

Dictamen nº: **464/18**
Consulta: **Alcalde de Parla**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **24.10.18**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 24 de octubre de 2018, emitido ante la consulta formulada por el Alcalde de Parla, a través de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente de interpretación de la cláusula 38.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de concesión de obra pública para la construcción, mantenimiento y explotación del Tranvía de Parla, (en adelante, el contrato) suscrito con la sociedad TRANVÍA DE PARLA S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante oficio que ha tenido entrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid el 30 de agosto de 2018 el alcalde de Parla ha solicitado dictamen preceptivo sobre el expediente contradictorio de interpretación de la cláusula 38.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 405/18.

Solicitada determinada documentación por el secretario de la Comisión Jurídica Asesora a petición de la letrada vocal ponente al amparo de lo establecido en el artículo 19 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA), el 28 de septiembre de 2018 tuvo entrada en el registro de esta Comisión Jurídica Asesora un escrito del alcalde de Parla, reanudándose el plazo para emitir dictamen.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas, quien formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora en la sesión celebrada el día 24 de octubre de 2018.

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

1.- El 25 de octubre de 2004, con carácter previo a la suscripción del contrato que nos ocupa, el Ayuntamiento de Parla y el Consorcio Regional de Transportes de Madrid (en adelante, CRTM) firman un convenio regulador de las condiciones de financiación de los gastos de explotación del Tranvía de Parla.

2.- El 22 de agosto de 2005, el Ayuntamiento de Parla, el Consorcio Regional de Transportes de Madrid (en adelante, CRTM) y la sociedad TRANVÍA DE PARLA S.A. suscriben el contrato de concesión de obra pública para la construcción, mantenimiento y explotación de la Línea 1 del Tranvía de Parla, en el que se incluyen como prestaciones anejas, la redacción del proyecto de construcción y la adquisición del material móvil.

Dentro del régimen jurídico del contrato, la cláusula cuarta refiere al sistema de retribución del concesionario, que *“es el contemplado en la cláusula 38 del PCAP y los términos de la oferta. En todo caso, la*

retribución prevista por tren/km durante los cinco primeros años de explotación no podrá extenderse bajo ninguna circunstancia más allá del 30 de junio de 2012”, la cláusula quinta contempla el presupuesto de adjudicación total y de la inversión total, el plazo de la concesión es de 40 años a contar desde el día siguiente al de la firma del contrato concesional “es decir, hasta el 23 de agosto de 2045, momento en el cual operaran las cláusulas del PCAP que se refieren a la entrega del servicio por parte de la concesionaria a la administración sin perjuicio de lo previsto en la cláusula 45,1 párrafo segundo del PCAP” (cláusula séptima), y la cláusula novena expresa el carácter contractual del pliego de cláusulas administrativas particulares y del pliego de condiciones técnicas, “junto con el contenido de su oferta y el proyecto de construcción y plan de explotación que se apruebe”.

3.- El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el contrato (en lo sucesivo, PCAP) recoge su objeto en la cláusula primera y comprende:

“-Redacción del Proyecto de Construcción.

-Construcción de las infraestructuras necesarias y demás obras e instalaciones asociadas.

-Adquisición del material móvil y del resto de elementos necesarios para la prestación del servicio.

-Explotación del TRANVIA, prestando el servicio en los términos establecidos en los pliegos del presente contrato.

-Conservación y mantenimiento de obras, instalaciones y material móvil”.

Dedica el Capítulo V al régimen económico del contrato. Interesa destacar, por ser objeto del dictamen que nos ocupa, su cláusula 38

“Aportaciones de la Administración y retribución del concesionario”, en la que se incluyen siete apartados que refieren a: retribución del concesionario (cláusula 38.1), subvención del capital (cláusula 38.2), tarifas a cobrar de los usuarios (cláusula 38.3), aportaciones de la Administración durante la explotación (cláusula 38.4), ingresos por actividades complementarias (cláusula 38.5), ingresos por la utilización de infraestructuras ferroviarias por otros operadores (cláusula 38.6) y contabilidad separada (cláusula 38.7).

En concreto, la cláusula 38.1 del PCAP se expresa con el siguiente tenor literal:

“38.1 Retribución del concesionario.

La retribución del concesionario será la determinada por las subvenciones, tarifas a cobrar a los usuarios y aportaciones que realizará la Administración, según las condiciones definidas en el presente Pliego. Además, el concesionario tendrá derecho a percibir los ingresos derivados de la explotación de servicios comerciales complementarios. Además a partir del sexto año de explotación el concesionario tendrá derecho al ingreso generado por la recaudación de billeteaje.

En general, la retribución total al concesionario durante la explotación vendrá dada por:

Ingresos totales = Billeteaje + Aportaciones administración + Ingresos complementarios = B + A + IC

Y a su vez:

Ingresos totales = Billeteaje + Aport. por Inversión + Aport. por explotación + Ingresos complementarios

La estructura y forma de ingresos varía en dos periodos temporales:

- Años 1 a 5 de explotación desde la entrada en servicio del total de la línea1;

No se tendrán en cuenta la componente del billeteaje. La componente de explotación se dará en función de los trenes-km producidos en el sistema:

Ingresos totales = $AI + AE + 0,25 \cdot IC$, siendo:

- *AI: Aportación por Inversión. Variable a ofertar como una cantidad fija a lo largo de la concesión. Considera un pago aplazado de la inversión realizada y los gastos de financiación que implica la misma.*
- *AE = Aportación por Explotación :*

$TPMMi \cdot Pr$

Donde:

TPMMi: es la tarifa de equilibrio unitaria por tren-km expresado en (euros/tren-km). Variable a ofertar, indexada al año i, a partir del primer año de concesión. Los licitadores deberán ofertar la tarifa técnica para el primer año (en valor año 2005) y el factor de actualización (definido como % sobre IPC anual, excepto los costes de personal que se actualizarán según el Convenio Colectivo) al que se efectuará la actualización de la misma cada año a lo largo de la concesión. Este factor no podrá ser superior al 100%.

Pr: es el tráfico de trenes realmente puestos en servicio expresado en tren-km. Con una capacidad de regulación por parte de la administración de más menos 15% a nivel anual, respecto del que oferte la concesionaria.

- *IC: Ingresos complementarios*

- Años 6 a fin de la concesión

*Ingresos totales = AI + AE + 0,25*IC, siendo:*

- *AI: Aportación por Inversión. Variable a ofertar. Se trata del mismo parámetro que para los años 1 a 5.*

- *AE: Aportación por Explotación. Cubre los gastos de explotación del servicio exclusivamente. El ingreso total por este concepto incluye el billeteaje de los usuarios y la tarifa de equilibrio:*

AE= Tei DR - 0,75 *IC, siendo:*

DR = Demanda real de viajeros.

Tei = Tarifa de equilibrio por viajero, indexada al año i, a partir del año 5 de concesión. Los licitadores deberán ofertar la tarifa técnica para el primer año (en valor año 2005) y el factor de actualización (definido como o/o sobre IPC anual, excepto los costes de personal que se actualizarán según el Convenio Colectivo) al que se efectuará la actualización de la misma cada año a lo largo de la concesión. Este factor no podrá ser superior al 100%.

- *IC: Ingresos complementarios”.*

Con respecto al equilibrio económico financiero del contrato, la cláusula 37 del PCAP contempla que se podrá realizar: modificando las tarifas, ampliando o reduciendo el plazo concesional, permitiendo otros aprovechamientos comerciales, modificando las cláusulas de contenido económico del PCAP o mediante una combinación de alguna de estas medidas.

4.- El 30 de junio de 2016 el Pleno del Tribunal de Cuentas aprueba el informe de Fiscalización del Desarrollo, Mantenimiento y Gestión del Tranvía de Parla.

