforme al art. 225.5 del TRLCSP que dispone expresamente que cuando la resolución se acuerde por las causas recogidas en la letra g) del art. 223, el contratista tendrá derecho a una indemnización del 3 por ciento del importe de la prestación dejada de realizar, salvo que la causa sea imputable al contratista, solicitando los informes técnicos necesarios para cuantificar el importe de la indemnización.

TERCERO.- Acordar suspender la indemnización; quedando condicionada la misma a que la causa de resolución no sea imputable al contratista, no procediendo el pago en este momento, produciéndose el mismo una vez exista pronunciamiento firme de los tribunales y efectuándose en ese momento y conforme a dicho pronunciamiento la liquidación definitiva del contrato, que en su caso pudiera corresponder.

CUARTO.- Desestimar la devolución de la garantía. Acordar iniciar la tramitación, mediante procedimiento contradictorio, sobre la devolución o incautación de la garantía constituida y una vez concedido trámite de audiencia tanto a la Mercantil, y Avalista por diez días naturales, hasta que se determine por parte de los tribunales Sentencia Judicial firme en el correspondiente procedimiento.

QUINTO.- Teniendo en cuenta la oposición del contratista, remitir una vez aprobada por Pleno la contestación de las alegaciones a la Comisión Jurídico Asesora de la Comunidad de Madrid”.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, al amparo del artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por tratarse de un expediente de resolución de un contrato administrativo tramitado por el Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio a solicitud de su alcaldesa, remitido a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.3 d) del ROFCJA.

SEGUNDA.- En cuanto al régimen jurídico aplicable al contrato, la cláusula 3 del PCAP, aportado con el expediente, bajo la rúbrica “*CALIFICACIÓN Y RÉGIMEN JURÍDICO*” establece:

“El contrato al que se refiere el presente pliego es de naturaleza administrativa mixta y se regirá por lo dispuesto en este pliego, en el que se incluyen los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán el órgano de contratación, los licitadores y, en su momento, la empresa adjudicataria. Asimismo se regirá por el Pliego de Prescripciones Técnicas, que regula las características de la prestación que es objeto de la presente contratación, así como su ejecución.”

En lo no previsto en este pliego o en el de prescripciones técnicas, se estará a lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP (en adelante, DPLCSP) ; así como por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado mediante Real Decreto

1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP), en cuanto no se oponga al TRLCSP. Supletoriamente, se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las de derecho privado, así como cualesquiera otros preceptos vigentes que regulen las normas tributarias de obligado cumplimiento.

Subsidiariamente, en materia del procedimiento de contratación, resultan aplicables las previsiones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAPPAC), de conformidad con lo establecido en la disposición final tercera del TRLCSP.

Todo ello, sin perjuicio de la obligada observancia por el adjudicatario de cualquier normativa imperativa, en especial las disposiciones de carácter urbanístico y constructivo, que pudiesen resultar de aplicación, en su caso.

Igualmente, al suministro objeto del contrato le será de aplicación la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales o bien la que en el futuro pudiera sustituirla o modificarla.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del TRLCSP, cuando un contrato contenga prestaciones correspondientes a otro y otros de distinta clase, se atenderá en todo caso, para la determinación de las normas que deberán observarse en su adjudicación, al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico. En el presente contrato, el suministro supone un mayor peso económico, frente al servicio de mantenimiento, por lo que serán de aplicación las reglas previstas para el contrato de suministros.(...)”.

TERCERA.- Por lo que se refiere al procedimiento de resolución contractual, habrá que estar a lo dispuesto en la normativa vigente en el momento de su inicio, lo que supone la aplicación, en el caso analizado, del TRLCSP. Con carácter supletorio, a tenor del apartado 1 de la disposición final tercera del TRLCSP, se aplicarán los preceptos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y normas complementarias. En el supuesto analizado, la LRJ-PAC resulta aplicable por haberse iniciado el procedimiento de resolución con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme a lo establecido en su disposición transitoria tercera a) en relación con la disposición final séptima.

Además, ante la falta de desarrollo reglamentario en el aspecto objeto de estudio de las disposiciones vigentes en materia de contratación del sector público, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), referido específicamente al “*procedimiento para la resolución de los contratos*”.

En materia de procedimiento, la resolución de contratos administrativos exige atenerse a lo previsto en el artículo 210 TRLCSP en cuya virtud “*dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, (...) acordar su resolución y determinar los efectos de ésta*”.

En el ámbito de la Administración local, el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRRL),

establece como necesarios los informes de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación (artículo 114.3 TRRL).

El artículo 211.1 del TRLCSP requiere que en el correspondiente expediente se dé audiencia al contratista. Además debe tenerse en cuenta que el artículo 109 del RGCAP exige la audiencia al avalista o asegurador “*si se propone la incautación de la garantía*”. Por otro lado el artículo 211.3 del TRLCSP dispone que sea preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de resolución cuando se formule oposición por parte del contratista.

Respecto al plazo para resolver el expediente de resolución del contrato, la normativa contractual no establece regulación alguna al respecto, por lo que resulta aplicable subsidiariamente el artículo 44 de la LRJ-PAC de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Este precepto establece la caducidad por transcurso del plazo máximo para resolver en los procedimientos iniciados de oficio, plazo fijado por el artículo 42.3 a) de la LRJ-PAC que determina que será el que establezca la normativa específica y, en su defecto, el plazo general de tres meses desde la fecha del acuerdo de iniciación. No obstante, este plazo puede verse ampliado por la posibilidad de suspensión regulada en el artículo 42.5 c) de la LRJ-PAC.

En el supuesto objeto de dictamen, habida cuenta que el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio por el que se inicia el procedimiento de resolución del contrato es de fecha 15 de septiembre de 2016 y toda vez que no consta la existencia de acuerdo de suspensión del mismo, el procedimiento caducó el 15 de diciembre de 2016, con anterioridad a su entrada en este órgano consultivo.

En atención a lo expuesto, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

El procedimiento de resolución del contrato objeto de dictamen ha caducado.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 6 de abril de 2017

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 145/17

Sra. Alcaldesa de Moraleja de Enmedio

Pza. del España, 1 – 28950 Moraleja de Enmedio