

Dictamen n.º: **215/22**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Contratación Pública**
Aprobación: **19.04.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 19 de abril de 2022, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, cursada a través del consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente sobre resolución del contrato denominado *contrato basado denominado “OBRAS DE ACONDICIONAMIENTO DE ZONAS VERDES Y ESPACIOS LIBRES JUNTO A LA IDB SAN ANTONIO DE LA FLORIDA” (expte. 109/2018/6258) correspondiente al ACUERDO MARCO DE LAS OBRAS DE ACONDICIONAMIENTO, REFORMA Y DE EJECUCIÓN SUSTITUTORIA EN VÍAS Y ESPACIOS PÚBLICOS DEL DISTRITO DE MONCLOA-ARAVACA, adjudicado a la empresa URVIOS CONSTRUCCIÓN Y SERVICIOS, S.L.”.*

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 4 de marzo de 2022 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo procedente del Ayuntamiento de Madrid formulada por la coordinadora general de la Alcaldía de Madrid, por delegación del alcalde, a través del consejero de Administración Local y Digitalización

relativa al expediente de resolución del contrato citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 139/22, 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 (en adelante, ROFCJA).

Estimándose incompleto el expediente remitido, con fecha 18 de marzo de 2022 la secretaria de este órgano consultivo solicitó el complemento del expediente administrativo, con suspensión del plazo para emitir el dictamen. El día 21 de marzo de 2022 tuvo entrada la documentación pedida, reanudándose el cómputo del plazo para la emisión del mismo.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit, 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 19 de abril de 2022.

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

1.- El 4 de diciembre de 2018 se inició el expediente de contratación del citado contrato mediante la redacción de unas memorias descriptiva y justificativa de las obras consistentes el acondicionamiento de zonas verdes y espacios libres junto a la instalación deportiva básica (IDB) San Antonio de la Florida. Las obras tendrían un plazo de ejecución de seis meses y se encuadrarían en el acuerdo marco de obras de acondicionamiento o reforma y de ejecución sustitutoria en vías y espacios públicos del Distrito de Moncloa-Aravaca (Exp.

109/2015/04974) cuyo adjudicatario es Urvios Construcciones y Servicios S.L. (en adelante, la contratista). El presupuesto de la obra sería de 29.974,80 euros. En esa fecha se firma el acta de replanteo previa del proyecto y un informe propuesta de decreto de la concejala presidenta de aprobación del presupuesto, autorización y disposición de gasto y adjudicación de las citadas obras.

2.- El 11 de diciembre se redacta la memoria económica. En la misma consta que el importe del contrato es de 29.974,80 euros y el gasto acumulado de 146.437,29 €.

3.- Consta una memoria de inversiones financieramente sostenibles firmada el 10 de mayo de 2018 por el gerente del distrito en la que figura como importe el de 60.000 euros. Dicha cantidad figura en la ficha proyecto de inversión.

4.- El 14 de diciembre de 2018 la jefa de Sección de Contratación del Distrito de Moncloa-Aravaca formula propuesta de resolución por la que se aprueba el presupuesto de las obras por un importe de 29.974,80 euros y adjudica el contrato a la contratista con un plazo de ejecución de seis meses a contar desde el día siguiente a aquel en el que tenga lugar la comprobación del replanteo.

5.- El 19 de diciembre de 2018 el interventor delegado emite informe favorable de fiscalización previa. La concejala presidenta del Distrito aprueba el 21 de diciembre el presupuesto de las obras por un importe de 29.974,80 euros y adjudica el contrato a la contratista con un plazo de ejecución de seis meses a contar desde el día siguiente a aquel en el que tenga lugar la comprobación del replanteo. Dicha resolución se notifica a la contratista el 15 de enero de 2019.

6.- El día 15 de enero de 2019 se formaliza el contrato y el 2 de febrero de 2019 se aprueba el acta de comprobación del replanteo si bien

no se autoriza el inicio de las obras hasta que se resuelvan las obligaciones en materia de seguridad y salud.

7.- El 7 de febrero de 2019 se designa coordinador de seguridad y salud y se aprueba el documento genérico de gestión preventiva.

