

Dictamen nº: **89/24**

Consulta: **Alcalde de Navalagamella**

Asunto: **Contratación Pública**

Aprobación: **21.02.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 21 de febrero de 2024, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Navalagamella, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente sobre resolución del contrato de servicios denominado *“Limpieza de edificios públicos municipales”* (expediente de contratación 530/2021), suscrito con la empresa LIMPIEZAS PALOMA NOROESTE, S.L..

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 5 de febrero de 2023 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen referida al expediente aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 65/24, 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 de la Comunidad de Madrid (en adelante, ROFCJA), aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno. Estimándose

incompleto el expediente, el día 13 de febrero de 2023 la secretaría de la Comisión solicitó el complemento del expediente administrativo, con suspensión del plazo para emitir dictamen. La documentación solicitada ha tenido entrada en el registro de esta Comisión Jurídica Asesora el día 15 de febrero de 2024, reanudándose el 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 21 de febrero de 2024.

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

1.- El día 3 de noviembre de 2021 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el expediente de contratación, por procedimiento abierto, tramitación urgente, para la adjudicación del contrato de servicios denominado *“Limpieza de edificios públicos municipales”* (expediente de contratación 530/2021) con los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y de prescripciones técnicas (PPT).

Según la cláusula 1.1 del PCAP el contrato tiene por objeto la limpieza de los edificios públicos municipales, cuya relación figura en la cláusula 1 del PTT, que incluye los siguientes edificios o instalaciones: ayuntamiento, CEIP San Miguel, Museo Mujer, Casa de los niños, local de la tercera edad, dependencias de la Policía Local, dependencias de Protección Civil, vestuarios campo de fútbol 11, gimnasio y despacho de entrada, vestuarios y pabellón cubierto polideportivo, vestuario piscina, aula polivalente (antigua farmacia), local de la juventud, almacén municipal (corral concejo), centro cultural y nuevo edificio cultural (plaza Antonio Chenel, 7) y, finalmente, las limpiezas eventuales,

entendiéndose por tales aquellos servicios que por necesidades especiales por un tiempo de 50 horas anuales, que se distribuirán a lo largo del periodo de ejecución del contrato y cuya utilización siempre será a criterio del ayuntamiento, bajo autorización firmada por la concejalía competente, a través de modelo normalizado.

En la cláusula 4 del PPT se estipula que el contratista se hará cargo de todo tipo de productos e instrumental utilizados en la limpieza, siendo obligación del ayuntamiento facilitar exclusivamente el papel higiénico, toallas seca-manos y gel de manos. *“El contratista deberá poner especial atención en que en ninguna dependencia municipal se carezca del material de higiene correspondiente, por parte del Ayuntamiento se realizará un control especial para que esta incidencia no se produzca”.*

En la cláusula 7 del PPT se establece el régimen de infracciones y las penalidades por incumplimiento que contempla como falta muy grave *“la infracción de las obligaciones esenciales del adjudicatario en el servicio, que podrá dar lugar a la resolución del contrato”*.

El plazo de ejecución del contrato es de dos años prorrogable por dos más.

Tras la tramitación del correspondiente procedimiento, el contrato se adjudicó a la empresa citada en el encabezamiento del presente dictamen, formalizándose el contrato el día 8 de abril de 2022, previa constitución de la garantía definitiva (4.426,80 euros), mediante aval constituido por la entidad AVALMADRID, S.G.R..

La cláusula primera del contrato, relativa a su objeto, recoge como mejora la propuesta por la empresa adjudicataria en su oferta, consistente en el incremento del trabajo en 286 horas más que las previstas en los pliegos, que concreta en 52 horas más en el edificio de

la tercera edad; 104 horas en los vestuarios del polideportivo y 130 horas en el colegio. El precio del contrato se fija en 44.268 euros más 9.296,28 euros por IVA.

TERCERO.- En relación con el presente procedimiento:

1.- El día 8 de noviembre de 2023, la concejal responsable del contrato emite informe en el que pone de manifiesto que se ha producido *“el incumplimiento de la obligación principal del contrato de forma reiterada tras numerosas comunicaciones con la concejalía correspondiente”*.

