

Acuerdo nº: **3/21**
Consulta: **Consejero de Educación y Juventud**
Asunto: **Responsabilidad Contractual**
Aprobación: **09.06.21**

ACUERDO del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión del día 9 de junio de 2021, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación y Juventud, al amparo del artículo 5.2 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre reclamación de indemnización de daños y perjuicios generados durante el periodo de suspensión del “*Contrato de servicios de transporte escolar de la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid para los cursos 2019-2020, 2020-2021 y 2021-2022. (Código: Plurianual-19). Exp. A/SER-001603/2019*”, del que resultó adjudicataria la empresa AUTOCARES I.M GOMEZ, S.L”.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de abril de 2021 tuvo entrada en este órgano consultivo una solicitud de dictamen preceptivo formulada por consejero de Educación y Juventud, sobre la indemnización correspondiente como consecuencia de los perjuicios ocasionados a la prestadora del contrato de servicios de referencia.

Admitida a trámite, con esa misma fecha se procedió a dar entrada en el registro de expedientes con el número 204/21, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el

artículo 23 del Reglamento Orgánico de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

La ponencia ha correspondido a la letrada vocal Dña. Laura Cebrián Herranz, que formuló y firmó la oportuna propuesta de acuerdo, deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 9 de junio de 2021.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, se extraen los siguientes hechos, de interés para la emisión del acuerdo:

1.- Con fecha 12 de junio de 2020, la empresa AUTOCARES I.M GOMEZ, S.L presentó solicitud de indemnización por los perjuicios derivados de la suspensión del “*Contrato de servicios de transporte escolar de la Dirección de Área Territorial de Madrid -Oeste para los cursos 2019-2020, 2020-2021 y 2021-2022. (Código: Madrid-Oeste Plurianual-19). Exp. A/SER-001602/2019*”, y del “*Contrato de servicios de transporte escolar de la Dirección de Área Territorial de Madrid -Sur para los cursos 2019-2020, 2020-2021 y 2021-2022. (Código: Madrid-Sur Plurianual-19). Exp. A/SER-001599/2019*”, acordadas con fecha 10 de marzo de 2020 por Orden nº 824/2020, de la Consejería de Educación y Juventud, por la que se declara la suspensión de la ejecución de determinados contratos administrativos de dicha consejería, con motivo de la suspensión temporal de la actividad educativa presencial en todos los centros y etapas, ciclos, grados y niveles de enseñanza, incluidos en el artículo 3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, adoptada mediante Orden 338/2020, de 9 de marzo, de la Consejería de Sanidad por la que se adoptan medidas preventivas y recomendaciones de salud pública en la Comunidad de Madrid como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (COVID-19).

Cuantifica el importe de su reclamación en la cifra de 15.625, 34 euros.

2.- El contrato de servicios de transporte escolar de la Dirección de Área Territorial de Madrid –Oeste para los cursos 2019-2020, 2020-2021 y 2021-2022. (Código: Madrid-Oeste Plurianual-19). Exp. A/SER-001602/2019, adjudicado a la empresa AUTOCARES I.M GOMEZ, S.L, el 23 de julio de 2019, por importe de 102.159,09 euros y un periodo de ejecución fijado por referencia al último día lectivo del curso 2021/2022, se firmó el día 27 de agosto de 2019.

Con fecha 2 de septiembre de 2019 se firmó el contrato de servicios de transporte escolar de la Dirección de Área Territorial de Madrid –Sur para los cursos 2019-2020, 2020-2021 y 2021-2022. (Código: Madrid-Sur Plurianual-19). Exp. A/SER-001599/2019, adjudicado a la empresa AUTOCARES I.M GOMEZ, S.L , el 23 de julio de 2019, por importe de 147.718,89 euros y un periodo de ejecución fijado por referencia al último día lectivo del curso 2021/2022

De acuerdo con la cláusula 26 de los pliegos de cláusulas administrativas particulares por las que han de regirse los indicados contratos (en adelante PCAP) “*La Administración podrá acordar por razones de interés público la suspensión de la ejecución del contrato. Igualmente podrá proceder la suspensión del cumplimiento del contrato por el contratista si se diese la circunstancia señalada en el artículo 198.5 de la LCSP. Los efectos de la suspensión del contrato se regirán por lo dispuesto en el artículo 208 de la LCSP, así como en los preceptos concordantes del RGLCAP*

Asimismo, en la cláusula undécima de los pliegos de prescripciones técnicas particulares (PPT) de los dos contratos, se establece que “*En caso de no llegar a prestarse el servicio por causas ajenas al transportista tales como nevadas, huelga de estudiantes, profesores u otro personal de la comunidad educativa, cortes en la circulación viaria establecidos por la autoridad competente, el transportista tendrá derecho a percibir el 50% del precio/día establecido en el contrato.*

En cualquier otro caso, las consecuencias de la huelga serán responsabilidad del transportista. Asimismo, el incumplimiento de los servicios mínimos decretados por la autoridad competente podrá dar lugar a la rescisión del contrato”.