8.- El 20 de mayo de 2019 se emite informe propuesta de modificación del proyecto de inversión. En el mismo se indica que con fecha 10 de mayo no han comenzado las obras sin haber realizado trabajo ni acopio alguno. Puesto que el plazo de ejecución es de seis meses y las fiestas del distrito tendrán lugar en junio y el cine de verano desde agosto a principios de septiembre, se propone que el inicio efectivo de las obras se demore hasta el 23 de septiembre de 2019. El 11 de junio de 2019 se da audiencia al contratista mediante correo electrónico.

9.- Constan una serie de correos electrónicos relativos a cambios en la ejecución de las obras.

10.- El 16 de octubre de 2019 se emite un informe técnico en el que relata que, al no comenzarse la ejecución de las obras, se realizó una reunión con representantes de la contratista en la que se acordó que al no haberse iniciado las obras y comenzar los meses de verano se modificaría el proyecto para que las obras comenzasen el 23 de septiembre de 2019. El proyecto modificado se comunicó al contratista el 11 de junio de 2019 por correo electrónico para que en cinco días mostrase su conformidad sin que se recibiera respuesta pese a reiteradas llamadas telefónicas. A fecha del informe las obras no han comenzado ni hay acopio de materiales sin poder contactar con la contratista. Por ello se considera que no es posible que la ejecución pueda finalizar en la anualidad.

TERCERO.- 1.- El 29 de marzo de 2021 se acuerda el inicio del procedimiento de resolución del contrato por incumplimiento culpable

del contratista y se concede trámite de audiencia al contratista, que se notificó el día 28 de abril de 2021.

2.- El 7 de mayo de 2021 la contratista presenta escrito de alegaciones en el que indica que la ejecución de las obras afectaba a las raíces de árboles debiendo intervenir en el pavimento. Se puso de manifiesto a la dirección facultativa para que se modificase el proyecto y se gestionasen los permisos correspondientes por lo que no se iniciaron las obras a la espera de que se modificase el proyecto.

Considera que si no se ha ejecutado el proyecto ha sido por causas ajenas a la contratista que creyó que se le daría una solución sin haber recibido requerimiento alguno para que llevase a cabo los trabajos según el proyecto. Manifiesta que esta es la primera notificación que recibe en este sentido y por ello se opone a la resolución del contrato.

3.- El 12 de mayo de 2021 se solicita informe al Servicio de Medio Ambiente y Escena Urbana que remite un escrito de fecha 14 de mayo de 2021 en el que indica que la contratista suscribió el acta de comprobación de replanteo asumiendo que las obras del proyecto eran viables sin impedimentos o servidumbres que pudieran afectar su ejecución.

Rechazan que la ejecución de las obras afectase a las raíces del arbolado sin que este fuera el causante del deterioro del pavimento e indicando que únicamente en este proyecto existe en la proximidad del ámbito de actuación un árbol protegido. Las obras solo implicaban una reparación del pavimento existiendo limitándose a retirar la capa de hormigón más deteriorada para renovarla sin realizar ninguna excavación. Añaden que hay muy pocos árboles y de poco porte y estos no son los causantes del deterioro del pavimento que en realidad se debe a que sobre el mismo tienen lugar las fiestas del distrito con casetas, escenarios y cine de verano tal y como se aprecia en la fotografía que

adjuntan y se recogía en la memoria del proyecto. El árbol catalogado al que se refiere la contratista está incluido en la zona de actuación, por lo que, según el informe, *“por esta causa se preveía que las canalizaciones se alejaran lo suficientemente para no afectar sus raíces, tal y como consta en la memoria del proyecto”*.

Respecto a las solicitudes de permisos para actuar, al encontrarse la explanada calificada como zona verde está incluida en el mantenimiento del Servicio de Conservación de Zonas Verdes que había sido informado previamente el 19 de febrero de 2019 sin que realizase ninguna observación.

Al no comenzar las obras se convocó a la contratista a una reunión tras la que se decidió ampliar el plazo de ejecución de la obra para posibilitar las fiestas del Distrito. La modificación se notificó telemáticamente a la contratista el 11 de junio de 2019 para que expresase su conformidad sin que manifestase su opinión pese a reiteradas llamadas telefónicas.