2.- Previa providencia de la alcaldía solicitando informe, ese mismo día, 8 de noviembre de 2023, el secretario-interventor municipal emite informe sobre la normativa y el procedimiento aplicable a la resolución del contrato.

3.- El día 13 de noviembre de 2023, el alcalde presidente del Ayuntamiento de Navalagamella acuerda iniciar el procedimiento de resolución del contrato.

Con esa misma fecha el secretario interventor del Ayuntamiento de Navalagamella emite informe técnico en el que indica que puede existir un incumplimiento de la obligación principal del contrato de forma reiterada, tras numerosas comunicaciones con la concejalía correspondiente. Adjunta con su informe un anexo con las quejas, escritos y fotografías que documentan el posible incumplimiento del contrato y su reiteración en el tiempo. Propone, además, la incautación de la garantía definitiva. Se adjunta con dicho informe un escrito de queja la representante de la AMPA CEIP San Miguel, presentado el día 10 de noviembre de 2023, que dice que *“la limpieza en el centro escolar es deficiente. Las personas (2) tienen muy poco tiempo para atender las necesidades de limpieza del centro CEIP San Miguel. Este hecho afecta tanto a los alumnos como a los trabajadores del centro”*. En el citado

escrito se solicita “*que se evalúen las necesidades reales de limpieza del centro escolar, que el Ayuntamiento atienda dichas necesidades ya que suponen una alteración en el funcionamiento normal del centro y un derecho básico de nuestros hijos*”.

4.- Notificado el trámite de audiencia a la empresa contratista, con fecha 23 de noviembre de 2023 su representante presenta alegaciones oponiéndose a la resolución del contrato por entender que el acuerdo de inicio del procedimiento de resolución del contrato ha sido adoptado por un órgano incompetente. Niega haber incumplido la obligación principal del contrato, ni haber recibido comunicación alguna por parte de la concejal responsable de la dirección del contrato; considera que el expediente no cumple los requisitos exigidos en el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo de las Administraciones Públicas (LPAC) y que no existe una deficiente limpieza de los edificios públicos sino una pobre planificación de las tareas recogidas en la cláusula 1 del PPT, así como una dotación horaria claramente insuficiente en la globalidad del contrato y para cada uno de los edificios por aquel cubiertos. Además, alega que el órgano de contratación no ha abonado las facturas cursadas correspondientes a los meses de mayo, julio, agosto, septiembre y octubre de 2023 ni “*tampoco han sido abonadas tres (3) facturas por trabajos de limpieza realizados al margen del contrato*”.

El escrito concluye solicitando el desistimiento por parte del ayuntamiento del procedimiento de resolución del contrato, así como el abono de las facturas emitidas y pendientes de abono.

5.- A la vista de las alegaciones formuladas por la empresa contratista, el secretario-interventor emite informe “*de contestación a las alegaciones presentadas*” el día 19 de diciembre de 2023.

6.- De acuerdo con el anterior informe, el alcalde-presidente de Navalagamella acuerda que se aporte por la Concejalía-Delegada la documentación solicitada por la Secretaría.

7.- El día 19 de diciembre de 2023 la concejal emite informe que dice:

“En primer lugar, queremos señalar que tanto la Primer Teniente de Alcalde, (...), como la Concejal de Servicios Generales, (...), intentaron ponerse en contacto con el contratista en repetidas ocasiones, tanto por teléfono como por correo electrónico, manifestando la deficiencia en la limpieza, problemas y quejas, solicitándole el cuadrante de días, horas y locales donde se realiza la limpieza, sin obtener respuesta alguna.

Meses después de enviar el último correo, recibimos su respuesta, en la que indica que no desea mantener ningún tipo de conversación con ninguna de nosotras. Suponemos que esta decisión también está relacionada con el día en que se presentó en el Ayuntamiento para hablar con nosotras, solicitando a (...) que firmara unos trabajos, supuestamente solicitados en la legislatura anterior. Ante la negativa de la concejal, quien se negó a asumir responsabilidad por algo que no había solicitado, le informamos también que estábamos recibiendo quejas sobre la limpieza en general, especialmente en el polideportivo, mostrándole fotografías como evidencia. Al no estar satisfecho con lo que vio, se levantó y nos comunicó que ya no deseaba mantener ningún tipo de comunicación con nosotras dos.

Además, queremos hacerle saber que desde alcaldía tenemos constancia de que en múltiples ocasiones se le ha llamado por teléfono para informarle sobre las quejas continuas en relación con la limpieza de todos los edificios municipales. Esta situación no es reciente, ya que se ha estado solicitando una mejora en la limpieza desde la legislatura anterior.

Lamentablemente, hasta la fecha actual, las instalaciones continúan presentando deficiencias en cuanto a la limpieza, y las quejas persisten”.

Consta, asimismo, un informe de la concejal delegada de Juventud, de 19 de diciembre de 2023 en el que pone de manifiesto una serie de deficiencias “notables” en el mantenimiento y limpieza del centro juvenil, lo que dice ha generado un número significativo de quejas, tanto de los usuarios como del personal que trabaja en dicho centro. Al informe se incorporan fotografías del local juvenil tomadas los días 13 de noviembre y 19 de diciembre de 2023.

Figura también un informe del concejal –delegado de Deportes, de 19 de diciembre de 2023, en el que da respuesta a una de las alegaciones de la empresa contratista relativa a la limpieza de los servicios de la piscina: “*en periodo estival, los usuarios del bar de la piscina hacen uso de los servicios sanitarios de esta durante todo el horario del bar (más largo que el de piscina). A pesar de la obligación que el concesionario de la piscina tiene de realizar limpieza de los servicios, esta limpieza no es realizada por aquel*”. En concreto, dice que “*no es cierto ese particular, puesto que el concesionario realizaba la limpieza todos los días a mediodía. Eso es independiente de la limpieza que debía hacer la empresa alegante, según el Pliego Técnico*”.

Se han incorporado también los correos remitidos por la Concejalía de Servicios Generales los días 27 y 28 de junio de 2023 solicitando un cuadrante de los edificios y horarios objeto de limpieza; así como el fechado el día 21 de julio, en el que daba traslado de las quejas de los usuarios del polideportivo y sus baños, la parte de los vestuarios y baños de la piscina y la zona habilitada para el retén de los bomberos y solicitaba el cuadrante de todos los edificios y locales con los días y horarios de limpieza.

Al anterior correo electrónico, la empresa contratista respondió el día 24 de julio de 2023 diciendo:

“Las quejas que dices tener del polideportivo se deben a que no nos dejan las llaves con el mando en el lugar acordado, el que sea que no sabemos quién es, directamente se lleva las llaves siendo imposible la limpieza. Este problema es bastante antiguo pero en este verano es constante, día que no hay llaves no podemos acceder, hemos escrito en la recepción del gimnasio varias veces comunicándoles que por favor no se olviden del tema”.

Según el correo remitido, la empresa realiza la limpieza de los baños de la piscina, cuando son los responsables del bar los que tienen obligación de hacerla y no la realizan. Indica que los clientes del bar manchan, el desagüe central está medio atascado, sin caídas y queda inundada toda la zona y finalmente, se queja de la conducta de alguna usuaria de la zona de duchas de mujeres, en relación con las papeleras de esa zona.

Además, siendo obligación del ayuntamiento suministrar el papel higiénico y las servilletas, se queja de la demora en aportar dichos productos.

Finalmente dice, en relación con los cuadrantes solicitados que *“hasta que los pagos no estén en orden no se puede fijar unos cuadrantes porque dependemos de vuestros aleatorios pagos. Es más, vamos camino de los cinco meses sin cobrar, de todos los temas anteriores empieza por este y hasta que no se solucione te ruego que no nos contactes más, no estamos para perder el tiempo”.*

Concedido nuevo trámite de audiencia al contratista, según certificación del secretario-interventor del Ayuntamiento de Navalagamella, con fecha 15 de enero de 2024 presenta alegaciones la mercantil adjudicataria del contrato. En el escrito presentado, fechado el

día 26 de diciembre de 2023, el representante de la mercantil se opone a la resolución del contrato y alega la nulidad del procedimiento, al haberse incorporado con posterioridad al trámite de audiencia nuevos informes y fotografías en respuesta a sus alegaciones. Critica, por su parte, el informe de 19 de diciembre de 2023, emitido por el secretario municipal, y se reafirma en que el contrato está insuficientemente dotado de horas para las necesidades actuales de las instalaciones. En relación con el informe de la concejal-delegada de Juventud, dicen que el local de la juventud se efectuó una obra de ampliación con dos nuevos baños completos, donde antes no existían, y nuevas zonas que han aumentado las actividades de forma exponencial, sin que se haya modificado el contrato. Finalmente, en relación con la demora en el abono de las facturas, dice que las facturas correspondientes a los meses de mayo, julio, y agosto de 2023 fueron abonadas el 17 de noviembre de 2023 y, por tanto, habiendo transcurrido más de los 60 días previstos legalmente. El escrito concluye solicitando el desistimiento por la administración del procedimiento y la regularización de los abonos de las facturas emitidas.

Figura también una carta del director de la empresa contratista dirigida al Ayuntamiento de Navalagamella en la que dice que, en relación con los cuadrantes de trabajos, ya se les explicó por un correo electrónico remitido el día 24 de julio de 2023 que no se podían fijar días ni horas de limpieza, *“debido a sus aleatorios pagos”*. El escrito afirma que, si por parte del ayuntamiento *“han aceptado desde esta fecha no tener control alguno de las horas, ni días de la limpieza, ¿Cómo la controlan?”*. Dice que el servicio de limpieza se limita a efectuar las horas encargadas para tal fin y que *“si ustedes encargan más horas estará más limpio y si encargan menos horas estará más sucio y el trabajo nuestro será de la misma calidad en los dos casos”* y propone, ante la falta de confianza por ambas partes, a resolver el contrato de forma amistosa, *“con la condición de que sean abonados íntegramente los*

importes que nos deben por las mensualidades habituales, trabajos extras fuera del contrato y los intereses legalmente generados”, reclamando un total de 30.740,42 euros.

El día 19 de enero de 2024 emite informe el secretario-interventor en respuesta a las alegaciones presentadas por la empresa contratista en el que concluye que no existen motivos fundados para desistir del procedimiento de resolución del contrato, como solicita la contratista; en relación con la solicitud de abono de las facturas, indica que la corporación tiene obligación de pagarlas en un plazo máximo de 60 días y que procede la resolución del contrato.

El día 19 de enero de 2024 el alcalde-presidente de Navalagamella firma solicitud de dictamen a esta Comisión Jurídica Asesora.

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, 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 del alcalde de Navalagamella se ha hecho llegar a la Comisión Jurídica Asesora a través del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.3 c) del ROFCJA.

SEGUNDA.- El contrato cuya resolución se pretende se rige por 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).

En materia de procedimiento de resolución de contratos administrativos, ha de atenderse, por tanto, a lo previsto en el artículo 212.1 de la LCSP/17 a cuyo tenor “*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*”. Ante la falta de desarrollo reglamentario en el aspecto objeto de estudio, debe considerarse, asimismo, lo dispuesto en 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), referido específicamente al “*procedimiento para la resolución de los contratos*” en lo que no se oponga a la ley. Con carácter subsidiario se ha de aplicar la LPAC.

En particular, el artículo 191.1 de la LCSP/17 requiere que en el correspondiente expediente se dé audiencia al contratista. Asimismo, el artículo 109 del RGLCAP exige la audiencia al avalista o asegurador “*si se propone la incautación de la garantía*”. Por otro lado, el apartado tercero del artículo 191 dispone que sea 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.

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.

En cuanto a la competencia para acordar la resolución de los contratos administrativos, los artículos 190 y 212 de la LCSP/17, la atribuyen al órgano de contratación, que en este caso es el alcalde-presidente. Por tanto, la Providencia de la Alcaldía de 8 de noviembre de 2023 acordando el inicio del procedimiento, firmada por el alcalde-presidente, está adoptada por el órgano competente para su inicio.

En materia de procedimiento, en el presente caso como acabamos de ver, una vez presentadas las alegaciones por la empresa contratista, con posterioridad a dicho trámite se han incorporado, además del informe del secretario-interventor, nuevos informes de la concejal responsable del contrato, así como de la concejal competente en materia de Juventud, del concejal delegado de Deportes, así como fotografías sobre el estado de limpieza de las instalaciones municipales. Sin embargo, no puede considerarse que dicha forma de actuar haya causado indefensión a la empresa contratista porque, después de la incorporación de estos nuevos informes y documentos, se le ha concedido nuevo trámite de audiencia, habiendo formulado alegaciones y dado respuesta a todas a cada una de las cuestiones planteadas en los informes.

Consta, igualmente, la emisión de informe-propuesta por el secretario-interventor del Ayuntamiento de Navalagamella, de 19 de enero de 2023, dando respuesta a las nuevas alegaciones formuladas. En relación con esta forma de proceder, es preciso tener en cuenta que, de conformidad con el artículo 162 del Texto Refundido de Régimen Local, aprobado por el Real Decreto Legislativo de 18 de junio de 1986, a

la secretaría del ayuntamiento le corresponde el asesoramiento legal preceptivo de la Corporación, así como de su Presidencia y Comisiones y la fe pública de todos los actos y acuerdos, por lo que dicha actuación se ajusta a lo previsto en el artículo 82.1 de la LPAC, que prevé que “*la audiencia a los interesados será anterior a la solicitud del informe del órgano competente para el asesoramiento jurídico o a la solicitud del Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso de que estos formaran parte del procedimiento*”.

Como hemos indicado, el artículo 109 del RGCAP exige la audiencia al avalista o asegurador “*si se propone la incautación de la garantía*”. En el supuesto sujeto a dictamen, si bien el informe inicial emitido por el secretario interventor el día 8 de noviembre de 2023 indica que, “*cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada*”, en la propuesta de resolución no se hace mención expresa de la incautación de la garantía, si bien se pretende la resolución del contrato por “*el incumplimiento de la obligación principal del contrato de forma reiterada tras numerosas comunicaciones con la concejalía correspondiente*”.

Se invoca, por tanto, como causa de resolución un incumplimiento culpable del contratista, con los efectos que ello conlleva y que determina el artículo 213.3 de la LCSP/17 al prever que “*cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada*”. Así figura previsto también en la cláusula 21 del PCAP.

El artículo 213.5 de la LCSP/17 establece que el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida.

No consta en el expediente que se haya dado audiencia a la entidad avalista. Solicitado el complemento del expediente administrativo para asegurar tal extremo, al no figurar entre la documentación remitida a esta Comisión, ni la garantía definitiva constituida ni notificación del acuerdo de inicio del procedimiento de la resolución del contrato a la entidad avalista, en su caso, el Ayuntamiento de Navalagamella remite copia del aval emitido por la entidad Avalmadrid, sin que conste en el expediente la notificación del inicio del procedimiento de resolución del contrato a dicha entidad.

Sobre la trascendencia de la escrupulosa observancia del derecho de defensa en el procedimiento de resolución contractual de la avalista, procede recordar, como destaca nuestro Dictamen 599/23, de 7 de noviembre, la doctrina sentada por esta Comisión Jurídica Asesora (así los dictámenes 566/19, de 19 de diciembre; 74/20, de 27 de febrero y 265/20, de 30 de junio), siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo en su Sentencia de 30 de septiembre de 2019 (recurso 3556/2017), según la cual, y conforme a la redacción del artículo 110 d) de la LCSP/17, *“la incautación constituye una medida de la administración en aras a garantizar el pago del importe de los daños y perjuicios causados en los casos de resolución del contrato,... por lo que no resulta precisa la valoración previa de los daños para acordar aquella”* y, por tanto, la incautación de la garantía (el aval, en este caso) opera de modo automático en caso de incumplimiento culpable del contratista en aras a garantizar el pago del importe de los daños y perjuicios causados. Es, por tanto, preceptiva la audiencia a la entidad avalista y, en consecuencia, procede la retroacción del procedimiento para que se practique este trámite.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 16 de noviembre de 2022 (recurso nº 108/2021) declara, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la identificación o concreción del interés legítimo (STC 97/1991, de 9 de mayo y STC 195/1992, de 16 de noviembre) que *«el avalista es interesado en el procedimiento y que en el mismo se ha de dar audiencia, sin perjuicio de que sus facultades de alegación y prueba pueden verse limitadas a su específica posición en el mismo dentro de un contrato que es autónomo del contrato causal del aval en los términos que señala la STS de 14 de marzo de 2007. Dicha consideración está en consonancia no solo con la jurisprudencia que la sentencia apelada cita sino con la propia normativa de aplicación y, en ese sentido, el art. 85.2 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece que “el avalista o asegurador será considerado parte interesada en los procedimientos que afecten a la garantía prestada, en los términos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”»*. Disposición que se recoge actualmente en el artículo 112.2 de la LCSP/17.

Además, en relación con el procedimiento, hemos de hacer particular referencia al plazo de resolución de este, pues, en los procedimientos de resolución de contratos iniciados de oficio, el incumplimiento del plazo máximo de duración para resolver determina la caducidad conforme a lo establecido en el artículo 212.8 de la LCSP/17.

Por lo que se refiere a la determinación de cuál sea el plazo de aplicación en el ámbito autonómico madrileño, el criterio inicialmente mantenido por esta Comisión, que aplicaba el artículo 212.8 LCSP/17 según el cual *“los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses”*, ha resultado esencialmente modificado a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional 68/2021, de 18 de marzo, recaída a raíz de un recurso

de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Aragón, que ha procedido a declarar la inconstitucionalidad de algunos preceptos de la LCSP/17 y ha afectado señaladamente a esta cuestión. En concreto, el 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.

Como es sabido, la citada Sentencia 68/2021, al analizar la impugnación del artículo 212.8, considera (FJ 5º) que tal precepto recoge una norma de naturaleza auxiliar y procedural que no puede ser considerada básica, por lo que el Tribunal Constitucional 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.

La normativa de la Comunidad de Madrid en materia de contratación es muy escasa y no aborda esa cuestión. No obstante, debe tenerse en cuenta en esta la materia, la modificación realizada por la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid en la Ley 1/2001, de 29 de marzo, por la que se establece la duración máxima y el régimen de silencio administrativo de determinados procedimientos que establece que los expedientes de resolución contractual que se rijan por la legislación sobre contratos públicos tienen un plazo máximo de tramitación de ocho meses, transcurridos los cuales, si se trata de expedientes iniciados de oficio caducarán y si lo hubieren sido a instancia de parte, se entenderán desestimados.

No obstante, el rigor temporal que supone la necesidad de tramitar estos procedimientos en el plazo de ocho meses, puede verse

atemperado por la suspensión del procedimiento para la solicitud de informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución, tal y como establece el artículo 22.1 d) de la LPAC, que en dicho sentido sigue la pauta ya establecida en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al señalar que el plazo máximo legal para resolver y notificar un procedimiento podrá suspenderse, entre otras circunstancias, en la siguiente: “...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. En caso de no recibirse el informe en el plazo indicado, proseguirá el procedimiento”.

En el presente caso, no consta que el ayuntamiento consultante haya hecho uso de esta facultad. No obstante, iniciado el procedimiento el día 8 de noviembre de 2023, resulta claro que, a la fecha de emisión del presente dictamen, el procedimiento no ha caducado.

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

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento, para su correcta tramitación en la forma prevista en la consideración jurídica segunda del presente dictamen.

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 21 de febrero de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 89/24

Sr. Alcalde de Navalagamella

Pza. de España, 1 – 28212 Navalagamella