

Acuerdo n.º: **7/24**
Consulta: **Consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior**
Asunto: **Contratación Pública**
Aprobación: **13.06.24**

ACUERDO del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 13 de junio de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente OCU.023.A, de declaración de extinción por caducidad por transcurso del plazo, de la autorización de ocupación temporal de los terrenos con destino a la construcción de sanatorios en altura en los montes del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la Comunidad de Madrid n.º 25 “Pinar de la Helechosa”, propiedad del Ayuntamiento de Navacerrada, n.º 32 “Pinar y Agregados”, propiedad del Ayuntamiento de Cercedilla y n.º 33 “Pinar Baldío”, propiedad de los ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 22 de mayo de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, la solicitud de dictamen preceptivo formulada por el consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior en relación al expediente referido *ut supra*.

A dicho expediente se le asignó el número 341/24, comenzando 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 correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco, quien formuló y firmó la propuesta de acuerdo que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día indicado en el encabezamiento.

SEGUNDO.- Es de advertir que esta Comisión Jurídica Asesora, con motivo de una consulta facultativa planteada por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, ya emitió el dictamen 448/21, de 21 de septiembre, en el que se solicitaba que se pronunciara este órgano consultivo sobre naturaleza del negocio jurídico autorizado por la Real Orden de 16 de abril de 1920 y aclarado por la Real Orden de 16 de julio de 1921, en el que se concluyó que se trataba de una concesión administrativa y que, en relación con el plazo de vigencia de dicha concesión, analizado en la consideración jurídica segunda del citado dictamen, se indicó, que el plazo de la concesión otorgada sería por 99 años, a contar desde la Real Orden de 16 de abril de 1920.

TERCERO.- Así las cosas, se inició el procedimiento que ahora nos ocupa, mediante la Resolución de 28 de abril de 2023, de la Dirección General de Biodiversidad y Recursos Naturales de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, de declaración de extinción por caducidad de la autorización de ocupación temporal de terrenos con destino a la construcción de sanatorios en altura en los montes públicos n.º 25 “*Pinar de la Helechosa*”, propiedad del Ayuntamiento de Navacerrada n.º 32 “*Pinar y Agregados*”, propiedad del Ayuntamiento de Cercedilla y n.º 33 “*Pinar Baldío*”, propiedad de los Ayuntamientos de

Cercedilla y Navacerrada, cuya concesión fue otorgada a la SAFEG mediante la Real Orden de 16 de abril de 1920.

1.- Esta resolución fue notificada a la concesionaria (SAFEG) el 26 de mayo de 2023 (folio 29.071 del expediente) y a los interesados en el procedimiento, que según se refiere son ochocientos ochenta y cinco.

- Constan formuladas recusaciones al entonces director general Biodiversidad y Recursos Naturales de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura. Y por las órdenes 1805/2023, de 30 de mayo y 1887/2023, de 2 de junio, de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura se desestimaron las recusaciones formuladas por no encontrarse en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 23.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

2.- Del trámite de alegaciones, destacamos que por la concesionaria se presenta escrito el 13 de junio de 2023 (folios 32.083 y ss.) en el que se señala, que el término correcto no es “*iniciar*” sino “*reiniciar*” porque es la tercera vez que se inicia el mismo procedimiento; que el derecho concedido a la SAFEG por el Ministerio de Fomento mediante Real Orden de 16 de abril de 1920, aclarada por Real Orden de 16 de julio de 1921, «*se mire como se mire o se lea como se lea, de ninguna manera incluye el término “temporal” por ninguna parte*».

Y en base al dictamen pericial jurídico emitido por D. (...), que consta en el expediente, se incide en que no estamos ante una concesión administrativa sino ante un derecho de propiedad sobre los terrenos; que éstos no eran bienes de dominio público sino de titularidad privada, y, por lo tanto, no nos encontramos ante una concesión administrativa.

Que, en todo caso, en la Real Orden de 1919 y en la de 1920 no fue establecido un plazo de la autorización por lo que la consecuencia es la perpetuidad del derecho de ocupación. A los solos efectos dialécticos, si

hubiere que contar el plazo de 99 años desde alguna determinada fecha, que no es el caso, el cómputo debiera iniciarse desde la entrada en vigor del Decreto 1022/1964, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Patrimonio del Estado, publicado en BOE de 23 de abril de 1964; *“por lo que el cómputo del plazo se iniciaría en el año 1964 y finalizaría en el año 2064 (sic)”*.

Por último, el representante de la concesionaria hace alusión al acuerdo alcanzado entre los ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada con SAFEG que transcribe. Adjunta a su escrito, la certificación emitida por el abogado y secretario del Ayuntamiento de Cercedilla, del acuerdo adoptado en las sesiones celebradas el 31 de diciembre de 1945 y el 7 de enero de 1946.

3.- Presentadas las alegaciones por los interesados, se abrió el trámite de prueba en el presente procedimiento, haciendo constar que, en los dos procedimientos anteriores caducados, los interesados presentaron la proposición de diversos medios probatorios.

Mediante Resolución de 14 de agosto de 2023, de la Dirección General de Biodiversidad y Gestión Forestal, se acordó la desestimación de la práctica de las pruebas solicitadas y, al mismo tiempo, el inicio del trámite de audiencia por un plazo de diez días, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la LPAC.

Todas las alegaciones recibidas en los dos procedimientos anteriores, además de las presentadas en el actual procedimiento tras el acuerdo de inicio, así como, las presentadas en el trámite de audiencia, han sido incorporadas al expediente y debidamente informadas.

4.- Por Orden 169/2024, de 12 de enero, de la Consejería de Medio Ambiente, Agricultura e Interior, se acordó la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento iniciado por Resolución de 28 de abril de 2023, de la Dirección General de

Biodiversidad y Recursos Naturales, por un periodo de un año, a contar desde el día siguiente a aquél en que hubiera vencido el plazo inicial.

Dicha orden se dicta al amparo de lo previsto en el artículo 23.1 de la LPAC, una vez agotados los medios personales y materiales disponibles, con el objeto de no incurrir en caducidad, conforme lo establecido en el artículo 25.1.b) de la LPAC.

5.- Por la directora general de Biodiversidad y Gestión Forestal de la Consejería de Medio Ambiente, Agricultura e Interior se firma la propuesta de orden el 27 de febrero de 2024, que propone:

“PRIMERO.– Desestimar las alegaciones presentadas que se oponen a la declaración de extinción por caducidad consecuencia del vencimiento del plazo de la autorización para la ocupación de terrenos de los montes públicos n.º 25 “Pinar de la Helechosa”, propiedad del Ayuntamiento de Navacerrada, n.º 32 “Pinar y Agregados”, propiedad del Ayuntamiento de Cercedilla y n.º 33 “Pinar Baldío”, propiedad de los Ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada, otorgada mediante Real Orden de 16 de abril de 1920.

SEGUNDO.– Declarar la extinción por caducidad por vencimiento del plazo de 99 años, cumplido con fecha de 15 de abril de 2019, de la autorización otorgada a la Sociedad Anónima de Ferrocarriles Eléctricos del Guadarrama (SAFEG) para la ocupación de terrenos de los montes públicos n.º 25 “Pinar de la Helechosa”, propiedad del Ayuntamiento de Navacerrada, n.º 32 “Pinar y Agregados”, propiedad del Ayuntamiento de Cercedilla y n.º 33 “Pinar Baldío”, propiedad de los Ayuntamientos de Cercedilla y Navacerrada, otorgada mediante Real Orden de 16 de abril de 1920 para la construcción de sanatorios en altura.

TERCERO.–Notificar a la SAFEG, así como al resto de interesados con derechos de ocupación de parcelas en los montes públicos afectados, que quedarán obligados en el plazo de TRES MESES, a contar desde la fecha de la notificación de la presente orden, a la devolución de los terrenos ocupados y la formalización de las actas de entrega y recepción que serán firmadas por las entidades propietarias de los montes, los interesados, así como por la Comunidad de Madrid como administración gestora de los montes.

(...)”.

6.- Consta asimismo en el expediente, la emisión de informe por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid con fecha 20 de marzo del presente año, con el conforme del abogado general, en cuya consideración jurídica primera se lee: *“En este caso, se trata de la declaración de extinción de una concesión de dominio público que opera por imposición legal, por lo que en puridad no nos encontramos ni ante una resolución ni ante un contrato.*

(...) Como vemos, las particularidades del supuesto que nos ocupa, unido a la doctrina sentada por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, han motivado, en palabras del órgano consultante, que se adopte una postura garantista, de modo que se ha optado por aunar en el mismo expediente la materialización de trámites propios del procedimiento de resolución contractual. Solo es en este contexto y con la finalidad exclusiva de contribuir a una mayor garantía en la consecución de un expediente de esa compleja tramitación, emitimos el presente informe, sin que ello suponga sostener la aplicabilidad del transcrito artículo 109 en este tipo concreto de extinciones concesionales”.

Y cuya única conclusión es que la propuesta de Orden por la que se declara la extinción por caducidad por vencimiento del plazo de noventa y nueve años, de las ocupaciones de dominio público con base en las Reales Órdenes de 1920 y 1921, *“se considera ajustada a derecho”.*

7.- En este estado del procedimiento, se firma el 14 de mayo de 2024, por el consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior la solicitud de dictamen a este órgano consultivo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

ÚNICA.- La petición de dictamen ha sido formulada por un órgano competente para ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del ROFCJA y se realiza al amparo del artículo 5.3.f) e. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, a cuyo tenor la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada en los expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid en los supuestos de *“interpretación, nulidad y extinción de concesiones administrativas cuando se formule oposición por parte del concesionario”*.

El órgano consultante considera preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora *“al existir oposición”* de la concesionaria y de los demás interesados, y con una finalidad más garantista.

-Por lo que se refiere a la normativa que resulta de aplicación, ésta sería la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), cuyo artículo 100 señala con absoluta claridad, que *“las concesiones y autorizaciones demaniales se extinguirán por las siguientes causas: c) Caducidad por vencimiento del plazo”*.

-En cuanto al procedimiento a seguir para extinguir una concesión demanial, la normativa de patrimonio de las administraciones públicas no establece un procedimiento general concreto que sea aplicable.

Es criterio reiterado de esta Comisión Jurídica Asesora (entre otros, los dictámenes 456/19, de 7 de noviembre; 700/22, de 8 de noviembre y 644/23, de 5 de diciembre) el considerar que, ante el silencio de la normativa patrimonial sobre los procedimientos de extinción de las concesiones demaniales y las remisiones que a la normativa de contratos públicos efectúan tanto esa normativa como los pliegos de cláusulas administrativas, a lo que se suma la importante corriente doctrinal y jurisprudencial que defiende la naturaleza contractual de las concesiones, resulta aplicable el procedimiento para la resolución de contratos administrativos. A ello se añade, el carácter garantista de este procedimiento para los derechos de los interesados.

Este es también el criterio del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia de 1 de junio de 2016 (recurso 668/2015).

Siguiendo esta línea argumental, diremos que la normativa que ha de regir el procedimiento de resolución de contratos es la vigente en el momento de iniciación de éste; en nuestro caso, la Resolución de 28 de abril de 2023 es la que inició el procedimiento de declaración de extinción por caducidad de la concesión.

Así, es aplicable 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 (en adelante LCSP/17), cuyo artículo 212.1 establece: “[l]a 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”.

Y cuyo artículo 190 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 interpretar los contratos

administrativos (...) acordar su resolución y determinar los efectos de ésta”.

Además, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), referido al procedimiento para la resolución de los contratos:

“La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista (...) con el 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”.

-En nuestro caso, el título habilitante que ha venido justificando la ocupación del dominio público es la concesión otorgada mediante la Real Orden de 16 de abril de 1920; y teniendo en cuenta que –como hemos dicho- debe entenderse concedida por el plazo máximo legal entonces permitido, de 99 años, el plazo de la concesión finalizó el día 15 de abril de 2019.

Ello nos lleva a recordar que, a partir de ese momento, la Administración tiene la obligación de recuperar esos bienes de dominio

público, cuya propiedad –dado que se trata de terrenos que se encuentran en el Catalogo de Montes de Utilidad Pública ubicados en los términos municipales de Navacerrada y Cercedilla- es de los citados ayuntamientos. Así pues, no se trataría de ejercitar la potestad (facultativa) de resolución contractual, esto es, de decidir si resolver (o no) un contrato administrativo o una concesión vigente, por alguna/s causa/s previstas en la LCSP/17, sino que estamos ante una situación fáctica constatable: el trascurso del plazo de 99 años, ya vencido.

Aquí, hay una obligación administrativa, como ha venido manifestado reiteradamente la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, v.gr. la Sentencia de 4 de marzo 2002 (recurso 8141/1995) que se pronuncia sobre la caducidad de las concesiones administrativas otorgadas sobre el demanio público, afirma de forma indubitada: *“Lo primero que hay que decidir en el presente caso es si existe o no causa de caducidad de la concesión, porque, si existe, no es que la Administración pueda sino que debe acudir para recuperar el dominio público a la declaración de caducidad de la concesión (...)”*.

En consecuencia, reiteramos que no estamos ante una concesión en la que sin haber vencido el plazo pretenda ser resuelta por una de las partes con motivo de un incumplimiento de la otra; sino ante una concesión ya extinguida hace 5 años por el mero trascurso del tiempo legal, por lo que la Administración tiene que declararla finalizada mediante un procedimiento en el que –como efectivamente se ha hecho- se ha dado audiencia a la concesionaria (SAFEG) y a los interesados.

Esto nos lleva a afirmar que el dictamen de este órgano consultivo no es preceptivo porque -como ciertamente señala el informe de la Abogacía General- *“se trata de la declaración de extinción de una concesión de dominio público que opera por imposición legal, por lo que en puridad no nos encontramos ni ante una resolución ni ante un contrato”*.

La resolución implica una extinción anticipada de un contrato perfeccionado, que constituye un modo anormal de terminación de la relación contractual por la concurrencia de alguna circunstancia en la vida del contrato que impide o hace inconveniente su prosecución hasta su extinción normal [Sentencias de 30 de marzo de 2017 (r. 1053/2016) y 8 de marzo de 2018 (r. 921/2015) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid]. Pero en nuestro caso, el plazo de la concesión ha precluido, es decir, no puede ni prorrogarse ni rehabilitarse, y no se discute ninguna causa de incumplimiento del artículo 211 de la LCSP/17.

Por todo lo cual, se advierte la peculiaridad de que, en el caso examinado, no concurre el presupuesto necesario para que esta Comisión Jurídica Asesora emita su dictamen preceptivo, pues, si bien en las alegaciones presentadas por la concesionaria SAFEG hay una oposición al procedimiento de declaración de extinción por motivos de fondo, pues lo que pretende es discutir la naturaleza jurídica habilitante de hace más de un siglo y su plazo de duración, cuestiones sobre las que se pronunció esta Comisión en el dictamen 448/21.

En efecto, si se analiza la doctrina de la Comisión Jurídica Asesora en materia de contratación pública, no se han emitido dictámenes, cuando se trata de una extinción de concesión por haber transcurrido ya el plazo para el cual se otorgó una concesión demanial.

En este punto, es de advertir que los dictámenes que se citan como justificativos de la necesidad del dictamen del órgano consultivo, son todos ellos referidos a procedimientos en los que, estando vigente y dentro del plazo establecido en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y en el contrato firmado, la Administración actuante pretendía la resolución anticipada de la concesión administrativa otorgada por la existencia de uno o varios incumplimientos de la concesionaria, y tras el acuerdo de inicio de dicha resolución anticipada,

la empresa concesionaria mostraba en sus alegaciones su disconformidad con la/s causa/s invocada/s por la Administración.

En efecto, en el dictamen 700/22, de 8 de noviembre y en el 11/24, de 11 de enero, se trataba de sendas concesiones de quioscos de prensa otorgadas por el Ayuntamiento de Madrid, en las que había incumplimiento de las condiciones estipuladas por parte de los titulares de dichos quioscos; en el dictamen 644/23, de 5 de diciembre, había una concesión de un establecimiento de hostelería por el Ayuntamiento de Leganés por 10 años; en el dictamen 174/2021, de 13 de abril, versaba sobre un quiosco de frutas en Aranjuez; el dictamen 456/19, de 7 de noviembre, una concesión de 30 años del Ayuntamiento de Parla para el establecimiento de huertos; o en el dictamen 33/17, de 26 de enero, sobre concesión otorgada por el Ayuntamiento de Valdemoro por 25 años para la instalación de vallas publicitarias.

En estos casos, lo que se decía es que ante la falta de procedimiento establecido en la LPAP para resolver la autorización o concesión otorgada sobre el demanio público, antes del tiempo señalado, había que acudir al procedimiento para la resolución de contratos establecido en el RGCAP: *“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 la Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), referido específicamente al “procedimiento para la resolución de los contratos. Con carácter subsidiario se ha de aplicar la LPAC”.*

Por todo lo expuesto, procede la devolución del expediente remitido, al no tratarse de un supuesto de concesión administrativa vigente cuya extinción exija su dictamen, sino de una concesión cuyo plazo de 99 años ya precluyó en el año 2019; siendo el mero trascurso del plazo el que determina *ope legis* la extinción de la autorización de ocupación

temporal de los tan referidos terrenos en los Montes Catalogados de Utilidad Pública en la Comunidad de Madrid, debiendo la Administración declarar la extinción y notificarla a la concesionaria SAFEG y a los interesados, como propone la orden de 27 de febrero de 2024.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora adopta el siguiente

ACUERDO

Procede la devolución del presente expediente al no ser preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

Madrid, a 13 de junio de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Acuerdo n.º 7/24

Excmo. Sr. Consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior

C/ Alcalá, 16 - 28014 Madrid