

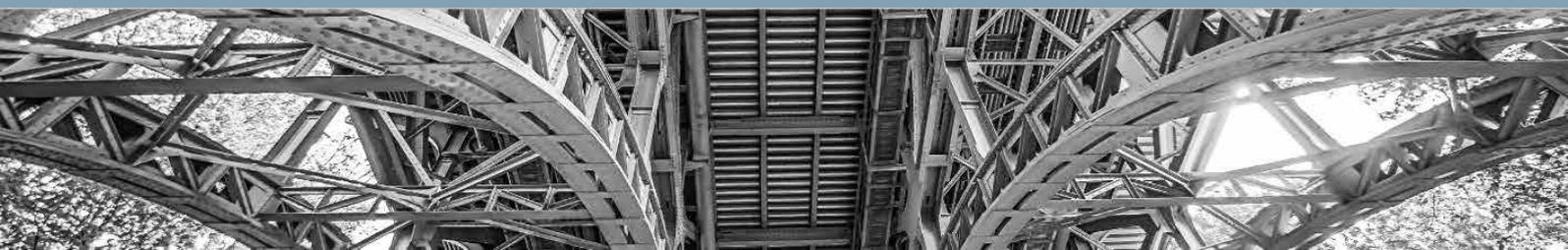
G A _ P

Gómez-Acebo & Pombo

Boletín

Contratos del sector público

N.º 176



Legislación aplicable al procedimiento de resolución en función de la fecha de adjudicación del contrato

Tras los pronunciamientos del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo acerca de la duración del procedimiento de resolución contractual y la competencia para su determinación, la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2024 abre un nuevo escenario de compleja interpretación acerca de las reglas aplicables a los procedimientos de resolución iniciados bajo la vigencia de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público¹.

La Sentencia del Tribunal Supremo 1259/2024², de 11 de julio de 2024, fue dictada en el recurso número 4289/2021, admitido a trámite por auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2022, que declaró de interés casacional determinar, en relación a la declaración de caducidad del procedimiento de resolución contractual de un contrato sujeto a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, incoado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015³, si se considera que está sujeto a los plazos de tramitación señalados en dicha Ley; y, si

en tal caso, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la referida Ley 39/2015, resulta de aplicación el plazo de ocho meses de tramitación especial de este tipo de procedimientos regulado en el artículo 212.8 de la LCSP 2017.

El debate se suscita porque la Comunidad Autónoma recurrente sostiene que el plazo para la resolución del contrato es un expediente autónomo y con sustantividad propia, por lo que el plazo de caducidad del mismo es el previsto en la regulación vigente en el momento de su tramitación, no la de la norma sustantiva que rige las causas de resolución. La vigente Ley de Contratos del Sector

¹ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en adelante LCSP 2017.

² ECLI:ES:TS: 2024:3859.

³ Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Público de 2017 fija por primera vez un plazo específico de caducidad para dicho procedimiento de ocho meses, que ha de aplicarse a los procedimientos de resolución contractual iniciados una vez entrada en vigor dicha Ley.

La mercantil recurrida entiende en cambio que el expediente de resolución del contrato debe ser resuelto de conformidad con la regulación de la Ley de Contratos del Sector Público de 2011, según lo dispuesto en la disposición transitoria primera, punto 2, de la Ley 9/2017.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (TSJM) – cuya resolución fue objeto de la casación de la que trae causa la sentencia que ahora se analiza – consideró que el expediente de resolución de contrato debió ser tramitado de conformidad con lo establecido en el TRLCSP⁴ de 2011, vigente a la fecha de formalización del contrato (junio de 2017), aplicando el plazo de caducidad genérico de tres meses establecido en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015, ante el silencio de la legislación de contratación pública vigente en 2011 para el procedimiento de resolución de contratos porque:

- la cláusula 53 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del Acuerdo Marco del que deriva el contrato indica de forma expresa que la normativa a aplicar en caso de resolución contractual es la Ley de Contratos del Sector Público de 2011,
- la disposición transitoria primera, apartado 2, de la LCSP 2017, establece que los contratos administrativos adjudicados antes de la entrada en vigor de la ley se rigen por la normativa anterior “*en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas*”.

El Tribunal Supremo, en esta sentencia de julio de 2024 señala que la cuestión radica en determinar cuál es la regulación del propio procedimiento de resolución, sea cual sea la causa que determine la incoación del mismo, y expresa al respecto que, en principio y salvo norma expresa en contra, las normas que rigen un procedimiento son las vigentes en el propio momento en que éste se aplica.

El procedimiento de resolución de un contrato público es un procedimiento autónomo, como lo demuestra el hecho de que vigente un contrato y apreciada una causa legal a tal fin, la Administración contratante ha de dictar una resolución de incoación del procedimiento de resolución de oficio a instancia del contratante, procedimiento que ha de seguir su tramitación y que finaliza con un pronunciamiento que deberá dictarse dentro del plazo de caducidad que corresponda.