Considera que la contratista no ha acreditado las razones por las que ha incumplido el contrato.

4.- El 28 de mayo de 2021 se redacta propuesta de resolución del contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 224 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSPP) y el artículo 109 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

5.- El 31 de mayo de 2021 se solicita el informe de la Asesoría Jurídica y el 3 de junio de 2021 se acuerda la suspensión del plazo para resolver hasta la recepción de dicho informe comunicando a la contratista esa suspensión lo que se lleva a cabo el 4 de junio.

6.- Con fecha 20 de agosto de 2021 la Asesoría Jurídica emite informe favorable a la resolución contractual propuesta, levantándose la suspensión del plazo de tramitación del procedimiento.

7.-El día 7 de septiembre de 2021 se remite el expediente a la Intervención delegada para su fiscalización suspendiéndose el 13 de septiembre de 2021 el plazo para resolver hasta la recepción de dicho informe, comunicando a la contratista la suspensión acordada, lo que se lleva a cabo el día 14 de septiembre de 2021.

8.- El 21 de febrero de 2022 emite informe desfavorable el interventor delegado al destacar que no existe el preceptivo dictamen de la Comisión Jurídica Asesora si bien considera que la exigencia de dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo autonómico, aunque prevista legalmente es innecesaria e incluso irrespetuosa con la autonomía local máxime en un Ayuntamiento como el de Madrid.

9.- Con fecha 22 de febrero de 2022 la concejala presidenta de los Distritos de Moncloa-Aravaca y Usera acuerda la remisión del expediente a la Coordinación General de Alcaldía para la solicitud del dictamen preceptivo de esta Comisión Jurídica Asesora.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La petición de dictamen se ha de entender realizada al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, a cuyo tenor la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada en los expedientes tramitados por las entidades locales en los

supuestos de *“aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de Contratos de las Administraciones públicas”*, y ha sido formulada por órgano competente para ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.3.d) del ROFCJA.

SEGUNDA.- El contrato cuya resolución se pretende se adjudicó el 21 de diciembre de 2018 de conformidad con un acuerdo marco. De esta forma resulta de aplicación el TRLCSP de acuerdo con lo dispuesto en la disposición transitoria 1ª apartado 5º 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) que establece que los contratos basados en acuerdos marco o en sistemas dinámicos de adquisición se regirán por la normativa aplicable a estos. Al celebrarse el acuerdo marco del que deriva el contrato con anterioridad a la entrada en vigor de la LCSP/17 ello conlleva que la normativa aplicable al contrato sea el TRLCSP.

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 (en este caso, el 29 de marzo de 2021) de tal forma que resulta aplicable la LCSP/17.

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 cuanto a la competencia para acordar la resolución de los contratos administrativos, el artículo 210 del TRLCSP (actual artículo 190 de la LCSP/17) dispone que *“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 (...) acordar su resolución y determinar los efectos de esta”*.

En este caso, el órgano de contratación es la concejala presidenta del Distrito de Moncloa-Aravaca.

De forma subsidiaria se aplicará, conforme la disposición final 3ª del TRLCSP (disposición final 4ª de la LCSP/17), la legislación de procedimiento administrativo, en concreto la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

En particular, el artículo 211.1 del TRLCSP requiere que en el correspondiente expediente se dé audiencia al contratista. Asimismo, el artículo 109 del RGCAP exige la audiencia al avalista o asegurador *“si se propone la incautación de la garantía”*.

En este caso el contrato derivado del acuerdo marco (folios 84-85) no contiene referencia alguna a la garantía definitiva y no se han incorporado los pliegos por lo que no puede establecerse si debió haberse concedido dicha audiencia ya que se desconoce cómo se constituyó la garantía.

Se ha emitido el informe de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Madrid conforme establece el artículo 109 del RGLCAP. Asimismo, ha emitido informe de fiscalización previa la Intervención Delegada de la Junta de Distrito de Moncloa-Aravaca.

Se ha emitido informe por el Servicio de Medio Ambiente y Escena Urbana respondiendo a las alegaciones de la contratista.

Respecto a la incorporación de informes con posterioridad al trámite de audiencia su admisión estaría supeditada a la ausencia de introducción de hechos nuevos, en caso contrario se produciría indefensión al interesado y haría necesaria la concesión de nuevo plazo. En concreto, como recogíamos en nuestro Dictamen 294/19, de 11 de julio, entre otros, los informes de la Asesoría Jurídica e Intervención, en tanto se limitan al análisis de aspectos jurídicos, no requerirían de audiencia al interesado. En lo que respecta al informe del Servicio de Medio Ambiente, tampoco introduce hechos o cuestiones nuevas, limitándose a dar respuesta a las alegaciones del interesado.

Además, con posterioridad a dichos informes debería haberse redactado una nueva propuesta de resolución que recogiese su contenido si considera que sirven para mantener la resolución del contrato. Sin embargo no se ha hecho así, por lo que se supone que se acepta el contenido de tales informes.

De conformidad con el apartado tercero del artículo 191.3 de la LCSP/17 (anteriormente artículo 211.3 del TRLCSP), será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista, como es el caso, en que hay discrepancia en cuanto a la aplicación de la causa de resolución.

TERCERA.- Debe hacerse una especial referencia al plazo para resolver.

Tal y como se ha indicado resulta de aplicación en cuanto al procedimiento la LCSP/17 y subsidiariamente la LPAC.

Pues bien, una de las novedades de la LCSP/17 fue que su artículo 212.8 de la LCSP/17 establecía un plazo máximo para resolver de ocho meses. Esta inclusión se debió a lo indicado en el Dictamen 1116/2015, de 10 de marzo de 2016, del Consejo de Estado que recogió que ese alto órgano consultivo venía destacando que, a raíz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que aplicó el instituto de la caducidad a las resoluciones contractuales (tesis que el Consejo de Estado no compartía), el plazo general de tres meses resultaba notoriamente insuficiente dando lugar a la caducidad de numerosos procedimientos con los consiguientes daños al interés público que perseguía el contrato a resolver.

Por ello el Consejo reiteraba que *“(...) la sugerencia que entonces fue formulada y todavía no ha sido atendida: es preciso fijar un plazo suficiente (por ejemplo, de un año) para la instrucción de los procedimientos de resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista y, en general, para los dirigidos al ejercicio de las prerrogativas de la Administración.”*

La redacción final de la LCSP/17 se limitó a ampliar el plazo a ocho meses, plazo más adecuado para la tramitación de un procedimiento complejo como es el de la resolución contractual y en línea con los seis meses que para la revisión de oficio había fijado el artículo 106.5 de la LPAC. El citado artículo 212.8 de la LCSP/17 tenía carácter básico conforme la disposición final 1ª de dicha norma.

Ahora, bien la STC 68/2021, de 18 de marzo, a raíz de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Aragón, ha procedido a declarar la inconstitucionalidad de algunos preceptos de la LCSP/17.

En concreto y respecto al artículo 212.8, fue impugnado al considerar que vulneraba la doctrina constitucional sobre la legislación básica puesto que contendría una regulación de detalle o de

procedimiento que cercenaría la posibilidad de desarrollo legislativo por la Comunidad Autónoma de Aragón.

La STC 68/2021 considera (FJ 5º) que la regulación de las prerrogativas de la administración en materia de contratación tiene, en general, la consideración de básica [STC 84/2015, FJ 5 a)]. En concreto, el Tribunal Constitucional ha declarado que el *ius variandi* constituye un aspecto básico como prerrogativa de la administración en la ejecución de los contratos; y que lo mismo cabe decir del deber de respetar el equilibrio financiero (SSTC 118/1996, de 27 de junio, FJ 32).

Ahora bien, al analizar la impugnación del artículo 212.8, el TC en el FJ 7 C. c. de la citada STC, afirma:

“El tribunal considera fundada la pretensión del recurrente, por cuanto se trata de una norma de naturaleza auxiliar y procedimental que no puede ser considerada básica. La regulación relativa a la duración de la tramitación de los expedientes de resolución contractual podría ser sustituida por otra elaborada por las comunidades autónomas con competencia para ello, sin merma de la eficacia de los principios básicos en materia de contratación pública (STC 141/1993, FJ 5).

Por tanto, procede declarar contrario al orden constitucional de competencias al art. 212.8 LCSP. No se precisa pronunciar su nulidad, dado que la consecuencia de aquella declaración es solamente la de que no será aplicable a los contratos suscritos por las administraciones de las comunidades autónomas, las corporaciones locales y las entidades vinculadas a unas y otras [SSTC 50/1999, FFJJ 7 y 8, y 55/2018, FFJJ 7 b) y c)].”

Es decir, el tribunal no anula el precepto en cuanto es de aplicación a los procedimientos de resolución de la Administración General del Estado, pero considera que infringe las competencias de las

comunidades autónomas y por tanto no es de aplicación a estas ni a las entidades locales.

Esto plantea el problema de determinar el concreto plazo en el que deben resolverse los expedientes de resolución en la Comunidad de Madrid y sus entidades locales.

La normativa de la Comunidad de Madrid en materia de contratación es muy escasa y limitada prácticamente a la regulación de algunos aspectos organizativos. Así ha de estarse a lo dispuesto en los artículos 62 a 69 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid (LGA) y en el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril (RGCCM) así como algunas especialidades como la contenida en el artículo 14.2 de la Ley 8/2005, de 26 de diciembre, de protección y fomento del arbolado urbano de la Comunidad de Madrid

No existe ninguna norma autonómica que establezca un plazo en el que hayan de resolverse los procedimientos de resolución contractual. Es más, tampoco existe una norma autonómica que contemple este procedimiento, sino que se aplica el artículo 191 de la LCSP/17 (básico salvo su apartado 2º) y el artículo 109 del RGLCAP (básico según la disposición final 1ª).

Tal y como se ha indicado, el FJ 7 C. c. de la STC 68/2021 establece expresamente que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 212.8 LCSP/17 alcanza a los procedimientos de contratación de las entidades locales.

Por ello el problema es determinar si es aplicable el artículo 212.8 de la LCSP/17 como derecho supletorio al amparo del artículo 149.3 de

la Constitución Española o si ha de prevalecer el artículo 21 de la LPAC como normativa básica (disposición final 1ª de la LPAC).

Esta cuestión ya ha sido abordada por esta Comisión Jurídica Asesora en los dictámenes 576/21, de 10 de noviembre, 587/21 y 602/21 de 16 de noviembre, 609/21, de 23 de noviembre, 626/21, de 30 de noviembre y 651/21, de 21 de diciembre, modificando su criterio inicial recogido en el Dictamen 362/21, de 20 de julio, tras un detenido análisis de la cuestión, especialmente compleja.

Tal y como hemos indicado en esos dictámenes, la aplicación supletoria del derecho estatal plantea muchos problemas prácticos.

El Tribunal Constitucional en un primer momento admitió de forma amplia esa aplicación supletoria de tal forma que la declaración de inconstitucionalidad de una norma estatal no suponía su nulidad sino su aplicación supletoria.

Sin embargo, a partir de la STC 147/1991, de 4 de julio, el Tribunal Constitucional consideró que la supletoriedad del derecho estatal ha de ser inferida por el aplicador del derecho autonómico mediante las reglas de interpretación aplicables y en la STC 118/1996, 27 de junio, afirmó que (FJ 6º):

“La cláusula de supletoriedad es, según la doctrina expuesta, una previsión constitucional emanada de la C.E. que se dirige al aplicador del Derecho, indicándole el modo en que deben colmarse las lagunas del ordenamiento autonómico, cuando las haya. A tenor de la misma, una vez que el aplicador del Derecho, utilizando los medios usuales de interpretación, haya identificado una laguna en el ordenamiento autonómico, deberá colmarla acudiendo a las normas pertinentes, dictadas por el Estado en el ejercicio de las competencias que la Constitución le atribuye: en eso consiste la supletoriedad del Derecho

estatal que, por su misma naturaleza, no comporta atribución competencial alguna”.

El FJ 8º de la STC 118/1996 reitera esa exigencia de laguna para la aplicación supletoria.

Por ello, para que proceda la aplicación supletoria del derecho estatal es necesario que exista una laguna, en el sentido de ausencia de legislación específica para resolver un problema jurídico. En este sentido cabe citar también la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 2018 (rec. 3781/2017)

Sin embargo en el presente caso, al no haber regulado al respecto la Comunidad de Madrid (a diferencia de otras Comunidades Autónomas como la de Aragón –Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón- o la de Castilla y León -Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras-), no hay un plazo específico por lo que es aplicable la previsión del artículo 21 de la LPAC en cuanto al plazo de tres meses.

La propia STC 68/2021 (FJ 9º) indica que:

“Solo es constitucionalmente legítimo que el legislador estatal prevea la aplicación de sus normas a las comunidades autónomas allí donde se halla habilitado por un título competencial específico que le permita disponer tal cosa. Como el tribunal ha declarado, la cláusula de supletoriedad no permite que el derecho estatal colme, sin más, la falta de regulación autonómica en una materia; el Estado no puede, excediendo el tenor de su título competencial en materia de contratación pública y penetrando en el ámbito reservado por la Constitución y los estatutos a las comunidades autónomas, producir normas jurídicas meramente supletorias (STC 118/1996, FFJJ 6 y 8)”.

Es decir si la Comunidad de Madrid no regula la duración del procedimiento se produce el supuesto factico previsto en el artículo 21.1 de la LPAC *“cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo”*, con la subsiguiente aplicación del plazo de tres meses. La aplicación de esa regla básica supone la inexistencia de laguna y por tanto hace innecesario acudir al derecho estatal no básico (artículo 212.8 de la LCSP/17 tras la STC 68/2021) como supletorio.

Este criterio es asimismo compartido por el Consejo Consultivo de Galicia en sus dictámenes 19/2021, de 28 de abril y 240/2021, de 1 de septiembre.

Aplicando ese criterio al presente procedimiento de resolución el mismo ha caducado.

Ello es así puesto que se inició el 29 de marzo de 2021 y se recabó el informe preceptivo de la Asesoría Jurídica el 31 de mayo de ese año, cuando ya habían pasado 2 meses y dos días del plazo de resolución de tres meses. Por tanto, restaban 28 días del plazo.

El artículo 22.1 c) de la LPAC permite suspender el plazo para resolver cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses y, en caso de no recibirse el informe en el plazo indicado, proseguirá el procedimiento.

Si bien la suspensión se acordó unos días después, fue notificada a la contratista por lo que cabe tener por suspendido el plazo hasta que se recibió. El informe de la Asesoría se emitió el 20 de agosto y según consta en la propuesta de resolución se recibió ese mismo día por lo que en ese momento se reanudó el cómputo del plazo.

El 7 de septiembre de 2021 se solicitó la fiscalización previa de la Intervención recordando el carácter urgente de la tramitación de estos procedimientos, tal y como establece el RGLCAP. Por ello en ese momento solo restaban 10 días del plazo. Dos días después se acuerda la suspensión al amparo del artículo 22.1 c) de la LPAC y se notifica a la contratista.

Ahora bien, como se ha indicado, el citado precepto de la LPAC establece que si el informe solicitado no se emite en el plazo de tres meses proseguirá el procedimiento y, por tanto, el cómputo del plazo máximo para resolver. Ese plazo de tres meses expiró el 7 de diciembre de 2021 sin que se recibiese el informe de fiscalización hasta el 21 de febrero de 2022. Por ello es notorio que el procedimiento de resolución del contrato caducó el 17 de diciembre de 2021.

No obstante, la caducidad del procedimiento no impide el inicio de un nuevo procedimiento de resolución si el órgano competente lo considera necesario.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

El procedimiento de resolución del contrato de obras “*Obras de acondicionamiento de zonas verdes y espacios libres junto a la instalación deportiva básica San Antonio de la Florida*” está 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 19 de abril de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 215/22

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid