

Dictamen nº: **415/17**  
Consulta: **Alcalde de Pinto**  
Asunto: **Contratación Administrativa**  
Aprobación: **19.10.17**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 19 de octubre de 2017, sobre la consulta formulada por el alcalde de Pinto a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio al amparo del artículo 5.3.f) e. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente de interpretación del contrato de gestión mediante concesión administrativa de limpieza de espacios públicos, servicio de recogida, transporte y tratamiento de residuos domésticos y mantenimiento y conservación de parques y zonas verdes en el término municipal de Pinto.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 14 de septiembre de 2017, el alcalde de Pinto ha solicitado dictamen preceptivo de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid sobre la interpretación del contrato citado en el encabezamiento.

La solicitud ha tenido entrada en esta Comisión el día 4 de octubre de 2017, fecha en que ha comenzado 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.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas, quien formuló y firmó la propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora en sesión celebrada el día 19 de octubre de 2017.

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

No ha sido incorporado al expediente el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT). Tampoco, el acuerdo de adjudicación, ni el contrato, ni el pliego de cláusulas administrativas particulares.

A requerimiento del concejal de Ecología y Modelo de Ciudad, el técnico jefe de Servicio de Contratación el 5 de mayo de 2017 informa sobre la interpretación de los indicadores de calidad recogidos en el artículo 30 del PPT y su Anexo III. También informa sobre el procedimiento a seguir para la interpretación del contrato.

A la vista del citado informe, el concejal de Ecología y Modelo de Ciudad el 13 de junio de 2017 propone a la Comisión Informativa y posteriormente al Ayuntamiento-Pleno la adopción del siguiente acuerdo:

*“PRIMERO.- INTERPRETAR el Anexo III Indicadores de calidad del pliego de prescripciones técnicas en el siguiente sentido:*

*En el caso de que la diferencia entre el indicador de contraste y el obtenido con las medidas municipales sea superior al 40%, no se aplicará para ese indicador la corrección mensual a que pudiera*

*dar lugar en la certificación de ese mes, siempre y cuando en aplicación de uno de los indicadores ya sea el de contraste o el obtenido con las medidas municipales se obtenga un estándar de calidad aceptable. En caso de que aplicando los indicadores ninguno obtenga como resultado un estándar de calidad aceptable, se aplicarán los indicadores que den lugar a un estándar de calidad más próximo a la calidad de aceptable.*

*SEGUNDO.- CONCEDER audiencia a la UTE VALORIZA-GESYONA concesionaria del servicio, por un plazo de cinco días hábiles a contar desde el día siguiente al que reciba la notificación del presente acuerdo, para que pueda formular las alegaciones que considere convenientes.*

*TERCERO.- REQUERIR informe al servicio competente que deberá ser evacuado en el plazo de cinco días hábiles”.*

La Comisión Informativa de Presidencia, Servicios Generales y Modelo de Ciudad se reúne el día 19 de mayo de 2017. Según informa la presidenta de la Comisión el 26 de junio de 2017, en dicha reunión *“por mayoría de los asistentes, con tres votos en contra y seis votos a favor se acuerda la retirada del punto para incorporar informe jurídico sobre el asunto”.*

El 23 de junio de 2017 emite informe jurídico el jefe del Servicio de Contratación sobre la duración del plazo de audiencia al contratista en el procedimiento de interpretación del contrato.

Tras la emisión del citado informe y a propuesta del concejal de Ecología y Modelo de Ciudad, el Pleno municipal en sesión celebrada el 29 de junio de 2017 acuerda:

*“PRIMERO.- INTERPRETAR el Anexo III Indicadores de calidad del pliego de prescripciones técnicas en el siguiente sentido:*

*En el caso de que la diferencia entre el indicador de contraste y el obtenido con las medidas municipales sea superior al 40%, no se aplicará para ese indicador la corrección mensual a que pudiera dar lugar en la certificación de ese mes, siempre y cuando en aplicación de uno de los indicadores ya sea el de contraste o el obtenido con las medidas municipales se obtenga un estándar de calidad aceptable. En caso de que aplicando los indicadores ninguno obtenga como resultado un estándar de calidad aceptable, se aplicarán los indicadores que den lugar a un estándar de calidad más próximo a la calidad de aceptable.*