Y aunque las causas materiales de resolución que den causa a la incoación se rijan de acuerdo con la normativa reguladora de los contratos públicos vigentes en el momento de su convocatoria de adjudicación, dicho procedimiento está sujeto a las normas vigentes en el momento en que se incoa.

Todo ello lleva al Tribunal Supremo a la conclusión de que el procedimiento de resolución contractual iniciado en el caso de autos el 17 de septiembre de 2018, fecha en que ya se encontraba en vigor la Ley de Contratos del Sector Público de 2017, quedaba sometido a ésta y al plazo de caducidad de 8 meses que prevé su artículo 212.8.

Así las cosas, la STS estima el recurso de casación interpuesto por la Comunidad de Madrid y responde a la cuestión de interés casacional formu-

⁴ Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre.

lada en el auto de admisión que el procedimiento de resolución de los contratos públicos está sometido a las normas vigentes en el momento en que se tramita dicho procedimiento (cuestión por otro lado reiterada en la jurisprudencia de la misma Sala).

Por ello, concluye que:

- el procedimiento de resolución incoado el 17 de septiembre de 2018 está sometido a la Ley de Contratos del Sector Público de 2017 y al plazo de caducidad previsto en la misma;
- habida cuenta de que la sentencia de instancia estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil por caducidad del procedimiento de resolución contractual sin examinar el resto de motivos formulados por dicha empresa, procede retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictar sentencia para que la Sala juzgadora, sin apreciar caducidad del procedimiento, resuelva el resto de alegaciones.

Ahora bien, la STS no afronta la situación derivada de la declaración de inconstitucionalidad del apartado 8 del artículo 212 LCSP por la STC 68/2021, de 23 de abril, que señaló que, en cuanto a la extinción de los contratos, el artículo 212.8 LCSP (que dispone que los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses) es una norma de naturaleza auxiliar y procedimental que no puede ser considerada básica, correspondiendo a las comunidades autónomas con competencia para ello, la regulación de la duración de los expedientes de resolución contractual⁵.

Como es sabido, la declaración de inaplicación derivada de la Sentencia del Tribunal Constitucional abrió la duda acerca de la regulación aplicable al procedimiento de resolución contractual, cuestión que fue abordada en el GCSP número 173 y que, de conformidad con la STS 422/2024 (ECLI:ES:TS:2024:422), debe ser la Ley 39/2015, por lo que el plazo volvería a ser el de tres meses – a menos que la norma autonómica disponga otra cosa–.

Pues bien, la conclusión a la que llega la STS de 11 de julio de 2024 afirmando que el plazo de resolución contractual aplicable a un procedimiento iniciado el 17 de septiembre de 2018 debe ser de ocho meses:

- o bien no aplica la STC 68/2021,
- o bien la aplica, pero entendiendo que tiene efectos *ex nunc*,
- o bien considera aplicable 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, ha modificado, entre otras, 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, añadiendo en su anexo el apartado 3.9, relativo a la duración de los procedimientos de resolución de contratos y el sentido del silencio, en el que se establece que el plazo máximo para dictar y notificar la resolución expresa en los expedientes de resolución contractual será de ocho meses. Transcurrido dicho plazo sin que se haya dictado y notificado la resolución expresa,

⁵ Por tanto, procede declarar contrario al orden constitucional de competencias al art. 212.8 LCSP. No se precisa pronunciar su nulidad, dado que la consecuencia de aquella declaración es solamente la de que no será aplicable a los contratos suscritos por las administraciones de las comunidades autónomas, las corporaciones locales y las entidades vinculadas a unas y otras [SSTC 50/1999, FFJJ 7 y 8, y 55/2018, FFJJ 7 b) y c)].

el procedimiento se considerará desestimado si se ha iniciado a instancia del contratista o se producirá su caducidad si ha sido iniciado de oficio.

Pero lo cierto es que no aclara ninguno de estos extremos, dejando planteada así una duda acerca de las normas que han de regir la resolución contractual.

El Grupo de Contratos Públicos de Gómez-Acebo Pombo Abogados S. L. P. está integrado por Carlos Vázquez Cobos, José Luis Palma Fernández, Juan Santamaría Pastor, Pilar Cuesta de Loño, Irene Fernández Puyol, Miguel Ángel García Otero y Josep Ortiz Ballester.

Para cualquier información adicional dirigirse a: José Luis Palma (jlpalma@ga-p.com) o al Área de Derecho Público, Grupo de Contratos Públicos, Gómez-Acebo & Pombo Abogados S. L. P., Paseo de la Castellana 216, Madrid – 28046 (tel.: 915 829 204).

©Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P. Los derechos de propiedad intelectual sobre el presente documento pertenecen a Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P. No puede ser objeto de reproducción, distribución, comunicación pública incluida la puesta a disposición a través de internet, o transformación, en todo o en parte, sin la previa autorización escrita de Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P.