En el apartado de “Aportación a la explotación” expresa que *“consiste en un coste que sufraga la Administración, calculado por la diferencia entre la tarifa técnica ofertada por la sociedad concesionaria y el precio de los viajes fijado por el CRTM. Esta diferencia, denominada déficit de explotación, de conformidad tanto con el PCAP como con el convenio suscrito entre el CRTM y el Ayuntamiento de Parla el 25 de octubre de 2004, se financiaría a partes iguales entre ambas entidades”*.

Tras señalar los dos sistemas que establece el PCAP para el cálculo del déficit de explotación (años 1 a 5 de la concesión la retribución al concesionario se determina en función del número de trenes en servicio, con independencia del número de viajeros y años 6 en adelante, la retribución se fija en función del número de viajeros), analiza el déficit de explotación desde junio de 2007 hasta mayo de 2012 partiendo de la actualización de la tarifa técnica ofertada por el concesionario (8 euros km-tren a precios de 2005), y en relación con el exceso por actualización en dicho periodo, indica:

“-La sociedad concesionaria actualizó la tarifa aplicando factores de actualización superiores al 100% de la variación del IPC, cuando había ofertado un factor de actualización del 100%. Esta sociedad se fundamentó en una incorrecta interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP que regulaba el sistema de actualización de la tarifa técnica. En dicha cláusula se indica textualmente que el factor de actualización esta “definido como un porcentaje sobre el IPC anual, excepto los costes de personal que se actualizarían según convenio colectivo (...) este factor no podrá ser superior al 100%”.

-La sociedad concesionaria actualizó la tarifa técnica calculando un factor de actualización mixto entre la variación del IPC y el incremento de los costes de personal, ponderándose uno y otro a razón de 55,1%-44,9%

Respectivamente (salvo los años en los que no había personal o no hubo incremento de personal, en los que se aplicó el 100% de la variación del IPC) (...)

-La sociedad concesionaria ha aplicado en los cálculos de la actualización de la tarifa técnica en los años 2010, 2011 y 2012 unos incrementos por el componente salarial del 3,73%, el 6,06% y el 6,45%, respectivamente, que son superiores a los previstos en el convenio colectivo de la sociedad, publicado en el BOCM de 8 de agosto de 2010, donde se fijan aumentos para las categorías laborales más favorecidas de un 3.5% para 2010 y de un 4% para 2011 y 2012.

-Como resultado de aplicar un factor superior al de la variación del IPC, las tarifas por Km-tren recorrido que se aplicaron fueron mayores de las que hubieran correspondido de haberse actualizado debidamente de conformidad con el PCAP (...)”.

Y con respecto al déficit de explotación desde junio de 2012 hasta diciembre de 2014 (a partir del sexto año de la concesión) expresa:

“-Comoquiera que la sociedad concesionaria actualizó la tarifa aplicando factores de actualización superiores al 100% de la variación del IPC, la tarifa técnica por viajero que comenzó a aplicarse a partir de junio de 2012 fue mayor de la que habría correspondido en aplicación del PCAP (...).

-La sociedad concesionaria ha aplicado en los cálculos de la tarifa técnica en los años 2013 y 2014 un factor de actualización del 100% de la variación del IPC, como consecuencia de que en la disposición adicional primera del convenio colectivo para 2013-2015, publicado en el BOCM de 31 de agosto de 2013, se acordó mantener un incremento salarial cero durante toda la vigencia del mismo. Este método de cálculo no guarda coherencia con el aplicado en año

anteriores ya que, de haber utilizado el mismo sistema, hubiera debido aplicarse un factor a de actualización del 55,1% y los incrementos hubieran sido del 1,6% y el 0,17%, respectivamente, para 2013 y 2014. Tampoco consta que el Ayuntamiento haya revisado los métodos de cálculo aplicados por la sociedad concesionaria a la facturación de los déficits de explotación durante este periodo”.

Finalmente, en su conclusión decimoquinta expresa:

“La aportación a la explotación consiste en una retribución a favor del concesionario, a sufragar el 50% entre el Ayuntamiento y el CRTM, calculada como la diferencia entre la tarifa técnica del servicio ofertada por el concesionario y el precio de los billetes fijado por el CRTM.

El pliego establecía dos formas de cálculo diferentes que regirían de forma sucesiva: del año 1 al 5 inclusive, por km-tren puesto en servicio y, a partir del año 6, en función del número de viajeros. El déficit de explotación, de junio de 2007 hasta mayo de 2012 (primeros cinco años del tranvía), ascendió a 19,3 millones de € y, desde entonces hasta el 31 de diciembre de 2014 a 2,9 millones de €.

El CRTM no consideró que le fuese aplicable la fórmula establecida en el PCAP para los cinco primeros años de explotación de la línea (km-tren), asumiendo únicamente el déficit que correspondía durante este periodo en función del número de viajeros, lo que dio lugar a un déficit de aportación de 5,9 millones de €. El Ayuntamiento soportó el 50% del déficit que le correspondía, el defecto en la aportación del CRTM y otro 1,1 millón de € como consecuencia de admitir revisiones de la tarifa técnica superiores a las que hubiera correspondido de conformidad con el factor de actualización ofertado por el concesionario y previsto en el PCAP.

A partir del sexto año, el CRTM liquidó de acuerdo al PCAP la parte correspondiente de su déficit de explotación, hallándose al corriente de pago con la sociedad concesionaria a 31 de diciembre de 2014. El Ayuntamiento aceptó unas liquidaciones del concesionario que superaban la aportación que le correspondía en 0,8 millones de € por exceso de actualización de la tarifa técnica y además, asumió íntegramente el déficit de 1,7 millones de € que supusieron los 1.435.423 viajes realizados a título gratuito por determinados colectivos sujetos a protección social según lo establecido en una ordenanza municipal. El Ayuntamiento admitía los importes que le presentaba la sociedad concesionaria sin efectuar revisiones ni del sistema empleado ni de los cálculos realizados. El Ayuntamiento no atendió a los compromisos por el déficit de explotación en sus respectivos vencimientos, realizando pagos ordinarios por importes muy inferiores a las cantidades comprometidas (Epígrafe II.2.4)”.

5.- El Ayuntamiento de Parla en sesión extraordinaria y urgente celebrada el 23 de diciembre de 2015 adopta el siguiente acuerdo:

“1.- Reconocer la existencia de un exceso de déficit por actualización superior al IPC desde junio de 2007 hasta octubre de 2015, por importe de 2.165.984,54 euros.

2.- Compensar la cantidad de 2.165.984,54 euros mediante la deducción con las deudas generadas de las aportaciones la explotación que el Ayuntamiento tiene reconocido en la contabilidad municipal a favor de la sociedad anónima TRANVÍA DE PARLA gestora del proyecto o que pueden reconocerse en el futuro si aquella cantidad fuera superior. La compensación se practicará atendiendo a la fecha de reconocimiento de la obligación en la contabilidad municipal, aplicándose sobre las deudas o cuentas a pagar con la sociedad TRANVÍA DE PARLA, más antiguas.

3.- Poner en conocimiento a la sociedad que el criterio de interpretación válido para la cláusula 38.1 del PCAP es el que determina el Tribunal de cuentas por lo que el factor de actualización no podrá ser superior a la aparición del IPC anual aplicable y el valor monetario sobre el que se aplicará este límite a partir del siguiente año será 1,1000137 que es el último aprobado por la consejería de Transporte de la CCAA de Madrid”.

TRANVÍA DE PARLA S.A. recurre el citado acuerdo y por sentencia de 6 de octubre de 2017 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 26 de Madrid dictada en el Procedimiento Ordinario 103/2016 se estima el recurso interpuesto por no ser ajustada a derecho la actuación administrativo al no darse audiencia a la recurrente, anulándose el acuerdo recurrido.

Interesa destacar lo dispuesto en su fundamento de derecho cuarto:

“Pues bien el tema u objeto del presente proceso viene determinado por la reinterpretación y aplicación de la cláusula 38 del PPT que rige el presente contrato. La administración niega que se haya hecho interpretación alguna, criterio que no puede entenderse producido por cuanto una simple lectura del acuerdo se extraen extractos como por ejemplo que el cálculo hecho por la concesionaria no es el correcto hasta el día de hoy debido a una equivocada interpretación de la cláusula 38.1 o bien en la propia parte dispositiva viene a determinar que el criterio válido de interpretación es el que determina el Tribunal de Cuentas.

Podría admitirse que no se ha dado una nueva interpretación a la cláusula si las consideraciones fuese de nuevas, pero esto no es así toda vez que se ha seguido un criterio desde el comienzo de la relación contractual a la hora de aplicar la tarifa técnica que incluso fue ratificado en fecha 28 de mayo de 2015 por el pleno. Dicha

interpretación ha sido sustituida en base al informe del Tribunal de Cuentas”.

6.- El 23 de noviembre de 2017 la Junta de Gobierno Local acuerda el inicio de un expediente de interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP. El acuerdo se comunica a TRANVÍA DE PARLA S.A. Tras las alegaciones que formula emiten informe el viceinterventor y el secretario municipal, y se recaba el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora que en su Dictamen 157/18 de 5 de abril, acuerda retrotraer las actuaciones para conferir trámite de audiencia al CRTM y se formule propuesta de resolución.

El 19 de abril de 2018 la Junta de Gobierno Local declara la caducidad del expediente de interpretación iniciado.

7.- El 14 de junio de 2018 la Junta de Gobierno Local, a la vista de unos informes, del concejal delegado de Patrimonio, Hacienda, Cultura, Educación y Participación Ciudadana, de la Intervención y de la Secretaria General, que se reproducen pero que no forman parte del expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora, acordó el inicio de un expediente contradictorio de interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP que rige el contrato, notificar el acuerdo de inicio a TRANVÍA DE PARLA S.A. y al CRTM para audiencia por plazo de cinco días y se emitieran los informes preceptivos *“por los servicios competentes”*.

Comunicado el acuerdo de inicio a la concesionaria, por escrito de 28 de junio de 2018 formula alegaciones. Tras exponer brevemente los antecedentes del acuerdo adoptado, alega en síntesis, que el expediente iniciado para la interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP debe centrarse en dirimir la interpretación para la actualización de la *“tarifa de equilibrio”* de la concesión debiendo quedar al margen del procedimiento el exceso de déficit de la administración en los ingresos de *“Aportación por explotación de la concesionaria y la cuantificación de ese presunto exceso de déficit”*. También alega que el acuerdo contraviene la

doctrina de los actos propios y el principio de confianza legítima, y *“ad cautelam, incluso para el caso de que se considere aplicable la interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP fijada en el acuerdo de 14 de junio de 2018”*, no resultaría procedente la cantidad que se reclama a la concesionaria por exceso de déficit en los ingresos de la aportación por explotación. Tras expresar que la aportación por explotación se determina, fundamentalmente, por la tarifa técnica y el factor de actualización ofertados por la concesionaria, transcribe como se determina el factor de actualización en idénticos términos a los previstos en el PCAP, y concluye *“por tanto, la referencia que se contiene en la cláusula a que el factor no puede sobrepasar el 100 por 100 del IPC anual, hay que entenderla referida al resto de costes, no, en cambio, a los costes de personal, cuya actualización-por disposición de la propia cláusula se establece al margen del IPC”*.

Respecto al control de la actualización de la tarifa técnica aplicada por la concesionaria, alega que el Ayuntamiento de Parla ha venido realizando *“un efectivo control”*, ha aprobado las liquidaciones anuales de la retribución a la concesionaria por aportación a la explotación, ha aprobado la actualización de la tarifa técnica y ha contado con la conformidad de la Intervención en el informe de 21 de abril de 2015. También alega prescripción de las cantidades que reclama el Ayuntamiento de Parla por exceso de facturación en los ingresos de aportación por explotación.

El acuerdo se comunica también al CRTM. El 28 de junio de 2018 presenta alegaciones en las que brevemente manifiesta no encontrar motivos de oposición al expediente de interpretación iniciado.

8.- El 19 de julio de 2018 la Junta de Gobierno Local adopta el siguiente acuerdo:

“1.- Ratificar la posición de la Administración de conformidad con el Acuerdo de inicio del Expediente contradictorio de interpretación de la cláusula 38.1 del PCAP.

2.- Cumplido el trámite de audiencia y vista la oposición al expediente de interpretación contractual formulada por la contratista, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 211 del 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 procede solicitar de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la emisión de dictamen sobre el expediente, quedando suspendido el plazo de resolución hasta su emisión”.

El acuerdo no se notifica a los interesados.

9.- El 9 de agosto de 2018 la Junta de Gobierno Local, a la vista de una propuesta del alcalde y de un informe emitido por la Intervención General del Ayuntamiento de Parla, que se reproducen, pero que no se han incorporado al expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora, adopta el siguiente acuerdo, según acredita el certificado del secretario general del municipio:

“6. RECTIFICACIÓN ACUERDO JUNTA GOBIERNO LOCAL 19 DE JULIO DE 2016

(...)

De conformidad con el artículo 109.2 de la LPAC rectificar el error, debiendo figurar como acuerdo el siguiente:

1º.- Resolver que la correcta interpretación de lo contenido en la cláusula 38.1 del PCAP en cuanto al factor de actualización es que la cláusula no dispensa un tratamiento diferenciado a los costes de personal del resto de costes empleados en el cálculo de la

actualización, por lo cual el factor de actualización aplicable anualmente a la tarifa no puede ser superior al IPC anual.

2º.- Cumplido el trámite de audiencia y vista la oposición al expediente de interpretación contractual formulada por la contratista, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 211 del 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 procede solicitar de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la emisión de dictamen sobre el expediente, quedando suspendido el plazo de resolución desde la recepción por el Órgano Consultivo de la solicitud del dictamen hasta su emisión”.

El acuerdo se comunica a los interesados haciéndoles saber que *“la resolución no agota la vía administrativa por tratarse de un acto de trámite y que contra la misma no procede interponer recurso alguno, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.*

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora, emite su dictamen preceptivo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual, deberá ser consultada en:

“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 consulta se solicita por el vicepresidente, consejero de Presidencia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 18.3.c) del ROFCJA.

SEGUNDA.- Tal como se indicó por esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 157/18, de 5 de abril, dada la fecha de adjudicación del contrato, 24 de mayo de 2005, resulta de aplicación la normativa contenida en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante, TRLCAP).

En cuanto al procedimiento a seguir, habrá que estar a lo dispuesto en la normativa vigente en el momento de su inicio, que como hemos expuesto fue por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 14 de junio de 2018, por lo que resulta de aplicación 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), concretamente es el artículo 190 el que está dedicado a la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, con la tramitación contenida en el artículo 191, según el cual, deberá darse audiencia al contratista, resultando preceptivo, el informe del Consejo de Estado -u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva- cuando se formule oposición por parte del contratista.

En el caso que nos ocupa, el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora resulta preceptivo, al haberse formulado oposición por el

contratista al acuerdo de inicio del expediente de interpretación del contrato.

En el ámbito de la Administración local, el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (en lo sucesivo, TRRL), establece como necesarios -con carácter previo al acuerdo del órgano de contratación en el procedimiento de interpretación del contrato- los informes de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación (artículo 114.3).

En este caso, tal como ya ha sido indicado, los informes de la Secretaría y de la Intervención municipal, si bien consta su emisión por la reproducción de los mismos en el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 14 de junio de 2018 de inicio del expediente contradictorio de interpretación del contrato, no han sido incorporados al expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora recordándose que la petición de dictamen deberá acompañarse del expediente completo, tal y como establece el artículo 19.1 del ROFCJA.

TERCERA.- Tal como viene destacando esta Comisión Jurídica Asesora en sus Dictámenes 559/16, de 15 de diciembre y 299/18, de 28 de junio, la Administración no puede adoptar sin más 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 concreto, el ya expresado artículo 191 de la LCSP/17 establece como necesario, en el procedimiento de interpretación de los contratos, el trámite de audiencia y el carácter preceptivo del informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma cuando se formule oposición por parte del contratista.

Por lo que respecta al trámite de audiencia, en el caso que se nos somete a consulta, consta, que a la concesionaria y al CRTM se les otorgó trámite de audiencia tras el acuerdo de inicio del procedimiento y presentaron alegaciones, aun desconociendo el criterio interpretativo que sustentaba el Ayuntamiento de Parla. Con posterioridad, la Junta de Gobierno Local ha dictado el acuerdo de 19 de julio de 2018 para ratificar el acuerdo de inicio y suspender el procedimiento, que tal como ha sido expuesto en antecedentes, no se ha notificado a los interesados, y finalmente, se ha adoptado el acuerdo de 9 de agosto de 2018 para rectificar el acuerdo anterior y en el que sí se concreta la interpretación que propugna el Ayuntamiento de Parla, ahora bien, este último acuerdo no se ha comunicado a los interesados para formular alegaciones, sino indicándoles que se trata de un acto de trámite y que contra el mismo no procede interponer recurso alguno, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 112.1 de la LPAC.

Así pues, esta Comisión Jurídica Asesora observa que, en la tramitación del procedimiento de interpretación del contrato, la Administración ha adoptado su criterio interpretativo respecto a la cláusula 38.1 del PCAP en el acuerdo de 9 de agosto de 2018, sin que este acuerdo haya sido comunicado a efectos de que puedan formular las alegaciones que puedan considerar oportunas.

Con ese actuar, se ha hurtado a los interesados la posibilidad de conocer y presentar alegaciones.

La considerable repercusión para las partes de la interpretación que se pretender acordar, recomienda extremar la garantía de los derechos de las partes en el procedimiento, en particular en lo relativo al contratista, a ser oído con carácter previo a la decisión que adopte la Administración.

Procede por tanto retrotraer el procedimiento a efectos de que se dé traslado a la concesionaria y al CRTM del acuerdo de la Junta de

Gobierno Local de 9 de agosto de 2018 para que puedan formular alegaciones y una vez cumplimentado se redacte nueva propuesta de resolución que deberá pronunciarse respecto a las alegaciones, que en su caso, puedan formularse.

A la hora de formalizar dicho trámite, conviene tener en cuenta la postura de este órgano consultivo favorable a considerar que el transcurso del plazo máximo para la tramitación del procedimiento de interpretación del contrato sin dictar la resolución correspondiente, produciría la caducidad del procedimiento (Dictamen 483/16, de 27 de octubre y Dictamen 299/18, de 28 de junio, entre otros).

En el caso examinado, se observa que, desde la fecha de inicio del procedimiento (14 de junio de 2018) hasta la fecha de solicitud de dictamen a este órgano consultivo, no han transcurrido más de tres meses, teniendo en cuenta la suspensión del plazo del mismo acordada para recabar dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, acordada con fecha 9 de agosto, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 22.1.d) de la LPAC, cuya comunicación se cursó el día 27 de agosto a tenor de la documentación que nos ha sido remitida.

No obstante, dado que la eficacia de dicha suspensión finalizará en el momento de la recepción de nuestro dictamen por la Administración consultante, debe recordarse que el plazo a tener en cuenta como máximo para la resolución del procedimiento, al no preverse un plazo específico en la normativa de contratos de las Administraciones Públicas, sería de tres meses en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21.3 de la misma LPAC. Todo ello, sin perjuicio de una posible nueva suspensión del plazo en los casos en que lo permita el artículo 22 de la LPAC.

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

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el procedimiento de interpretación del contrato a efectos de otorgar nueva audiencia a la contratista y al CRTM, y una vez cumplimentado se formule la correspondiente propuesta de resolución con carácter previo a la remisión del expediente a esta Comisión Jurídica Asesora.

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 24 de octubre de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 464/18

Sr. Alcalde de Parla

Pza. de la Constitución, 1 – 28982 Parla