*SEGUNDO.- CONCEDER audiencia a la UTE VALORIZA-GESYONA concesionaria del servicio, por un plazo de diez días hábiles a contar desde el día siguiente al que reciba la notificación del presente acuerdo, para que pueda formular las alegaciones que considere convenientes.*

*TERCERO.- REQUERIR informe al servicio competente que deberá ser evacuado en el plazo de cinco días hábiles”.*

El acuerdo se notifica al contratista el 20 de julio de 2017 que presenta alegaciones por escrito el 30 de julio de 2017, oponiéndose a la interpretación adoptada en el acuerdo plenario. Las alegaciones son informadas por el jefe de Sección de Urbanismo y Medio Ambiente el 6 de septiembre de 2017 y por el técnico jefe del Servicio de Contratación el 7 de septiembre de 2017.

El 11 de septiembre de 2017 la concejala de Hacienda y Patrimonio formula propuesta a la Comisión Informativa en el sentido de desestimar las alegaciones presentadas por el contratista.

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).e. 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: (...) e. Interpretación, nulidad y extinción de concesiones administrativas cuando se formule oposición por parte del concesionario”.*

La solicitud de dictamen del alcalde de Pinto se ha hecho llegar a la Comisión Jurídica Asesora a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.3 d) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23.1 de dicho reglamento.

**SEGUNDA.-** Antes de entrar en el examen del procedimiento y del fondo del asunto, debe examinarse cuál es la legislación aplicable al presente contrato.

Toda vez que no ha sido incorporado al expediente el contrato administrativo de cuya interpretación se trata puesto que únicamente consta en la documentación relacionada en antecedentes que es un contrato de gestión mediante concesión administrativa, se desconoce tanto la fecha de su adjudicación como la de celebración del contrato, lo que impide conocer la legislación que puede resultar de aplicación en cuanto al fondo del asunto.

En este punto deviene necesario señalar la importancia de remitir a la petición de dictamen toda la documentación correspondiente a la cuestión planteada tal como exige el artículo 19 ROFCJA. En el caso que nos ocupa, tratándose de un expediente de interpretación de un contrato difícilmente se puede emitir dictamen sobre la interpretación de un contrato que no ha sido aportado, sin que se haya solicitado su aportación, al tratarse de un procedimiento caducado tal y como se indica en las siguientes consideraciones.

En materia de procedimiento -en este caso de interpretación contractual-, la regulación a tomar en consideración es la vigente al tiempo de iniciarse tal procedimiento. En el caso que nos ocupa, ha de entenderse que el inicio del procedimiento se produjo por Acuerdo del Pleno de 29 de junio de 2017. De esta forma, a la interpretación del contrato que nos ocupa, en las cuestiones relativas al procedimiento, le resulta aplicable el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), así como el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado mediante Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCSP).

**TERCERA.-** La importancia de que la interpretación que haya de darse al contrato sea establecida previa la tramitación del correspondiente procedimiento fue ya destacada en su día por el

Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en el Dictamen 561/09. En él, se resaltaba que la Administración no puede, sin más, adoptar una resolución para la interpretación del contrato, sino que ha de hacerlo observando de un modo riguroso las exigencias de índole procedimental que resulten aplicables.

En particular, y según se ha expresado anteriormente, hay que estar a lo dispuesto en el TRLCSP, cuyo artículo 211, en los apartados 1 y 3.a), establece, respectivamente, la necesidad de audiencia al contratista y el carácter preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma cuando, en punto a la interpretación del contrato, se formule oposición por parte del contratista. Esta última exigencia se concreta, en cuanto al ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, en el artículo 13.1.f) de la Ley 6/2007, de la Comunidad de Madrid.

Pasando al examen detallado de los trámites a respetar en el procedimiento, el de audiencia a los interesados, en principio, se habría cumplimentado debidamente en el procedimiento en el que se enmarca la consulta, habiendo manifestado a través de ella su oposición la contratista.

Por otra parte, el apartado 3 del artículo 114 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Vigentes en materia de Régimen Local (TRRL) exige con carácter previo a la decisión sobre la interpretación del contrato el informe de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación (*“Los acuerdos que, previo informe de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, dicte el órgano competente, en cuanto a la interpretación, modificación y resolución de los contratos, serán inmediatamente ejecutivos”*). En nuestro caso, no han sido incorporados ni el informe de la Intervención ni el informe de la Secretaría lo cual obligaría, en la tramitación de un nuevo e hipotético

procedimiento de interpretación del contrato de conformidad con lo que se ha de exponer en la consideración jurídica siguiente, a respetar dicho trámite observándolo –a efectos de respetar el derecho de defensa- antes de la audiencia a la empresa contratista.

**CUARTA.-** Por otra parte, se observa que, desde la fecha de inicio del procedimiento, 29 de junio de 2017, hasta la fecha de solicitud de dictamen a esta Comisión Jurídica Asesora, (la solicitud del alcalde de Pinto es de 14 de septiembre de 2017) han transcurrido más de tres meses, por lo que se debe plantear si le resulta aplicable el efecto de la caducidad previsto en el artículo 25.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) en relación con aquellos procedimientos que sean susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen al interesado.

El plazo a tener en cuenta como tope máximo para la resolución del procedimiento, como ya se ha anticipado, sería de tres meses en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21.3 LPAC, al no preverse un plazo específico en la normativa de contratos de las Administraciones Públicas, y habría de computarse desde el momento del acuerdo para su iniciación (en dicho sentido, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2008 y de 14 de julio de 2009 (recursos de casación 82/2005 y 4682/2007, respectivamente).

En la mencionada jurisprudencia, se afirma de modo tajante la consecuencia de un exceso sobre el plazo previsto, ya que “... *en los procedimientos iniciados de oficio en los que la Administración ejercite potestades de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, como es el caso, el vencimiento de ese plazo máximo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa*

*produce, como efecto jurídico, el de la caducidad y consiguiente archivo de las actuaciones».*

Es cierto que no existe un pronunciamiento de la jurisprudencia sobre la aplicación del instituto de la caducidad a los procedimientos de interpretación del contrato. No obstante, relevantes precedentes se han manifestado en el sentido de aplicar el efecto de la caducidad a los procedimientos de interpretación de los contratos, cuando éstos sean resueltos más allá del plazo establecido.

Así, el Consejo Consultivo de Andalucía viene manifestándose a favor de tal posibilidad en su doctrina, entre la cual pueden citarse, como precedentes más recientes objeto de publicación, los dictámenes 650/2014, de 30 de septiembre, y 365/14, de 28 de mayo.

En nuestro ámbito territorial, resulta especialmente importante tener en cuenta la doctrina recogida por esta Comisión Jurídica Asesora en su Dictamen 245/16 y que ya había sido seguida por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en los dictámenes 445/12, 446/12 y 447/12, todos de 18 de julio.

Igualmente, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias se ha pronunciado a favor de la aplicación del instituto de la caducidad a los procedimientos de interpretación de los contratos, siempre que su inicio se produzca de oficio y no a instancia del interesado (en dicho sentido, su Dictamen 144/15, de 30 de julio).

De esta forma, hemos de considerar que el procedimiento en el que se enmarca la consulta objeto del dictamen, está caducado.

La caducidad del procedimiento, sin embargo, no impide la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento de interpretación del contrato, en el que se deberán tener en cuenta las indicaciones

hechas en este dictamen en cuanto a la tramitación del procedimiento, y la Administración que lo tramita podrá valorar –en aras a evitar una nueva caducidad- la posible suspensión del procedimiento, notificándolo al interesado, al solicitar nuestro dictamen, conforme a lo dispuesto en el artículo 22 LPAC, solicitud que deberá acompañarse de toda la documentación comprensiva del expediente en cuestión.

Habiendo caducado el procedimiento, no procede a analizar el fondo del asunto.

En mérito a lo que antecede esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

### **CONCLUSIONES**

1.<sup>a</sup>- Se aprecia un defecto invalidante en la tramitación del procedimiento, consistente en la omisión del informe de la Asesoría Jurídica e Intervención municipal.

2.<sup>a</sup>- El procedimiento de interpretación del contrato sometido a consulta está caducado.

La caducidad de un procedimiento no impide que el órgano de contratación, como titular de la potestad de interpretación del contrato, si lo estima oportuno, pueda proceder a la incoación de un nuevo expediente de interpretación.

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 octubre de 2017

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 415/17

Sr. Alcalde de Pinto

Pza. de la Constitución, 1 – 28320 Pinto