3.- Con fecha 10 de marzo de 2020 se dictó la Orden nº 824/2020, de la consejería de Educación y Juventud, por la que se declara la suspensión de la ejecución de determinados contratos administrativos de dicha consejería, con motivo de la suspensión temporal de la actividad educativa presencial en todos los centros y etapas, ciclos, grados y niveles de enseñanza, incluidos en el artículo 3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, adoptada mediante Orden 338/2020, de 9 de marzo, de la Consejería de Sanidad por la que se adoptan medidas preventivas y recomendaciones de salud pública en la Comunidad de Madrid como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (COVID-19). En concreto en su artículo quinto se dispone “*Acordar la suspensión de los contratos de servicios de transporte regular de uso especial de alumnos escolarizados en centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid. Los efectos de la suspensión se regirán por lo dispuesto en los respectivos pliegos que rigen dichos contratos y en las normas que sean de aplicación a los respectivos contratos*”.

Esta suspensión se mantuvo hasta que se dictó la Orden 1382/2020, de 29 de junio, de la Consejería de Educación y Juventud por la que se acuerda el levantamiento de la suspensión temporal de la ejecución de los contratos de servicios de transporte regular de uso especial de alumnos escolarizados en centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid.

4.- Como se ha indicado, con fecha 12 de junio de 2020 la empresa contratista presentó solicitud de indemnización por los perjuicios derivados de la suspensión acordada, considerando aplicable la cláusula

undécima del PPT de ambos contratos, y cuantificando el importe de su reclamación en la cifra de 15.625, 34 euros.

El 12 de agosto de 2020 el director general de Infraestructuras y Servicios de la Consejería de Educación y Juventud, emite propuesta estimatoria parcial de la solicitud de indemnización de los daños y perjuicios efectuada - descontando de la cantidad solicitada el importe del IVA- por importe de 14.331,30 euros, conforme a la liquidación detallada en el Anexo que acompaña. Considera aplicable la cláusula 11 del PPT, ya que “*como quiera que las causas por las que puede no llegar a prestarse el servicio de transporte mencionadas en la cláusula undécima de los PPT no se enumeran a modo de relación cerrada o numerus clausus, entendemos que la suspensión acaecida en la ejecución de los contratos objeto de la presente propuesta se considera igualmente ajena a la voluntad del contratista, motivo por el cual procede aplicar el criterio de indemnización del 50% del precio/día establecido en los contratos.*”

La propuesta se trasladó a la empresa interesada que, mediante escrito de fecha 14 de agosto de 2020 procede a su aceptación y solicita que se proceda al pago a la mayor brevedad.

Mediante escrito de 27 de octubre de 2020, se realiza un requerimiento de documentación adicional sobre solicitud de indemnización respecto de la que ya se había dictado propuesta de resolución, explicando que tal requerimiento obedece a lo informado por el Servicio Jurídico en la Consejería de Educación y Juventud, en el informe S.J.75/2020, en tanto en cuanto pone de manifiesto que no es aplicable la cláusula undécima de los PPT sino el artículo 208 de la Ley 9/2017, de 8 noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), que responde a una suspensión del servicio formalmente acordada por la Administración contratante, como es el caso.

Con fecha 15 de diciembre de 2020 se dicta nueva propuesta de resolución en la que, acogiendo la conclusión del informe emitido por los servicios jurídicos, se propone “*estimar parcialmente la solicitud de indemnización de los daños y perjuicios generados durante el periodo de suspensión de los contratos de servicios de transporte regular de uso especial de alumnos escolarizados en centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid, integrados en el “Plurianual-19”, de los que es adjudicataria la empresa I.M GOMEZ, S.L, por importe de 2595,46 € (DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO EUROS CON CUARENTA Y SEIS CENTIMOS) conforme a la liquidación detallada en el Anexo que se adjunta*”.

Concedido nuevo trámite de alegaciones a la empresa, presenta un escrito de fecha 14 de enero de 2021, solicitando la resolución expresa de la solicitud, en el que manifiesta que “*parece, pues, que esa Ilma. Dirección General, mediante este escrito de 27 de octubre de 2020, retractándose de su anterior declaración, anula la estimación de la indemnización que había propuesto y mi Empresa había aceptado en el mes de agosto. Y digo “parece” porque en realidad nada se resuelve en ese sentido. Es más: de hecho, esa comunicación parece un mero escrito de trámite, ya que en su texto nada se dice sobre los posibles recursos que caben contra la misma, como imponen los arts. 40.2 y 88.3 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común.*

Así pues, por motivo de la seguridad jurídica en las relaciones con la Administración Pública, prevista en el art. 9.3 de la Constitución, mi Empresa necesita saber si esa Ilma. Dirección General anula o mantiene su referida oferta de indemnización aceptada”.

Solicitado informe en el seno de la tramitación del expediente a los Servicios Jurídicos de la Consejería de Educación y Juventud, emiten informe 30 /2021 de 2 de marzo, en el que se afirma que “*no procede la emisión de informe ya que el expediente no versa sobre la “interpretación*

de lo convenido” en los Pliegos sobre las consecuencias de la suspensión”, sin perjuicio de que con carácter previo y en el proceso deductivo que permite llegar a esta conclusión también afirma que “el RDL 8/2020, no regula expresamente que las suspensiones de contratos administrativos vigentes acordadas con anterioridad a su entrada en vigor como consecuencia de las medidas de emergencia sanitaria deban regirse por el contenido de su artículo 34” y “Si bien el régimen que incorpora se aplica a los contratos vigentes en la fecha de su entrada en vigor, y los suspendidos lo estarían, teniendo en cuenta que lo que se suspende durante el periodo de suspensión es la ejecución del contrato y las prestaciones recíprocas de las partes permaneciendo el mismo vigente, lo hace, lógicamente, en relación con aquellos contratos vigentes que no estén previamente suspendidos. De hecho, el artículo 34 del RDL 8/2020 regula el procedimiento para proceder a tal suspensión.

Por tanto, las suspensiones de los contratos formalizados al amparo de la LCSP se regirán por el artículo 208 (...).

4.Finalmente se emite propuesta de Orden que recogiendo las consideraciones de la propuesta efectuada el 15 de diciembre de 2020, acuerda conceder “la indemnización de los daños y perjuicios generados durante el periodo de suspensión de los contratos de servicios de transporte regular de uso especial de alumnos escolarizados en centros docentes públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid, integrados en los “Plurianual-19”, de los que es adjudicataria la empresa AUTOCARES I.M GOMEZ, S.L, por importe de 2.595,46 € (DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO EUROS CON CUARENTA Y SEIS CENTIMOS) conforme a la liquidación detallada en el Anexo que se adjunta”.

A la vista de los hechos anteriores, cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

UNICA.- La petición de dictamen se ha de entender realizada al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.2 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, en relación con el artículo 191.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP/17), de acuerdo con el cual, “*(...), será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos y respecto de los contratos que se indican a continuación (...) c) Las reclamaciones dirigidas a la Administración con fundamento en la responsabilidad contractual en que esta pudiera haber incurrido, en los casos en que las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros*”.

Resulta aplicable la LCSP/17 al presente procedimiento de acuerdo con el criterio mantenido por esta Comisión en cuanto a que la normativa aplicable a efectos de procedimiento es la vigente al inicio de su tramitación (dictámenes 12/18, de 25 de enero y 155/18, de 5 de abril, entre otros).

La solicitud se ha formulado por un órgano competente para ello, según el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

Sin embargo, no debe perderse de vista el fundamento del artículo 191.3 de la LCSP/17 al establecer una cuantía mínima en función de la cual el dictamen es o no preceptivo, de tal manera que la preceptividad de la emisión de dictamen por el órgano consultivo en materia de

responsabilidad contractual estriba en la importancia de los asuntos y esta importancia se fija atendiendo al criterio objetivo de la cuantía.

En este caso, dado que la cuantía de la indemnización solicitada por la empresa contratista en el ámbito de la responsabilidad contractual es inicialmente de 15.625,34 euros, que reduce a la cifra de 14.331,30 euros en su escrito de aceptación a la primera propuesta indemnizatoria formulada por la Administración, no se dan los presupuestos para la emisión de dictamen por esta Comisión.

Se da además la circunstancia de que en el presente supuesto se han acumulado las solicitudes del contratista referidas a dos contratos distintos.

Sobre esta forma de proceder, y aunque en este caso concreto la suma total de la indemnización solicitada no supera los 50.000 euros, conviene precisar, haciendo nuestra la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid plasmada en el Acuerdo 26/14 de 10 de septiembre, que, a su vez, la razón de ser del transcritto precepto quedaría desvirtuada si se considerase que la tramitación acumulada de varios procedimientos de responsabilidad contractual comportara la acumulación de las cuantías reclamadas a los efectos del carácter preceptivo del dictamen de esta Comisión, pues de este modo serían dictaminados asuntos que sin acudir al expediente de la acumulación quedarían fuera de nuestra competencia.

Este mismo fundamento concurre en el ámbito jurisdiccional, donde se limita la posibilidad de recurrir en apelación o en casación con arreglo al criterio de la cuantía del recurso. Por ello, el artículo 41.3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece que en los supuestos de acumulación de recursos no comunica a las pretensiones de cuantía inferior la posibilidad de casación o

apelación, criterio que, mutatis mutandis, debe seguirse en casos como el que nos ocupa.

En mérito de cuanto antecede, esta Comisión Jurídica adopta la siguiente

CONCLUSIÓN

No procede emitir el dictamen preceptivo solicitado al no alcanzar la cuantía reclamada por el contratista como indemnización la cantidad de 50.000 euros prevista en el artículo 191.3.c) de la LCSP.

Madrid, a 9 de junio de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Acuerdo nº 3/21

Excmo. Sr. Consejero de Educación y Juventud

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid