

Dictamen n.º: **100/23**
Consulta: **Alcaldesa de Aranjuez**
Asunto: **Contratación Pública**
Aprobación: **02.03.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 2 de marzo de 2023, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Aranjuez, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre la resolución del contrato administrativo de servicios denominado “*servicio auxiliar de apoyo a Educación Infantil en colegios públicos*”, al existir oposición por parte del contratista.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 19 de enero de 2023, la alcaldesa de Aranjuez formula preceptiva consulta, a través del Consejero de Administración Local y Digitalización, que tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid el 25 de enero de 2023. En la misma fecha, se solicitó al citado ayuntamiento el envío de documentación complementaria, remitida el día 6 de febrero de 2023.

A dicho expediente se le asignó el número 32/23 y la ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, 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 2 de marzo de 2023.

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

1.- La Junta de Gobierno Local, con fecha 17 de enero de 2020, acordó aprobar el expediente de contratación, mediante procedimiento abierto simplificado abreviado por tramitación ordinaria, del servicio de auxiliar de apoyo a educación infantil en colegios públicos, incluyendo los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas rectores del contrato. El 20 de enero de 2020 se publicó anuncio de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, a fin de que los interesados presentaran sus proposiciones.

El informe de la Unidad Técnica del Ayuntamiento Aranjuez de 19 de febrero de 2020 determinó que *“efectuada la valoración de las proposiciones presentadas por los licitadores, se recoge que la mejor oferta calidad-precio es la presentada por Dña. ...”* (en adelante, la contratista), de modo que por Decreto de la alcaldesa-presidenta, de fecha 12 de agosto de 2020 se le adjudicó el contrato, formalizado el 14 de agosto de 2020, con un plazo de duración de 2 años (24 meses) y con sujeción a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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) y al Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP).

Con fecha 28 de enero de 2022, la contratista solicitó la prórroga de 12 meses (1 año) del contrato, prevista en la cláusula 1.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigió la contratación, y el 23

de junio de 2022, la Junta de Gobierno Local acordó la citada prórroga, desde el 14 de agosto de 2022 hasta el 13 de agosto de 2023.

El 23 de septiembre de 2022, la contratista presenta escrito, alegando que *“tras la subida del salario mínimo interprofesional, que se sitúa en 1000€ netos y 1200€ brutos, la subida de los combustibles y de los materiales, es complicado poder contratar personal para poder ejecutar el servicio, puesto que el importe mensual del contrato asciende a 884,95€, siendo la jornada de trabajo efectiva para el cumplimiento del contrato de 5 horas diarias, durante 5 días, siendo un porcentaje de jornada del 62,5%...”*.

Además, señala que *“por diversos motivos personales, este nuevo curso me es imposible poder acudir personalmente, como venía haciendo a realizar las funciones y tareas propias del puesto, y me veo en la obligación de contratar como empresa a un trabajador o trabajadora para llevar a cabo el servicio... según el Pliego de prescripciones técnicas no se contempla la posibilidad de subrogación a otra empresa”*.

En consecuencia, la contratista solicita *“la finalización del contrato a partir del día 15 de octubre de 2022, siendo el aviso previo con un mes de antelación para que esta entidad tenga tiempo para buscar una empresa sustituta o dejar de ofrecer el servicio con tiempo suficiente, no suponiendo así daños para los colegios, ni alumnos y alumnas”*, si bien refiere que *“me gustaría mantener una reunión con la persona responsable, para poder llegar a un acuerdo entre ambas partes y que la finalización del contrato sea de mutuo acuerdo”*.

2.- Como consecuencia, el 10 de octubre de 2022 emite informe el director del Servicio de Educación del ayuntamiento, señalando que, vista la solicitud realizada por la contratista, no ve oportuna la resolución por mutuo acuerdo por el perjuicio que se realiza al

Ayuntamiento de Aranjuez, que firmó la prórroga en junio de 2022, de modo que lo indicado es desestimar dicha solicitud.

Con fecha de 13 de octubre de 2022, la contratista comunica que dejará de prestar el servicio objeto de contratación a partir del día 15 de octubre de 2022.

3.- Con fecha 14 de octubre de 2022, el letrado jefe de Contratación y Patrimonio, con el visto bueno de la secretaria general del ayuntamiento, emite informe en el que, tras exponer los antecedentes del contrato, la legislación aplicable, el régimen jurídico de la resolución del contrato por incumplimiento culpable del contratista y el procedimiento a seguir, eleva la siguiente propuesta:

“PRIMERO.- Desestimar la solicitud del contratista de resolución del contrato por mutuo acuerdo debido al perjuicio que realiza a esta Administración teniendo en cuenta que la prórroga del contrato fue acordada con fecha de 23 de junio de 2022.

SEGUNDO.- Iniciar procedimiento para la resolución del contrato administrativo de servicios “Contratación del servicio de auxiliar de apoyo a educación infantil en colegios públicos”... por causa imputable a la contratista debido al incumplimiento de obligaciones esenciales consistentes en el abandono de la prestación principal del contrato.

TERCERO.- Establecer la cuantificación de la indemnización por la que ha de responder Doña ... en 3.000,00 euros, por los daños y perjuicios ocasionados a esta Administración, como consecuencia de dicha resolución, sin que conste garantía definitiva en el presente procedimiento de conformidad con lo previsto en el artículo 159.6 de la LCSP/ 17.

CUARTO.- Proponer la prohibición de contratar con este Ayuntamiento en virtud de lo dispuesto en el artículo 71.2 c) de la LCSP/17 por plazo de 1 año.

QUINTO.- Dar trámite de audiencia al contratista por plazo de diez días hábiles.

SEXTO.- A la vista de las alegaciones formuladas en su caso por el contratista, o el avalista, que se emita informe por la Intervención municipal, así como informe jurídico propuesta de resolución por parte de la Secretaría Municipal.

SÉPTIMO.- En el supuesto de oposición por el interesado, solicitar Dictamen a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid”.

4.- Con fundamento en el precitado informe y propuesta, y reproduciendo sus datos y fundamentos jurídicos, a iniciativa de la primera teniente de alcalde, delegada de Contratación, el 20 de octubre de 2022 la Junta de Gobierno Local adopta acuerdo de inicio del procedimiento para la resolución del contrato administrativo de servicios “*contratación del servicio de auxiliar de apoyo a educación infantil en colegios públicos*”, reproduciendo el contenido ya transcrito de dicha propuesta. El indicado acuerdo es notificado a la contratista el 27 de octubre de 2022.

Mediante escrito presentado el 16 de noviembre de 2022, la contratista manifiesta su oposición a la resolución contractual, remitiéndose al contenido de su anterior escrito, y alegando que en la página 24 del pliego de cláusulas administrativas particulares se dispone que, además de las causas de resolución establecidas en el articulado del contrato, será causa de resolución del contrato el haberse

alcanzado el importe de adjudicación antes del vencimiento del contrato o el importe previsto para la prórroga en el supuesto de ejercitarse.

Consta la emisión de un nuevo informe de contestación a dichas alegaciones por parte del director del Servicio de Educación con fecha 9 de enero de 2023, en el expone que, tras varias conversaciones mantenidas con la contratista, como comenta en sus alegaciones, esta ofrece la posibilidad de mantener su servicio hasta cubrir su puesto, brindando margen para realizar un nuevo proceso de contratación hasta noviembre-diciembre, si fuese necesario, y refiriendo que, en caso contrario, realizaría su labor hasta el día 15 de octubre. Señala el informante que, tras hablar con el responsable del Departamento de Contratación del Ayuntamiento de Aranjuez, y teniendo en cuenta los argumentos presentados en la renuncia, no se ve oportuno aceptar la propuesta de la contratista debido a su incumplimiento de contrato y los perjuicios que supondrá al ayuntamiento, y se decide transmitírselo (*“este proceso se resuelve en 2/3 conversaciones telefónicas”*).

Por último, el informe refleja que, de inmediato, se comenzó la contratación del servicio vía contrato menor para cubrir la necesidad tras el abandono del contrato de la adjudicataria, de modo que se contrató a la empresa SPS (Servicios Profesionales Sociales) por un coste de 10.625,00 €, abarcando los meses de octubre de 2022 a junio de 2023.

Con fecha 10 de enero de 2023, el letrado jefe de Contratación y Patrimonio, con el visto bueno de la secretaria general del ayuntamiento emite nuevo informe, en el que, como conclusión, eleva a la concejal delegada de Contratación la siguiente propuesta de resolución:

“PRIMERO.- Tener por presentado y admitir a trámite el escrito de alegaciones de fecha 16 de noviembre de 2022 presentado por D. ª...

SEGUNDO.- Desestimar las alegaciones interpuestas acordando la resolución del contrato administrativo de servicios “contratación del servicio de auxiliar de apoyo a educación infantil en colegios públicos”... por causa imputable a la contratista debido al incumplimiento de obligaciones esenciales, consistentes en el abandono de la prestación principal del contrato.

TERCERO.- Establecer la cuantificación de la indemnización por la que ha de responder Doña ... en 3.000,00 euros, por los daños y perjuicios ocasionados a esta Administración, como consecuencia de dicha resolución, sin que conste garantía definitiva en el presente procedimiento de conformidad con lo previsto en el artículo 159.6 de la LCSP/17.

CUARTO.- Acordar la prohibición de contratar con este Ayuntamiento en virtud de lo dispuesto en el artículo 71.2 c) de la LCSP/17 por plazo de 1 año.

QUINTO.- Dar traslado de la resolución definitiva a la contratista así como a los Departamentos de Intervención, Tesorería y Recaudación a los efectos procedimentales correspondientes...”.

El 10 de enero de 2023 emite informe la Intervención General municipal, “fiscalizando de conformidad tanto el procedimiento de resolución del contrato...como la prohibición de contratar a...por el plazo de 1 año, y la imposición del pago, a esta Administración, de la cantidad de 3.000,00 €, en concepto de indemnización”.

En la misma fecha, el letrado jefe de Contratación y Patrimonio, con el visto bueno del secretario general del ayuntamiento, emite informe en el que considera que, a pesar de la celeridad en la tramitación de la resolución de las alegaciones presentadas por la contratista, dado que es preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídico Asesora de la

Comunidad de Madrid en el procedimiento debido a la oposición del contratista, y previsiblemente se puede sobrepasar el plazo máximo de resolución, ha de acordarse la suspensión del procedimiento y, por ende, del plazo máximo para resolver, hasta que no sea evacuado el citado dictamen. En consecuencia, eleva a la concejal delegada de Contratación propuesta de resolución para que se acuerde la suspensión del procedimiento incidental y se notifique la resolución a la contratista, a los efectos legales y procedimentales oportunos.

Como consecuencia, y con fecha 12 de enero de 2023, la Junta de Gobierno Local adoptó el siguiente acuerdo:

“PRIMERO.- Acordar la suspensión del presente procedimiento incidental, y del plazo máximo para resolver y notificar su resolución, en virtud de lo dispuesto en el art. 22.1 d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) hasta la recepción del dictamen preceptivo que se solicitará a la Comisión Jurídica Asesora de la de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDO.- Proceder a la notificación del presente acuerdo a la contratista, a los efectos legales y procedimentales oportunos”.

5.- Consta la remisión a esta Comisión Jurídica Asesora de documentación adicional el día 6 de febrero de 2023. La misma incluye:

- Notificación del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 12 de enero de 2023, firmada por el secretario general de la corporación el 18 de enero de 2023.

- El acuse de recibo por parte de la contratista el 25 de enero de 2023.

A la vista de todo lo expuesto, 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, conforme al cual: “3. *En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) d) 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 del sector público*”.

La solicitud de dictamen de la alcaldesa de Aranjuez se ha hecho llegar a la Comisión Jurídica Asesora a través del consejero de Administración Local y Digitalización en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del ROFCJA (“*Las solicitudes de dictamen de las Entidades Locales se efectuarán por los Alcaldes-Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración Local*”).

SEGUNDA.- El contrato cuya resolución se pretende se adjudicó por Decreto de Alcaldía de 12 de agosto de 2020, y el acuerdo de inicio de la resolución de dicho contrato es de fecha 20 de octubre de 2022. De esta forma, resulta de aplicación la LCSP/17, tanto desde el punto de vista sustantivo, como procedimental.

Con particular referencia a las cuestiones procedimentales, el artículo 212.1 de la LCSP/17 establece que: “*la resolución del contrato se*

acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, siguiendo el procedimiento que en las normas de desarrollo de esta Ley se establezca”.

Las competencias en materia de contratación se ejercerán de conformidad con la disposición adicional segunda de la LCSP/17 y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, sin perjuicio de los acuerdos de delegación que puedan adoptarse. En este caso en atención a su cuantía y duración, sería la alcaldesa-presidenta de la corporación municipal, como órgano de contratación, la competente para acordar la resolución contractual, si bien ha delegado esta competencia en la Junta de Gobierno Local, según Decreto de 28 de octubre de 2019.

Ante la falta de desarrollo reglamentario en el aspecto objeto de estudio, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 109 del RGLCAP, referido específicamente al *“procedimiento para la resolución de los contratos”* en lo que no se oponga a la ley.

El indicado artículo 109 del RGLCAP, precisa: *“1. La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, previa autorización, en el caso previsto en el último párrafo del artículo 12.2 de la Ley, del Consejo de Ministros, y cumplimiento de los requisitos siguientes: a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio. b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía. c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley. d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista. 2. Todos los trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano correspondiente”.*

En este caso, consta que se ha cumplimentado debidamente el trámite de audiencia a la contratista, efectuándose alegaciones de oposición por su parte, con el resultado referido. Del expediente examinado también resulta que no se constituyó garantía, de modo que no ha devenido preciso dar audiencia a un eventual avalista.

Por lo que se refiere al ámbito de la Administración local, el artículo 114.3 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (en adelante, TRRL) aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, establece como necesarios los informes de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación (cfr. artículo 114.3 del TRRL), si bien este último se ha incorporado al expediente con posterioridad al trámite de audiencia.

Respecto a la incorporación de informes con posterioridad al trámite de audiencia, su admisión estaría supeditada a la ausencia de introducción de hechos nuevos, pues en caso contrario se produciría indefensión al interesado y haría necesaria la repetición del trámite para garantizar la observancia de tal principio.

En particular referencia a los informes de la Secretaría y de la Intervención, como recogíamos en nuestros dictámenes 294/19, de 11 de julio; en el 186/22, de 29 de marzo y reiteramos en el dictamen 514/22, de 4 de agosto, tales informes, en tanto habitualmente se limitan al análisis de aspectos jurídicos y técnicos, en general no requerirían de nueva audiencia al interesado, siempre y cuando no introduzcan cuestiones fácticas novedosas en el procedimiento.

En cuanto al plazo para resolver, según lo ya indicado, resulta de aplicación la LCSP/17 y, subsidiariamente, la LPAC, por tratarse de una cuestión procedimental, y a los efectos de la suspensión acordada por la Junta de Gobierno Local el 12 de enero de 2023.

Como ya señalábamos en los anteriores dictámenes 442/22, 26/21 y 221/22, dado que la Comunidad de Madrid no regula la duración del procedimiento de resolución contractual, se produce el supuesto fáctico previsto en el artículo 21.1 de la LPAC: *“cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijan 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.

Por tanto, en este caso, el plazo de resolución del procedimiento es de tres meses, si bien el órgano administrativo puede hacer uso, siempre en forma debida y acorde a lo dispuesto en la norma, de la facultad de suspender el procedimiento que le otorga el artículo 22.1.d) de la LPAC, siempre comunicándolo a los correspondientes interesados (*“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”*). En definitiva, la citada comunicación afianza la seguridad jurídica y la transparencia del procedimiento, de modo que la falta de comunicación del acuerdo de suspensión a todos los interesados redunda en la falta de eficacia interruptiva del mismo.

Sobre la suspensión y sus efectos, podemos citar nuestros dictámenes 587/21, de 16 de noviembre, donde se afirma que *“...no puede considerarse suspendido el procedimiento desde el momento en que se dictó la suspensión sino desde el momento de la petición de dictamen – según lo dispuesto en el artículo 22.1, d) de la LPAC-, para lo cual se exige que la petición tenga trascendencia externa, pues ello otorga mayores garantías de control, para la salvaguarda de los derechos de los interesados”*, y 609/21 de 23 de noviembre, en el que se señala que *“en caso de acordarse la suspensión del procedimiento al amparo del artículo*

22.1, d), deberá realizarse la comunicación de la suspensión a todos los interesados, siempre teniendo en cuenta que la suspensión opera desde que la petición de dictamen (que es lo que debe comunicarse a los interesados) es registrada de salida del ayuntamiento...”.

En iguales términos se han pronunciado otros consejos consultivos como, por ejemplo, el Consejo Consultivo de Murcia, en su dictamen 181/09, que señala que la fecha de efectividad de la suspensión no puede ser la del acto en que se acuerda *“dadas las dificultades para un efectivo control y verificación de tal fecha por parte del interesado, extremo que sin duda afecta a sus intereses”*. En ese dictamen se considera que *“parece razonable referir la efectiva suspensión del plazo en cuestión al momento en que la solicitud del dictamen adquiere una trascendencia externa al propio órgano solicitante, pues ello otorga mayores garantías de control, pudiendo centrarse tal momento en la fecha en que la solicitud de Dictamen es registrada de salida en el correspondiente registro público”*.

En el presente procedimiento, iniciado este el 20 de octubre de 2022, la caducidad se produciría, por tanto, el 20 de enero de 2023. La suspensión se acuerda el 12 de enero de 2023, constando su comunicación a la contratista el 25 de enero de 2023. No obstante, dado que la solicitud de dictamen a este órgano consultivo tiene registro de salida del Ayuntamiento de Aranjuez, tal y como consta en el documento remitido, el 23 de enero de 2023, el procedimiento ya habría caducado en esa fecha.

En todo caso, 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 administrativo de servicios denominado “*servicio auxiliar de apoyo a Educación Infantil en colegios públicos*” 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 2 de marzo de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 100/23

Sra. Alcaldesa de Aranjuez

Pza. de la Constitución, s/n – 28300 Aranjuez