

**MEMORIA DE ACTIVIDAD DE LA
COMISIÓN JURÍDICA ASESORA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

AÑO 2024

ÍNDICE

1. [Presentación](#)
2. [Introducción](#)
3. [El funcionamiento de la Comisión](#)
4. [Actividad de la Comisión Jurídica Asesora](#)
 - 4.1. [Composición](#)
 - 4.2. [Función Consultiva](#)
 - 4.2.1. [Asuntos sometidos a consulta. Expedientes](#)
 - 4.2.1.1. [Expedientes recibidos](#)
 - 4.2.1.1.1. [Solicitudes de complementos de expediente](#)
 - 4.2.1.2. [Procedencia de expedientes](#)
 - 4.2.1.3. [Contenido de los expedientes](#)
 - 4.2.1.4. [Expedientes recibidos desglosados por meses](#)
 - 4.2.1.5. [Expedientes devueltos](#)
 - 4.2.1.6. [Cuantías reclamadas](#)
 - 4.2.1.7. [Cuantías reclamadas en función de organismos](#)

4.2.2. [Asuntos debatidos en Pleno y Secciones](#)

- 4.2.2.1. [Número de Plenos y Secciones](#)
- 4.2.2.2. [Dictámenes y acuerdos emitidos](#)
- 4.2.2.3. [Procedencia de los dictámenes y acuerdos](#)
- 4.2.2.4. [Contenido de los dictámenes y acuerdos](#)
- 4.2.2.5. [Dictámenes y acuerdos emitidos desglosados por meses](#)
- 4.2.2.6. [Caducidades y retroacción](#)
- 4.2.2.7. [Dictámenes y acuerdos emitidos por asunto](#)
- 4.2.2.8. [Indemnizaciones propuestas](#)
- 4.2.2.9. [Indemnizaciones propuestas, clasificadas por organismos](#)
- 4.2.2.10. [Plazo emisión de dictámenes y acuerdos](#)
- 4.2.2.11. [Número de dictámenes por letrado](#)

4.3. [Seguimientos de dictámenes](#)

5. [Infraestructura y medios del organismo](#)

- 5.1. [Sede de la Comisión, medios materiales y personales](#)
- 5.2. [Biblioteca y bases de datos jurídicas](#)
- 5.3. [Asistencia a Jornadas y participación en publicaciones](#)
- 5.4. [Página Web de la Comisión](#)

6. [Observaciones y sugerencias](#)

6.1. [Consultas facultativas](#)

6.2. [Reglamentos ejecutivos](#)

6.3. [Convenios con otras Comunidades Autónomas](#)

6.4. [Responsabilidad Patrimonial de la Administración](#)

6.4.1. [Responsabilidad sanitaria](#)

6.4.2. [Responsabilidad por la actuación del Servicio Público Educativo.](#)

6.4.3. [Responsabilidad en materia de Servicios Sociales](#)

6.4.4. [Responsabilidad en materia de Vivienda y Urbanismo](#)

6.4.5. [Responsabilidad patrimonial en materia de Personal](#)

6.4.6. [Supuestos particulares](#)

6.5. [Revisión de oficio y recurso extraordinario de revisión](#)

6.6. [Contratación pública](#)

6.6.1. [Resolución contratos](#)

6.6.2. [Modificación contractual](#)

6.6.3. [Interpretación contractual](#)

6.6.4. [Responsabilidad contractual](#)

7. [Conclusiones](#)

1. Presentación

La presente Memoria de actividad, reflejo de la función consultiva desarrollada a lo largo del año 2024 por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, fue aprobada en pleno de 27 de marzo de 2024, cumplimentando la previsión del artículo 24 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno.

Se encuentra estructurada en seis apartados, en los que se recogen sus antecedentes, su composición y miembros, las reglas de funcionamiento y la actividad desarrollada por la Comisión Jurídica Asesora en el último año. Además, en la misma se deja constancia, en términos cuantitativos y cualitativos, de los expedientes y las materias tratadas en ese periodo, destacando aquellos dictámenes que por su especial transcendencia han querido ser reflejados.

Un año más, esta Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, como órgano colegiado superior consultivo, con su labor diaria ha tratado de contribuir a la mejora de la toma de decisiones en la actividad de la Administración autonómica, sus órganos autónomos y entidades de derecho público, de las entidades locales y de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, coadyuvando, así mismo, a consolidar su posición jurídica y a garantizar una mejor protección de los derechos de los ciudadanos, labor que se ha tratado de sintetizar en la Memoria presentada.

Por tanto y con ánimo constructivo, las conclusiones de este trabajo recopilatorio expondrán algunas sugerencias de carácter técnico que podrían contribuir a solucionar las cuestiones más problemáticas observadas.

2. Introducción

La Comisión Jurídica Asesora fue creada por la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo al amparo de lo previsto en la disposición adicional 17ª de la, entonces vigente, Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que permitía que la función consultiva en las Comunidades Autónomas y en los entes locales se articulase bien mediante órganos específicos dotados de autonomía orgánica y funcional respecto de la Administración activa o bien a través de los Servicios Jurídicos de esta última.

En este último caso, tales servicios no podrían estar sujetos a dependencia orgánica o funcional ni recibir instrucciones, directrices o cualquier clase de indicación de los órganos que hayan elaborado las disposiciones o producido los actos objeto de consulta, actuando para cumplir con tales garantías de forma colegiada.

Al amparo de dicha previsión legal, que goza de carácter básico -que venía a recoger la doctrina contenida en la STC 204/1992, de 26 de noviembre- y cuyo contenido ha pasado al artículo 7 de la actualmente vigente Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público-, la Comunidad de Madrid reguló el ejercicio de la función consultiva, primero mediante un órgano específico, como era el Consejo Consultivo regulado en la Ley 6/2007, de 21 de diciembre y, tras la supresión del mismo, con la creación de la Comisión Jurídica Asesora.

La Comisión, definida en el artículo 2 de la Ley 7/2015 como el órgano colegiado superior consultivo de la Comunidad de Madrid, que ejerce sus funciones con autonomía jerárquica, orgánica y funcional, está compuesta por un presidente y varios vocales, en número no inferior a ocho, ni superior a doce. Sus miembros son designados por concurso de méritos,

entre Letrados de la Comunidad de Madrid con más de diez años de antigüedad, adscritos a la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

Interesa destacar que la Comisión, además de ejercer la función consultiva en el ámbito del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid, presta esta función a las entidades locales y a las universidades públicas madrileñas –artículo 5-.

El régimen jurídico de la Comisión Jurídica Asesora se vio modificado por la Ley 16/2023, de 27 de diciembre, de medidas para la simplificación y mejora de la eficacia de instituciones y organismos de la Comunidad de Madrid, que modificó parcialmente la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, cuyas principales novedades consisten en que, excepcionalmente, se puedan ampliar los cuerpos de funcionarios que pueden optar a los puestos de letrado vocal de la Comisión; crea la figura de los vocales electivos, que no tendrán la condición de miembros del órgano colegiado, pero que podrán acudir en calidad de expertos, con voz, pero sin voto, a las sesiones del pleno y modifica también el régimen de nombramiento del presidente.

De conformidad con lo dispuesto en la disposición final 2ª de la Ley 7/2015, se dictó el Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (ROFCJA).

El Reglamento establece las reglas básicas de funcionamiento del órgano, entre las que destaca el procedimiento de nombramiento y cese de sus miembros e inicialmente limitaba a ocho el número de miembros de la Comisión. La citada limitación se eliminó mediante la reforma del artículo 4.1, llevada a cabo por el Decreto 260/2019, de 1 de octubre, del Consejo de Gobierno, aunque durante el año 2024 y como seguidamente se expone, la Comisión ha estado formada de facto, por un número de 8 vocales.

En desarrollo de las modificaciones operadas por la Ley 16/2023, en el año 2024, se ha aprobado el Decreto 100/2024, de 6 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

La aprobación de esta modificación reglamentaria en el último trimestre de 2024 ha influido en que durante el año 2024 no se haya efectuado una nueva convocatoria del concurso que, ha sido finalmente convocada días antes de la aprobación de la presente Memoria. Por tanto, tres de los actuales ocho letrados vocales de la Comisión Jurídica Asesora, se encuentran en la situación prevista en el artículo 15.3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno, que previene que expirado el período para el que fueron nombrados y por el tiempo imprescindible, los letrados vocales continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los nuevos letrados vocales.

La Comisión Jurídica Asesora se relaciona con la Administración Autonómica, a través de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 76/2023, de 5 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica básica de las Consejerías de la Comunidad de Madrid en su redacción dada el art. 1 por el Decreto 229/2023, de 6 de septiembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local.

En cuanto a la elaboración de la presente memoria, el artículo 24 del ROFCJA establece que, en el primer trimestre de cada año, el Pleno de la Comisión aprobará la memoria de la actividad consultiva desarrollada

durante el año anterior y el artículo 14.f) recoge como una de las funciones del secretario el someter anualmente al Pleno la memoria de actividad.

3. El funcionamiento de la Comisión

Durante el año 2024 la mayor parte de los plenos además de la única sección convocada se celebraron de forma presencial, siendo un total de 40 plenos y 1 sección presenciales.

No obstante, se realizaron a distancia mediante la aplicación Microsoft Teams, cumpliéndose lo establecido en el artículo 17.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, un total de 3 plenos telemáticos.

4. Actividad de la Comisión Jurídica Asesora

4.1. Composición

Presidenta

Rocío Guerrero Ankersmit

Vicepresidenta

Ana Sofía Sánchez San Millán

Letrada vocal y secretaria

Carmen Cabañas Poveda.

Letrados vocales

Rosario López Ródenas

Francisco Javier Izquierdo Fabre

Silvia Pérez Blanco

Carlos Hernández Claverie

Javier Espinal Manzanares

4.2. Función Consultiva

4.2.1. Asuntos sometidos a consulta. Expedientes

4.2.1.1. Expedientes recibidos

En el año 2024 se han recibido un total de 850 solicitudes de dictamen, de las cuales el 64,24% (546) provenían de consejerías, el 35,29% (300) de ayuntamientos y el 0.47% (4) de universidades.

De las solicitudes recibidas, cuatro de ellas fueron objeto de devolución:

- Dos de ellas, relativas a reclamaciones por responsabilidad patrimonial, procedentes de la Consejería de Sanidad, fueron devueltas, comunicando la no procedencia de emitir dictamen, por haber tenido conocimiento de que, estando judicializado los mismos asuntos, habían sido ya resueltos por sentencia.
- Una solicitud procedente del Ayuntamiento de Ciempozuelos, en procedimiento de contratación pública fue devuelta al no haber sido atendido el requerimiento de documentación a petición de esta Comisión.
- Una solicitud procedente del Ayuntamiento de Alpedrete, relativa a expediente de responsabilidad patrimonial, fue devuelta al no proceder la emisión del preceptivo dictamen por corresponder a una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que su cuantía no alcanzaba el límite de 15.000 euros.

Cuantía inferior a 15.000 euros	1
Devolución por Sentencia	2
No contestación requerimiento de documentación	1
Total solicitudes	4

4.2.1.1.1. Solicitudes de complemento de expedientes

De los 850 expedientes recibidos, se observó que en 28 de ellos, el expediente no constaba completo, por lo que se solicitó la documentación necesaria, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19.2 del ROFCJA, para la correcta emisión del dictamen.

De esas 28 solicitudes, 10 correspondían a expedientes tramitados por consejerías, y 16 a expedientes tramitados por ayuntamientos.

Asimismo, en 2024 se formularon dos solicitudes de complemento de expedientes relativos a peticiones de dictámenes que tuvieron entrada en la Comisión a finales de 2023.

4.2.1.2 Procedencia de los expedientes

Se relacionan a continuación los expedientes recibidos por administración de procedencia, teniendo en cuenta que las consejerías se describen, conforme al Decreto 38/2023, de 23 de junio, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las consejerías de la Comunidad de Madrid.

CONSEJERÍAS546

Cultura, Turismo y Deporte	3
Digitalización	1
Economía, Hacienda y Empleo	12
Educación, Ciencia y Universidades.....	25
Familia, Juventud y AA.SS.	21
Medio Ambiente, Agricultura e Interior.....	29
Presidencia, Justicia y Admón. Local	5
Sanidad	406
Vivienda, Transportes e Infraestructuras	44

AYUNTAMIENTOS.300

Alcalá de Henares	2
Alcobendas.....	3
Alcorcón.....	20
Alpedrete.....	1
Aranjuez.....	1
Boadilla del Monte	2
Brunete.....	3
Camarma de Esteruelas.....	1
Campo Real.....	4
Ciempozuelos.....	10

Collado Villalba.....	4
Colmenar de Oreja.....	1
Colmenar Viejo.....	11
Coslada.....	5
El Molar.....	2
Fresno de Torote.....	1
Fuenlabrada.....	11
Garganta de los Montes	1
Madrid.....	172
Majadahonda.....	8
Manzanares El Real	1
Mejorada del Campo	1
Móstoles.....	1
Navacerrada.....	1
Navalagamella.....	1
Navalcarnero.....	3
Navas del Rey.....	2
Paracuellos de Jarama.....	1
Parla.....	2
Patones.....	1
Pelayos de la Presa	1
Pinto.....	1

Pozuelo de Alarcón.....	3
Rivas Vaciamadrid	1
San Agustín de Guadalix	1
San Martín de Valdeiglesias	2
San Sebastián de los Reyes.....	2
Soto del Real.....	1
Torrejón de la Calzada	1
Torrelodones.....	4
Valdemorillo.....	2
Venturada.....	1
Villalbilla.....	2
Villanueva del Pardillo	1
OTROS ORGANISMOS.....	4
Universidad de Alcalá de Henares	1
Universidad Carlos III	1
Universidad Politécnica.....	2
TOTAL	850

4.2.1.3 Contenido de los expedientes

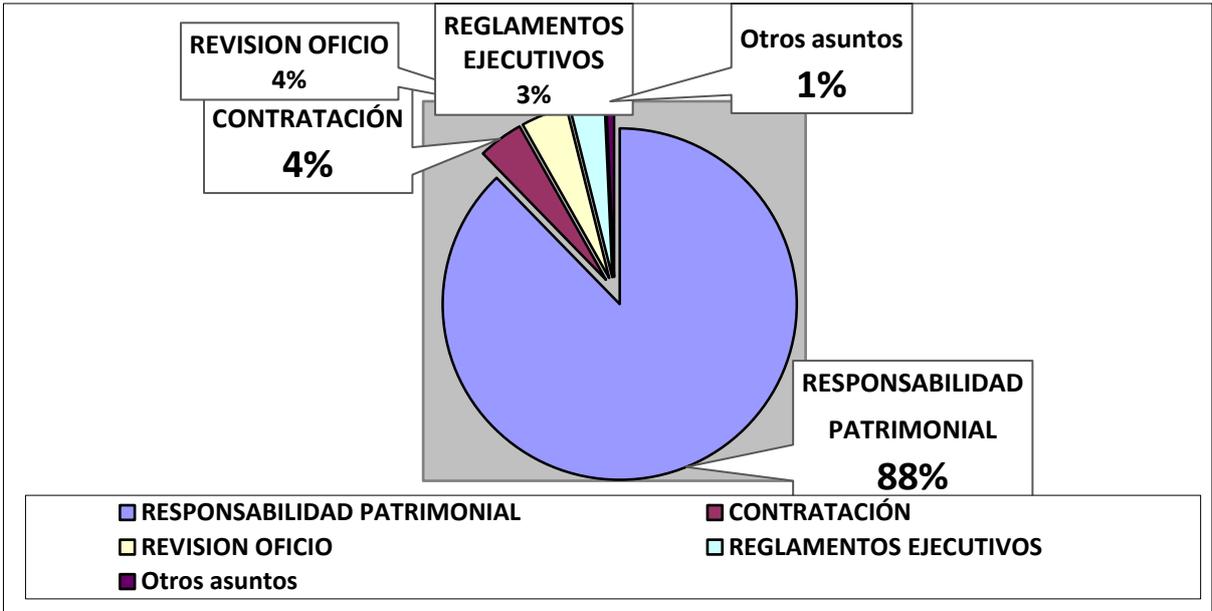
Respecto al contenido de los expedientes, el 87,76% fueron reclamaciones de responsabilidad patrimonial (746). De entre estos expedientes, el 54,15% (404) correspondió al ámbito sanitario, el 27,35% (204) al ámbito vial, el 10,19% (76) al ámbito urbanístico y de saneamiento, el 1,21% (9) al ámbito laboral y el 7,10% (53) a otros ámbitos.

Un 4,12 % (35) se trató de expedientes relativos a contratación pública, entre los cuales encontramos: 28 resoluciones (80 %), 2 modificaciones (5,71 %), 2 interpretaciones (5,71 %) y 3 responsabilidades contractuales (8,57 %).

El 4,24% (36) fueron procedimientos de revisión de oficio; el 3,18 % (27) proyectos de reglamentos ejecutivos y el 0,70% (6) corresponde a otros asuntos, como fueron 5 recursos extraordinarios de revisión y 1 convenio.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL.....	746
 Ámbito sanitario	404
 Ámbito vial.....	204
 Ámbito urbanístico y de saneamiento.....	76
 Ámbito laboral.....	9
 Otros ámbitos.....	53

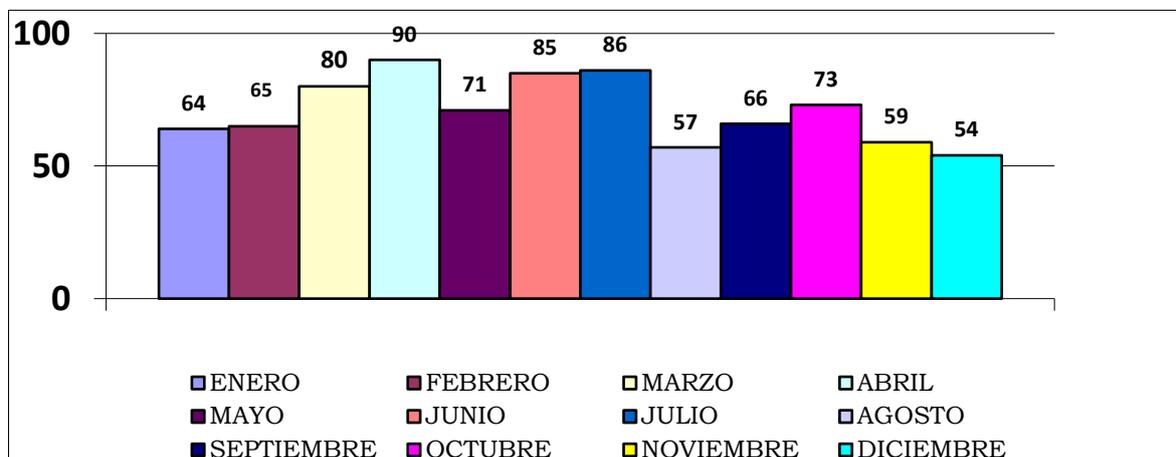
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA.....	35
Responsabilidad contractual.....	3
Resolución	28
Interpretación	2
Modificación	2
REVISIÓN DE OFICIO.....	36
PROYECTOS DE REGLAMENTOS EJECUTIVOS.....	27
RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE REVISIÓN	5
CONVENIOS.....	1



4.2.1.4. Expedientes recibidos desglosados por meses

A continuación, se desglosa el número de expedientes, por meses. Destacan los meses de marzo, abril, junio y julio de 2024 como aquellos con mayor entrada de expedientes:

N.º DE EXPEDIENTES DESGLOSADOS POR MESES	
MES	NÚMERO DE EXPEDIENTES
ENERO	64
FEBRERO	65
MARZO	80
ABRIL	90
MAYO	71
JUNIO	85
JULIO	86
AGOSTO	57
SEPTIEMBRE	66
OCTUBRE	73
NOVIEMBRE	59
DICIEMBRE	54
TOTAL	850



4.2.1.5. Expedientes devueltos

De los **850** expedientes, 4 fueron devueltos por las siguientes causas:

Cuantía inferior a 15.000 euros	1
Devolución por Sentencia	2
No contestación requerimiento de documentación	1
Total solicitudes	4

4.2.1.6. Cuantías reclamadas

Los particulares han solicitado una cantidad total de **171.386.070,79 euros** en el conjunto de los 746 expedientes de responsabilidad patrimonial que han tenido entrada en este órgano consultivo; debiéndose tener en cuenta, que en 153 expedientes (20,51%), la cuantía solicitada es indeterminada y en 593 (el 79,49% restante) sí se especificó la cuantía reclamada.

4.2.1.7. Cuantías reclamadas en función de organismos

Ayuntamiento de Madrid.....	51.735.322,21 €
Otros Ayuntamientos.....	3.779.749,75 €
Economía, Hac. y Empleo.....	227.369,25 €
Educación, Ciencia y Universidades.....	779.959,51 €
Familia, Juventud y AA.SS.....	3.781.620,91 €
Medio Ambiente, Agricultura e Interior.....	3.021.477,56 €

Sanidad.....	34.618.857,21 €
Vicepresidencia, Educación y Universidades.....	442.977,05 €
Vivienda, Transportes e Infraestructuras.....	3.794.038,55 €
Universidad de Alcalá de Henares.....	314.096,00 €
Universidad Politécnica.....	329.000,00 €
TOTAL.....	102.824.468,00 €

4.2.2. Asuntos debatidos en Pleno y Secciones

4.2.2.1. Número de Plenos y Secciones

La Comisión Jurídica Asesora ha convocado 43 Plenos y 1 Sección, aprobando un total de 812 dictámenes y 19 acuerdos de devolución. En total, fueron **831** los asuntos debatidos.

Conforme a los artículos 16 y 17 del ROFCJA, la Comisión puede actuar en Pleno o en Secciones. El Pleno conocerá necesariamente de las solicitudes de dictamen relativas a anteproyectos de reforma del Estatuto de Autonomía, proyectos de decretos legislativos, proyectos de reglamentos y sus modificaciones y convenios y acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas.

Con motivo del período estival, por Resolución 1/2024, de 2 de agosto, se procedió a la constitución de una Sección para el funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora en la primera semana del mes de septiembre de 2024.

4.2.2.2. Dictámenes y acuerdos emitidos

La Comisión Jurídica Asesora ha emitido 812 dictámenes y 19 acuerdos.

Todos los dictámenes y acuerdos emitidos se adoptaron por unanimidad.

4.2.2.3. Procedencia de los dictámenes y acuerdos

CONSEJERÍAS	515
Cultura, Turismo y Deporte	3
Digitalización.....	1
Economía, Hacienda y Empleo	12
Educación, Ciencia y Universidades.....	26
Familia, Juventud y AASS	19
Medio Ambiente, Agricultura e Interior.....	29
Presidencia, Justicia y Admón. Local	4
Sanidad	376
Vivienda, Transportes e Infraestructuras	45
AYUNTAMIENTOS	313
Madrid	188
Otros	125

UNIVERSIDADES Y OTROS ORGANISMOS.....3

Universidad Carlos III 1

Universidad Politécnica..... 2

TOTAL.....831

4.2.2.4. Contenido de los dictámenes y acuerdos

Respecto al contenido de los dictámenes y acuerdos, el 87,61% (728) fueron responsabilidades patrimoniales; el 4,57% (38) se refirieron a contratación; el 3,73% (31) fueron relativos a revisiones de oficio, el 3,37% (28); proyectos de reglamentos ejecutivos, el 0,12%; (1) convenio y el 0,60% (5) corresponden a recursos extraordinarios de revisión.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL.....728

Ámbito laboral 8

Ámbito sanitario 375

Ámbito urbanístico y saneamiento 76

Ámbito vial 216

Otros ámbitos 53

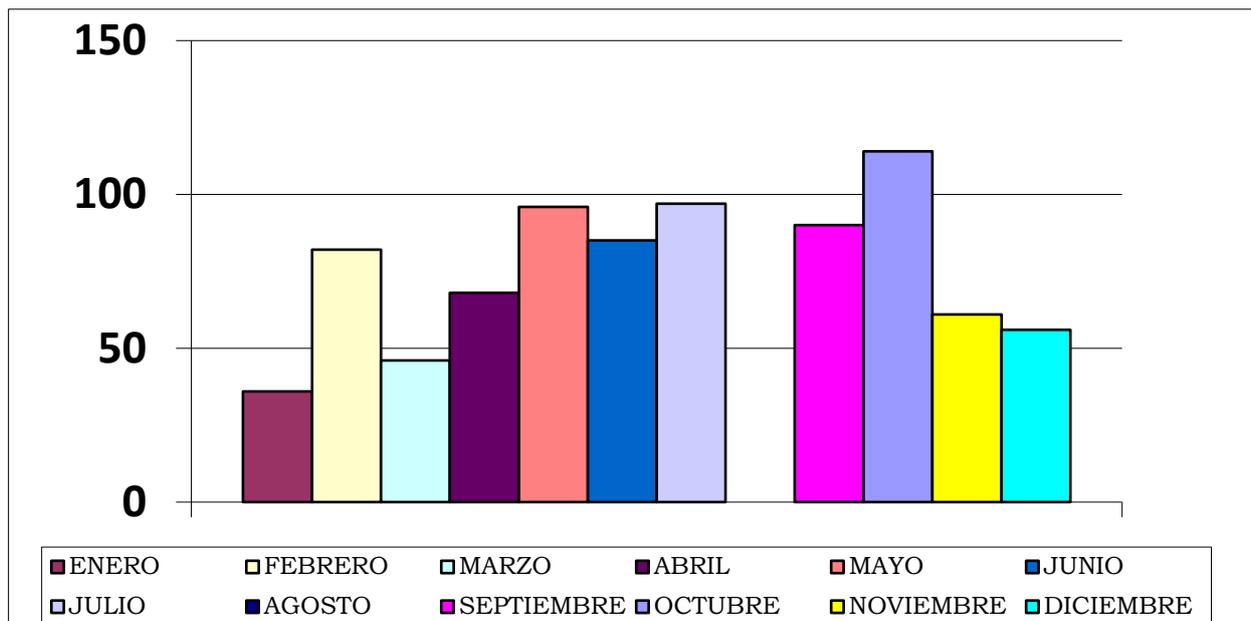
CONTRATACIÓN PÚBLICA.....	38
Interpretación.....	1
Modificación	3
Resolución.....	31
Responsabilidad Contractual	3
REVISIÓN DE OFICIO.....	31
PROYECTOS DE REGLAMENTOS EJECUTIVOS.....	28
RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE REVISIÓN	5
CONVENIO.....	1



4.2.2.5. Dictámenes y acuerdos emitidos desglosados por meses

A continuación, se desglosa el número de dictámenes y acuerdos, por meses. Destacan los meses de mayo, julio, septiembre y octubre en los que se emitieron el 47,77% del total.

MES	N.º DICTÁMENES Y ACUERDOS
ENERO	36
FEBRERO	82
MARZO	46
ABRIL	68
MAYO	96
JUNIO	85
JULIO	97
AGOSTO	0
SEPTIEMBRE	90
OCTUBRE	114
NOVIEMBRE	61
DICIEMBRE	56
TOTAL	831



4.2.2.6. Caducidades y retroacción

Es de destacar en este apartado que, de los 831 asuntos tratados en la Comisión Jurídica en el año 2024, 812 dictámenes y 19 acuerdos emitidos, en ninguno de ellos se informó la caducidad del procedimiento.

En lo referente a la retroacción de los procedimientos, se concluyó que era necesario la retroacción en expedientes relativos a los siguientes asuntos:

Contratación Pública

En materia de contratación pública, se han dirimido 38 asuntos: 28 dictámenes sobre resoluciones de contrato, 2 dictámenes en relación con procedimientos de modificación de contratos, 2 dictámenes sobre procedimientos de interpretación de contratos, 3 dictámenes sobre procedimientos de responsabilidad contractual y un total de 3 acuerdos de devolución (2 acuerdos de resolución de contrato, y 1 un acuerdo de interpretación de contrato).

En ocho de los dictámenes se determinó que había que retrotraer las actuaciones, al observarse defectos procedimentales graves.

Revisión de Oficio

En materia de revisión de oficio se han emitido 31 dictámenes, concluyendo en un único dictamen la procedencia de retrotraer el procedimiento a fin de que se llevase a cabo el trámite de audiencia al interesado en la forma prevista en el artículo 82 de la LPAC.

Responsabilidad Patrimonial

De los 728 asuntos dirimidos en materia de responsabilidad patrimonial, 12 acuerdos y 716 dictámenes, se concluyó que había que retrotraer las actuaciones en 59 de ellos.

RETROACCIONES POR ASUNTO	
ASUNTO	N.º DE DICTAMENES
CONTRATACIÓN PÚBLICA	7
RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL	1
RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL	59
REVISIÓN DE OFICIO	1
TOTAL	68

El porcentaje de asuntos tratados en los que se concluyó la retroacción representa el 8.37 % (68) del total de los dictámenes emitidos (812).

4.2.2.7. Dictámenes y acuerdos emitidos por asunto

Reglamentos ejecutivos

En materia de proyectos de reglamentos ejecutivos se han emitido 28 dictámenes en los que se concluyó que procedía su aprobación, si bien, en 16 de ellos se formularon consideraciones esenciales.

Convenio

El dictamen 150/24, aprobado en pleno de 12 de marzo del 2024, concluyó la procedencia de someter a la autorización del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el convenio de colaboración entre distintas comunidades autónomas para el fomento de las competencias

digitales de la sociedad, una vez fueran observadas las consideraciones formuladas en el cuerpo del dictamen, una de ellas de carácter esencial.

Contratación

En materia de contratación administrativa se han emitido 35 dictámenes y 3 acuerdos.

De los 35 dictámenes, 25 fueron favorables a la propuesta formulada por el órgano consultante de resolución/modificación/interpretación, mientras que dos ellos fueron desfavorables. En 8 de ellos se estimó necesaria la retroacción.

Dos de los dictámenes estimatorios correspondieron a reclamaciones de responsabilidad contractual (Dictamen 728/24 y 733/24) consistente en la solicitud de indemnización por los daños y perjuicios derivados de las suspensiones parciales de contratos de servicios, considerando procedente estimar parcialmente las reclamaciones formuladas.

Respecto a los tres acuerdos, se acordó la devolución de los expedientes por no ser preceptiva la emisión de dictamen.

En el Acuerdo 7/24 se acordó la devolución del expediente, al no tratarse de un supuesto de concesión administrativa vigente cuya extinción exigiese dictamen, sino de una concesión cuyo plazo de 99 años de vigencia expiró en el año 2019.

El Acuerdo 17/24 relativo a la resolución del contrato del servicio de “Lucha Antivectorial en el municipio de Soto del Real”, al no existir oposición del contratista a la resolución del contrato, y por ello no concurriendo el presupuesto necesario para que esta Comisión Jurídica Asesora emita su dictamen preceptivo, se acordó la devolución.

En el Acuerdo 19/24, se acuerda devolver el expediente de interpretación del contrato denominado “Redacción de proyecto, dirección de obra, construcción y explotación de instalaciones en la Ciudad Deportiva Oeste en Fuenlabrada”, al entender que se trataba de un procedimiento de reequilibrio económico de la concesión y por ello no ser preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

CONCLUSIÓN EN CONTRATACIÓN		
ASUNTO TRATADO	CONCLUSIÓN	N.º DE DICTÁMENES Y ACUERDOS
CONTRATACIÓN PÚBLICA	Acuerdo de Devolución	3
	Desestimatorio	2
	Estimatorio	23
	Retroacción	7
RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL	Estimatorio	2
	Retroacción	1
TOTAL		38

Recursos extraordinarios de revisión

En los 5 Recursos extraordinarios de revisión dictaminados en el año 2024 se concluyó en todos ellos que debían ser estimados, al concurrir algunas de las causas prevista en el artículo 125.1 de la LPAC.

Revisión de Oficio

En materia de revisión de oficio se han emitido 27 dictámenes y 4 acuerdos, en los que se concluyó lo siguiente:

CONCLUSIÓN REVISIÓN DE OFICIO		
ASUNTOS TRATADOS	CONCLUSIÓN	N.º DE DICTÁMENES Y ACUERDOS
ACUERDOS	Devolución expediente - no procede	2
	Devolución – procede desacumulación	2
DICTÁMENES	Desestimatorio	4
	Estimatorio	22
	Retroacción	1
TOTAL		31

De los cuatro Acuerdos emitidos, todos ellos relativos a consultas formuladas por el Alcalde de Campo Real, dos de ellos, el **Acuerdo 012/24**, y el **Acuerdo 013/24**, fueron devueltos al considerar que la revisión de oficio no era la vía adecuada, entendiéndose que la Administración consultante debía acudir a las vías que establece la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, en los **Acuerdos 010/24**, y **014/24** se procedió a la devolución de los expedientes, para que una vez *desacumulados* los actos cuya revisión se pretendía realizar, se procediera a la tramitación separada de aquellos susceptibles de ser revisados de oficio.

Responsabilidad Patrimonial

En materia de responsabilidad patrimonial se han emitido 716 dictámenes y 12 acuerdos.

CONCLUSIÓN RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL		
ASUNTOS TRATADOS	CONCLUSIÓN	N.º DE DICTÁMENES Y ACUERDOS
ACUERDOS	Devolución	12
DICTÁMENES	Desestimatorio	505
	Estimatorio	104
	Prescripción	48
	Retroacción	59
TOTAL		728

En cinco de los acuerdos emitidos se concluyó la devolución de los expedientes por no ser preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora por razón de la cuantía reclamada. (Acuerdos 008/24, 009/24, ambos de 20 de junio de 2024, 011/24, de 11 de julio de 2024, 016/24, 30 de julio de 2024 y 018/24, de 24 de octubre de 2024).

En los Acuerdos 001/24, de 11 de enero de 2024, 002/24 y 003/24, ambos de 18 de enero de 2024, referidos a consultas formuladas por la Alcaldesa de San Sebastián de los Reyes, se acordó proceder a la devolución de los expedientes para que se tramitasen los correspondientes procedimientos de revisión de oficio).

En el **Acuerdo 004/24, de fecha 21 de febrero de 2024**, relativo a consulta formulada por el rector de la Universidad Politécnica de Madrid

sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la resolución del contrato de investigación firmado entre la citada universidad y la compañía Huawei Technologies Canadá Co Ltd, se acordó devolver el expediente, al no ser procedente la emisión de dictamen por no incardinarse la indemnización solicitada en el marco del funcionamiento de los servicios públicos.

En el **Acuerdo 005/24, de 16 de mayo de 2024**, sobre consulta formulada por la consejera de Medio Ambiente, Agricultura e Interior, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por METRO DE MADRID, ZURICH SEGUROS, S.A. y FERROMOVIL 3000, S.L., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos en una unidad de tren y en la estación de metro de Noviciado, como consecuencia de una inundación, que es atribuida a la rotura de un colector, se concluyó devolver el expediente para que fuese el Ayuntamiento de Madrid quien emitiera propuesta de resolución como titular originario de las infraestructuras de saneamiento, y a quien corresponde resolver las reclamaciones presentadas.

Acuerdo 006/24, de 06 de junio de 2024, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que le ha ocasionado la falta de información sobre la asistencia sanitaria que se le prestó a su hija, cuando era menor de edad, en el Centro de Salud Adelfas y en el Hospital Universitario Infantil Niño Jesús, se concluyó devolver el expediente al no ser preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, al haber ya indicado el reclamante en su solicitud que se trata de un requerimiento de cesación y reclamación por daños y perjuicios conforme al artículo 30 de la LJCA.

Acuerdo 015/24, de 30 de julio de 2024, relativo a consulta formulada por el alcalde de Villalbilla, en el asunto promovido por DISEÑOS INMOBILIARIOS TÉCNICOS SHIROKURO, S.L., solicitando que se le satisfagan los gastos en los que incurrió para presentar oferta en el expediente para el otorgamiento de la concesión demanial de una parcela urbana, de titularidad municipal de dominio público, al considerar que retiró su oferta debido a la dilatación del proceso de licitación, en el que se concluyó proceder a la devolución del expediente al no proceder la emisión de dictamen, dado que ante el “desistimiento” de la contratista, la consecuencia prevista en la norma opera de modo automático, sin que quepa un pronunciamiento preceptivo de este órgano consultivo al respecto, y sin que, en consecuencia, corresponda analizar si la retirada de la oferta está o no justificada o si es atribuible o no al obrar de la Administración, en cuyo caso cabría la aplicación del artículo 153.5 de la LCSP/17, según el cual, “5. Si las causas de la no formalización fueren imputables a la Administración, se indemnizará al contratista de los daños y perjuicios que la demora le pudiera ocasionar”.

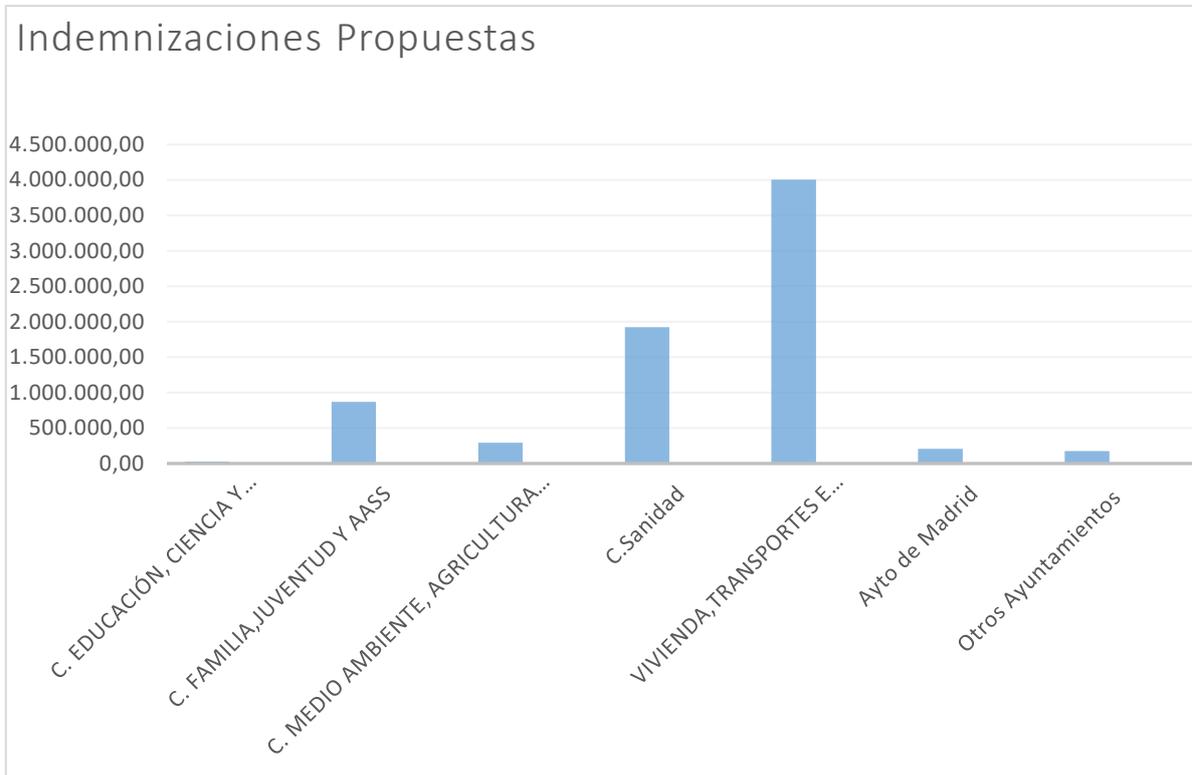
4.2.2.8. Indemnizaciones propuestas

Se ha estimado procedente el reconociendo una cantidad indemnizatoria total de 7.500.238,86€, en 103 dictámenes estimatorios, dictados en materia de responsabilidad patrimonial, y un dictamen dictado en materia de responsabilidad contractual. De ellos:

- Asuntos procedentes de diferentes consejerías: 7.114.979,58 €.
- Asuntos procedentes de ayuntamientos radicados en la Comunidad de Madrid: 619.526,26 €.

4.2.2.9. Indemnizaciones propuestas, clasificadas por organismos

EDUCACIÓN, CIENCIA Y UNIVERSIDADES.....	26.708,27 €
FAMILIA, JUVENTUD Y AASS	867.776,80 €
MEDIO AMBIENTE, AGRICULTURA E INTERIOR.....	293.410,52 €
SANIDAD.....	1.923.724,21 €
VIVIENDA, TRANSPORTES E INFRAESTRUCTURAS..	4.003.359,78 €
AYUNTAMIENTO DE MADRID	208.753,66 €
Otros Ayuntamientos.....	176.505,62 €
TOTAL.....	7.500.238,86 €



4.2.2.10. Plazo de emisión de dictámenes y acuerdos

De los 831 dictámenes y acuerdos emitidos en el año 2024, **654 se emitieron antes de la fecha de vencimiento (el 78,70%)**, siendo 177 casos, los emitidos unos días después de la misma. En relación con esta última cifra, conviene tener en cuenta que durante el año 2024 dos de los puestos de trabajo de letrado vocal han seguido sin cubrirse.

Además, en muchas ocasiones los expedientes que han sido sometidos al Pleno o Sección, han requerido de un examen que se ha extendido a más de una sesión para la aprobación del dictamen preceptivo, habida cuenta de la complejidad o especificidad que presentaba el asunto en concreto.

En otras ocasiones se dictaminó antes del plazo legalmente establecido por razones de urgencia, o para evitar la caducidad del procedimiento, etc. El incremento de solicitudes de urgencia, especialmente en los proyectos de reglamento ejecutivo, obliga a dar prioridad a estos expedientes en detrimento de otras solicitudes de dictamen, lo que determina que, en ocasiones, otras puedan emitirse fuera de plazo.

4.2.2.11. Número de dictámenes por letrado

Durante el año 2024 los letrados vocales han emitido el siguiente número de dictámenes o acuerdos:

LETRADO	N.º DICTÁMENES	N.º ACUERDOS	TOTAL
Ana Sofía Sánchez San Millán	107	3	110
Carlos Hernández Claverie	106	3	109
Carmen Cabañas Poveda	105	3	108
Francisco Izquierdo Fabre	110	2	112
Javier Espinal Manzanares	107	2	109

LETRADO	N.º DICTÁMENES	N.º ACUERDOS	TOTAL
Rocío Guerrero Ankersmit	110	1	111
Rosario López Rodenas	62	1	63
Silvia Pérez Blanco	105	4	109
TOTAL	812	19	831

El reparto de asuntos entre los letrados vocales se realiza por turno de reparto, en función de las distintas materias.

4.3. Seguimientos de dictámenes

Durante el año 2024, se han recibido 649 seguimientos.

Los 649 seguimientos recibidos, se refieren a 598 dictámenes y 6 acuerdos aprobados en 2024 43 dictámenes aprobados en 2023 y dos dictamen aprobado en 2022.

Respecto a los 598 referidos dictámenes que fueron aprobados en 2024, las resoluciones ulteriores de los procedimientos se adoptaron “**de acuerdo**” con lo dictaminado por la Comisión Jurídica Asesora en 583 ocasiones y en 11, “**oída**” la Comisión.

En dos ocasiones, una vez emitido el dictamen, el procedimiento caducó por no haber resuelto el órgano consultante en plazo, y así se comunicó en el oficio de seguimiento.

En otras dos ocasiones, una vez emitido el dictamen se declaró la desaparición sobrevenida del objeto por haber recaída sentencia en el recurso interpuesto contra la desestimación presunta del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

5. Infraestructura y medios del organismo

5.1. Sede de la Comisión, medios materiales y personales

La Comisión Jurídica Asesora tiene su sede en la calle Gran Vía n.º 6, 3ª planta.

Este inmueble, propiedad de la empresa pública “Planifica Madrid, Proyectos y Obras, M.P., S.A.” era la sede del extinto Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

5.2. Biblioteca y bases de datos jurídicas

Con el fin de orientar la gestión de la Biblioteca durante el año 2024, se fijaron una serie de objetivos para cuyo cumplimiento se trazaron las siguientes líneas de acción:

Objetivo 1. Mejora progresiva de los instrumentos que proporcionan acceso a los recursos documentales y bibliográficos

- **Acción 1.1.** Información sobre jurisprudencia en la Base de Datos de Dictámenes. En el año 2024 se incorporaron a la Base de Datos de Dictámenes 100 referencias nuevas de resoluciones judiciales en las que se mencionan dictámenes de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid. En total, se han cargado 420 reseñas de sentencias con un enlace al texto completo publicado en el Buscador de Jurisprudencia del Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación (CENDOJ). [Acción de carga de todas las sentencias publicadas hasta el año 2024 cumplida. Acción permanente de actualización].
- **Acción 1.2.** Mantenimiento del Tesoro de la Base de Datos de Dictámenes. Se ha continuado enriqueciendo y actualizando el

Tesaurus con nuevos términos aportados por los letrados. En los descriptores dados de alta durante el año 2024 se recogen nuevas materias o conceptos para facilitar la recuperación de la información en las bases de datos. Por otra parte, se ha mantenido la revisión de las bases de datos con el objeto de evitar duplicidades y asegurar la correcta asignación de descriptores. *[Acción en curso y permanente de mantenimiento y actualización].*

- **Acción 1.3.** *Enriquecimiento y depuración de las bases de datos del catálogo y autoridades.* Los registros analíticos de artículos sobre doctrina jurídica y análisis jurisprudencial de las publicaciones periódicas en línea son la principal aportación al catálogo. Este conjunto de registros destaca por el carácter especializado y actualizado de sus contenidos. Las revistas que han proporcionado una mayor fuente de catalogaciones de artículos han sido las adquiridas por suscripción como: “*Revista Española de Derecho Administrativo*” (Civitas), “*Revista General de Derecho Administrativo*” (Iustel), “*Contratación Administrativa Práctica*”, “*Actualidad Administrativa*” y “*Práctica Urbanística*” (La Ley). En segundo lugar, se encuentran las revistas en línea de *open access* especializadas en Derecho Administrativo como: “*Revista de Administración Pública*” (CEPC), “*Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*”, “*Documentación Administrativa*” (INAP), etc. Finalmente, dentro de este grupo de acceso abierto, ocupan un lugar importante las publicaciones seriadas en línea “*Revista Española de la Función Consultiva*” (Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana) y “*Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*” (Abogacía General de la Comunidad de Madrid).

Las tareas de depuración del catálogo han continuado centrándose en las bases de datos del catálogo activo y de autoridades (principalmente en los registros de materia) *[Acción en curso y permanente].*

- **Acción 1.4.** *Adaptación del catálogo a la normativa RDA (Resource Description & Access)*. Se ha avanzado en el proceso de adaptación a RDA de los registros bibliográficos incorporados al catálogo entre los años 2008 y 2015, aunque de forma más ralentizada que en años anteriores por la conveniencia de priorizar las líneas anteriormente descritas. *[Acción en curso]*.

Objetivo 2. Optimizar la comunicación y difusión de la información

- **Acción 2.1.** Se han mantenido los trabajos de mejora de la navegación en el catálogo de acceso público en línea para proporcionar acceso a diferentes fuentes de información especializadas mediante enlaces insertados en el registro bibliográfico que dirigen al texto completo de artículos de doctrina jurídica o resoluciones judiciales de acceso abierto y al conjunto de dictámenes publicados de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid que incluyen notas de relación con hipervínculos. *[Acción en curso y permanente]*.

Objetivo 3. Actualización de la información estadística relacionada con el Sistema Español de Bibliotecas y del Sistema de Bibliotecas de la Comunidad de Madrid

- **Acción 3.1.** Preparación de datos estadísticos sobre la Biblioteca para remitirlos a las administraciones responsables de la elaboración de las estadísticas oficiales sobre bibliotecas de ámbito nacional (Ministerio de Cultura) y autonómico (Subdirección General del Libro de la Comunidad de Madrid) *[Acción permanente]*.

Objetivo 4. Incorporar el Fondo de Archivo al Sistema de Archivos de la Comunidad de Madrid

- **Acción 4.1.** Se han integrado registros normalizados en ISAD(G) para la descripción de expedientes en el sistema automatizado de gestión de archivos SGA [*Acción cumplida para todos los expedientes iniciados en 2021 y con el 58% de los expedientes iniciados en 2022. Acción permanente*].
- **Acción 4.2.** Preparación de datos estadísticos para los sucesivos envíos a la Subdirección General de Archivos y Gestión Documental que tiene entre sus competencias la elaboración del Censo y Directorio de Archivos y Patrimonio Documental de la Comunidad de Madrid. [*Acción permanente*].
- **Acción 4.3.** Organización y preparación de las unidades documentales para efectuar los sucesivos procesos de transferencia establecidos por el Archivo Central de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local de la Comunidad de Madrid. [*Acción en curso y permanente*].

Gestión de la colección bibliográfica y documental

Bases de datos jurídicas suscritas en el año 2024. La fusión de Aranzadi con La Ley en una sola compañía ha ocasionado un cambio en las suscripciones que se mantenían anteriormente a los recursos bibliográficos digitales y a las bases de datos de ambas firmas. A partir del año 2024, se inicia la suscripción a los siguientes productos de Aranzadi La Ley:

- **Legalteca** (licencias para 10 usuarios). Es la biblioteca digital compuesta de publicaciones periódicas, monografías y otros recursos bibliográficos digitales. Se ha formado con la colección de las 43 monografías transferidas desde la anterior “*Biblioteca*

Digital ProView” (Thomson Reuters), junto con los libros en soporte digital adquiridos en el año 2024 editados por Aranzadi y Civitas, además de la suscripción a todo el fondo digitalizado de la “*Revista Española de Derecho Administrativo*” y los números que se publican anualmente.

- **La Ley Digital** (licencias para 10 usuarios). No se han producido cambios respecto de años anteriores en el acceso a los contenidos de esta plataforma compuesta por información jurisprudencial, legislativa, doctrinal, etc.
- **Aranzadi Insignis** (licencias para 8 usuarios). Reúne información sobre jurisprudencia, legislación, artículos de doctrina jurídica, etc.

Datos básicos globales de la colección bibliográfica hasta el 31 de diciembre de 2024

TIPO DE RECURSO	N.º DE TÍTULOS	FONDOS
Monografías	893	1.143 VOLÚMENES
Publicaciones seriadas	74	78 EJEMPLARES (*no se cuantifica el número de fascículos)

La colección bibliográfica se ha incrementado con la renovación de la suscripción de los dos títulos de revista adquiridos en los años anteriores: “*Revista Española de Derecho Administrativo*” (Civitas) y “*Revista General de Derecho Administrativo*” (Iustel), además de las publicaciones periódicas electrónicas integradas en los productos suscritos de Aranzadi La Ley. También se adquirieron 14 monografías relacionadas con las siguientes materias: responsabilidad patrimonial en distintos ámbitos, especialmente en el campo sanitario; urbanismo (tratados generales y obras sobre

materias específicas, como disciplina urbanística, regulación de la edificación y usos del suelo); tratados sobre las leyes 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público, contratación pública, empleo público y expropiación forzosa; comentarios al Código Civil, etc.

Otra fuente de incremento del fondo bibliográfico han sido las publicaciones especializadas en línea de acceso abierto.

CATÁLOGO
Datos hasta el 31 de diciembre de 2024

	DATOS GLOBALES Registros bibliográficos	ALTAS 2024 Registros bibliográficos
Monografías	893	43
Publicaciones seriadas y otros recursos continuados	74	2
Analíticas de artículos de revista	3.175	495
Dictámenes	4.043	388
TOTALES	8.185	928

	DATOS GLOBALES	ALTAS 2024
Autoridades	4.081	265

	DATOS GLOBALES	ALTAS 2024
Objetos digitales	4.043	388

Consultas al catálogo de acceso público en línea en el año 2024

	Conexiones	Búsquedas	Visualizaciones
Total	4.543	4.277	4.828

FONDO DE ARCHIVO

- **Expedientes integrados al sistema de gestión de archivos SGA en 2024**

SERIE	AÑO INICIAL	AÑO FINAL	N.º UNIDADES DOCUMENTALES
Dictámenes	2021	2021 <i>(*salvo algunos expedientes)</i>	723
	2022	2022 <i>(*salvo algunos expedientes)</i>	457
Actas	2021	2021	46
TOTAL			1.226

- **Total, de expedientes integrados en el sistema de gestión de archivos SGA hasta el 31 de diciembre de 2024¹**

SERIE	AÑO INICIAL	AÑO FINAL	N.º UNIDADES DOCUMENTALES
Dictámenes	2019	2022 <i>(*salvo algunos expedientes)</i>	2.399
Actas	2019	2021	135
TOTAL			2.534

¹ No hay un incremento progresivo del número de unidades documentales respecto de años anteriores debido a la transferencia documental al Archivo Central de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local)

5.3. Asistencia a Jornadas y participación en publicaciones

En el año 2024 el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana organizó el encuentro relativo a contenidos de la Revista Española de la Función Consultiva, celebrado en la ciudad de Valencia y al que asistió la presidenta de la Comisión Jurídica Asesora, Dña. Rocío Guerrero Ankersmit, en su condición de miembro del Consejo Asesor de la citada revista.

El adelanto de las jornadas anuales de la función consultiva al mes de septiembre, determinó que ninguno de los letrados vocales pudiera asistir a las mismas, dada la carga de trabajo existente en ese momento.

5.4. Página web de la Comisión

En la página web de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid www.madrid.org/cja están publicados permanentemente 4.056 dictámenes y acuerdos, de los cuales, 383 fueron aprobados en el año 2024, desglosados de la siguiente manera:

CONSEJO CONSULTIVO		COMISIÓN JURÍDICA ASESORA	
2008	53	2016	170
2009	150	2017	287
2010	238	2018	257
2011	330	2019	259
2012	191	2020	244
2013	238	2021	261
2014	234	2022	318
2015	117	2023	326
TOTAL	1.551	2024	383
		TOTAL	2.505

Responsabilidad Patrimonial	2459
Revisión de Oficio	442
Contratación Pública	590
Decreto legislativo	1
Recursos Extraordinarios de Revisión	112
Proyecto de Reglamento Ejecutivo	404
Convenio y Acuerdo de Cooperación	15
Consulta facultativa	14
Transacciones Extrajudiciales	8
Reforma del Estatuto de Autonomía	2
Responsabilidad Contractual	9
TOTAL	4.056

En la página web se ha mantenido el acceso a la doctrina del Consejo Consultivo, sus memorias y publicaciones.

Durante el año 2024 se han realizado un total de **3584 visitas** al buscador de dictámenes de la página web de la Comisión Jurídica Asesora:

MES	NÚMERO DE VISITAS
ENERO	312
FEBRERO	306
MARZO	241
ABRIL	339
MAYO	126
JUNIO	251
JULIO	241
AGOSTO	136
SEPTIEMBRE	244
OCTUBRE	626
NOVIEMBRE	477
DICIEMBRE	285
TOTAL	3.584

Existen enlaces (*banners*) a la página de la Comisión Jurídica Asesora en el portal de contratación de la Comunidad de Madrid y en la página de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior del Gobierno.

6. Observaciones y sugerencias

Como en otras ocasiones debemos destacar el esfuerzo de las administraciones consultantes en la remisión a esta Comisión de expedientes que, salvo excepciones, parecen estar más ordenados y a ser más completos, en línea con la llamada de atención realizada en anteriores memorias de actividad.

Todavía se observa la excesiva duración de la casi totalidad de los expedientes de responsabilidad patrimonial por caídas de algunos municipios, denotando una falta de continuidad en su tramitación o el transcurso de periodos amplísimos para elaborar informes o atender los requerimientos efectuados durante la instrucción, situación que contradice el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad, de especial importancia en la tramitación de cualquier responsabilidad de la administración.

En relación con las dificultades observadas en anteriores memorias con los expedientes electrónicos y, en especial, con los remitidos por el Ayuntamiento de Madrid, ya no se plantean, por regla general, problemas técnicos en la apertura de los archivos, si bien se continúa observando que en muchas ocasiones el índice remitido no está firmado y autenticado, como exige el artículo 70.3 de la LPAC.

En efecto, el citado precepto prevé que la remisión del expediente electrónico se hará de acuerdo con lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad y en las correspondientes Normas Técnicas de Interoperabilidad y “*se enviará completo, foliado, autenticado y acompañado de un índice, asimismo autenticado, referido al conjunto de*

los documentos que contenga”. Además, continúa el citado precepto, “la autenticación del citado índice garantizará la integridad e inmutabilidad del expediente electrónico generado desde el momento de su firma y permitirá su recuperación siempre que sea preciso, siendo admisible que un mismo documento forme parte de distintos expedientes electrónicos”.

De acuerdo con el artículo 70.3 de la LPAC, el artículo 21 del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad en el ámbito de la Administración Electrónica que, en relación con las condiciones para la recuperación y conservación de documentos, las Administraciones públicas adoptarán las medidas organizativas y técnicas necesarias para garantizar la interoperabilidad en relación con la recuperación y conservación de los documentos electrónicos a lo largo de su ciclo de vida y dispone:

“g) El acceso completo e inmediato a los documentos a través de métodos de consulta en línea que permitan la visualización de los documentos con todo el detalle de su contenido, la recuperación exhaustiva y pertinente de los documentos, la copia o descarga en línea en los formatos originales y la impresión a papel de aquellos documentos que sean necesarios. El sistema permitirá la consulta durante todo el período de conservación al menos de la firma electrónica, incluido, en su caso, el sello de tiempo, y de los metadatos asociados al documento”.

Con motivo de la modificación del ROFCJA para adaptar las novedades legislativas introducidas por la Ley 16/2023, desde la Comisión se promovió la modificación del artículo 19.1 del ROFCJA, relativo al expediente, para recoger la regulación del expediente electrónico, de acuerdo con lo previsto en el artículo 70 de la LPAC e indicar explícitamente que *“el índice electrónico autenticado será firmado por el titular del órgano que conforme el expediente para su tramitación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 51.3 del Reglamento de actuación y funcionamiento del sector*

público por medios electrónicos, aprobado por el Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo”.

6.1. Consultas facultativas

Durante el 2024 no se han solicitado consultas facultativas a esta Comisión Jurídica Asesora, amparadas en las previsiones del artículo 5.4 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre.

6.2. Reglamentos ejecutivos

Durante el año 2024, se han emitido 28 dictámenes, referidos a proyectos de disposiciones encuadrables en la categoría de reglamentos ejecutivos.

Desde un punto de vista procedimental, la tramitación de todos ellos fue correcta, en términos generales, ajustándose a lo previsto en el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid. No obstante, en algunos dictámenes se han hecho consideraciones sobre la necesidad de que la Memoria del Análisis de Impacto Normativo se pronunciara sobre la evaluación *ex post*, regulada de forma un poco confusa en el artículo 3 del Decreto 52/2021, reiterándose la importancia de evaluar la eficacia y eficiencia de las normas, sus efectos no previstos y los resultados de su aplicación y haciendo notar que la ausencia de una concreta previsión al efecto en el Plan Normativo para la XII Legislatura no es motivo suficiente para su exclusión, pues en el mismo se contiene una relación de hasta 126 propuestas normativas, sin que en ningún caso se haga referencia a la evaluación *ex post*.

También se ha destacado la necesidad de interpretar de forma muy rigurosa la posibilidad de acudir a la tramitación de los procedimientos normativos por vía de urgencia, recordando que, esta Comisión Jurídica

Asesora ha declarado, entre otras ocasiones en el Dictamen 99/20, de 28 de abril, que el plazo de urgencia previsto en el artículo 23.2 ROFJCA debe ponerse en relación con el artículo 33.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC): *“Cuando razones de interés público lo aconsejen se podrá acordar, de oficio o a petición del interesado la aplicación al procedimiento de la tramitación de urgencia, por la cual se reducirán a la mitad los plazos establecidos para el procedimiento ordinario, salvo los relativos a la presentación de solicitudes y recursos”*. De esta forma, la tramitación urgente debe acordarse al inicio del procedimiento y la reducción de plazos afectar a todos los trámites del mismo.

Además, tratándose de disposiciones reglamentarias, conforme a lo establecido en el artículo 11.1.a) del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid, los proyectos reglamentarios se podrán tramitar de urgencia cuando el consejero competente por razón de la materia, a propuesta del titular del centro directivo al que corresponda la iniciativa normativa, lo acuerde, cuando concurren circunstancias extraordinarias que, no habiendo podido preverse con anterioridad, exijan la aprobación urgente de la norma. Todo lo expuesto determina una evidente y deseable aplicación restrictiva del cauce, pues su empleo lógicamente obliga a postergar la tramitación de otras solicitudes.

Otro aspecto a destacar viene siendo la habitualmente prolija exposición en la parte expositiva de los proyectos de normas reglamentarias de todos los trámites desarrollados. Sobre el particular, es doctrina reiterada de esta Comisión, que no es preciso indicar todos los trámites que se han evacuado, sino únicamente los más relevantes.

Se trata de una observación que se realiza de forma reiterada y que las distintas consejerías no suelen acoger. Conviene recordar que el Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de junio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa (en adelante, “Acuerdo 2005”), utilizado como guía en la elaboración de disposiciones normativas establece en la directriz 13 que “... *deberán destacarse en la parte expositiva los aspectos más relevantes de la tramitación: consultas efectuadas, principales informes evacuados y, en particular, la audiencia o informe de las comunidades autónomas y entidades locales*”. La enumeración de todos y cada uno de los informes emitidos en la tramitación del procedimiento (no sólo los principales) produce un exceso de información en la parte expositiva que perjudica a la relevancia que ha de darse a otros trámites, como son los de audiencia e información pública.

Se exponen, a continuación, los dictámenes referidos a los proyectos de disposiciones reglamentarias sometidos a consulta y las principales consideraciones que fueron efectuadas, sin perjuicio de otras muchas indicaciones y/o sugerencias, en interés de una mejor técnica jurídica, sistemática o claridad, que no detallamos en esta memoria, por razones evidentes de brevedad:

- El Dictamen 16/2024, de 18 de enero de 2024, emitido ante la consulta formulada por el vicepresidente, consejero de Educación, Ciencia y Universidades al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por la que se somete a dictamen el “proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se regula la provisión del profesorado del Programa de Excelencia en Bachillerato de la Comunidad de Madrid”.

Respecto del texto propuesto se objetó de forma esencial que no se aclarase si los alumnos que realizaran el curso equivalente a cuarto de Educación Secundaria Obligatoria en un sistema educativo extranjero y no

pudieran presentarse a las pruebas de los premios extraordinarios de Educación Secundaria Obligatoria de la Comunidad de Madrid, deberían acreditar haber obtenido en las materias de Lengua Castellana y Literatura, primera Lengua Extranjera, Ciencias Sociales, Geografía e Historia y Matemáticas de cuarto de la Educación Secundaria Obligatoria una nota media igual o superior a 8, como se exige, en general, en el artículo 2 del Decreto 63/2012, de 7 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el Programa de Excelencia en Bachillerato en institutos de Educación Secundaria de la Comunidad de Madrid, puesto que otra cosa pugnaría con el principio de igualdad, favorecería la discriminación y generaría inseguridad jurídica. La observación determinó, la incorporación de un apartado 3 del artículo 2, del Decreto 63/2012, que así lo previene.

- El Dictamen 102/2024, de 29 de febrero, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Cultura, Turismo y Deporte, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por la que se somete a dictamen el “proyecto Orden del consejero de Cultura, Turismo y Deporte, por la que se dictan las normas para la gestión, liquidación y recaudación de las tasas en materia de Archivos, Gestión de Documentos y Patrimonio Documental”.

En este caso, se indicó la necesidad de atenerse a la habilitación reglamentaria para dictar las normas de gestión, liquidación y recaudación de las tasas correspondientes a la utilización privativa, el uso o el aprovechamiento especial del dominio público sobre inmuebles de los centros de archivo dependientes de la dirección general competente en materia de Archivos, Gestión de Documentos y Patrimonio Documental o del complejo cultural «El Águila» y no regular las cuestiones atinentes a la concesión o denegación de autorizaciones o licencias sobre tales inmuebles, en la disposición reglamentaria analizada. Esta consideración fue atendida por la consejería solicitante.

- El Dictamen 102/2024 de 29 de febrero de 2024, emitido ante la consulta formulada por consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por la que se somete a dictamen el “proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece el servicio y se regula la figura del personal experto facilitador para prestar apoyo a las personas con discapacidad en las sedes judiciales de la Comunidad de Madrid”.

Al analizar este proyecto se destacó la conveniencia de someter la propuesta al análisis del Consejo General del Poder Judicial, puesto que, si bien la norma proyectada no establecía normas procesales propiamente dichas, también lo era que la actuación de las personas que actúen como facilitadores iba implicar la adopción de ajustes o adaptaciones del procedimiento judicial y la propuesta afectaba al derecho a la tutela judicial efectiva de las personas con discapacidad, regulando la figura del facilitador de manera novedosa en nuestro ordenamiento jurídico, sin contar con unos criterios que permitieran dar homogeneidad a la misma, en todo el territorio nacional.

Junto a lo expuesto se objetó la inseguridad que suponía hacer descansar el funcionamiento del servicio en una futura regulación que pasara por la adaptación del llamado “protocolo sobre criterios para la implantación y funcionamiento de la aplicación informática de asignación de peritos (DPER) en los juzgados y tribunales de la Comunidad de Madrid”, para la asignación de directa de peritos por cada órgano judicial, sin concretar quién efectuaría la indicada adaptación, ni constar que se hubiera iniciado alguna tramitación a tal fin. Juntamente también se observó la incongruencia de prever un régimen transitorio en relación con ese proceso de implantación, tan impreciso y señalar la intervención en el mismo de los “colegios profesionales y entidades afectadas”, sin efectuar mayor precisión.

Finalmente, se cuestionaba la previsión relativa a la certificación de las funciones del facilitador, requerida para abonar los servicios prestados, puesto que no está comprendida entre las que corresponde al personal perteneciente a la Oficina Central de Asistencia a las Víctimas del Delito de la Comunidad de Madrid, según resulta tanto de lo dispuesto en la Ley 4/2015, de 27 de abril, de Estatuto de la Víctima del Delito, como en el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, de desarrollo de la mencionada ley y en el Decreto 228/2020, de 6 de mayo, por el que se establece la organización y funcionamiento de la Red de Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito de la Comunidad de Madrid.

- El Dictamen 23/24, de 25 de abril, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Cultura, Turismo y Deporte, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 6/2016, de 24 de noviembre, por la que se ordena el ejercicio de las profesiones del deporte en la Comunidad de Madrid, en relación con la comunicación previa y los procedimientos de acreditación para el ejercicio de las profesiones del deporte, así como el aseguramiento de la responsabilidad civil por la prestación de servicios deportivos.

El texto no fue objeto de consideraciones esenciales.

- El Dictamen 333/24, de 6 de junio de 2024, emitido ante la consulta formulada por la consejera de Sanidad, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban los Estatutos de la Agencia de Contratación Sanitaria de la Comunidad de Madrid.

El proyecto mereció diversas consideraciones esenciales, relativas a la adecuada delimitación de las competencias del Consejo de Administración de la Agencia, de su Presidencia y de los consejeros delegados.

Además, también se indicó la necesaria revisión del régimen transitorio que el proyecto incorporaba, para delimitar de modo claro el momento concreto en que operará la subrogación de la Agencia en los derechos y obligaciones preexistentes, para el legítimo ejercicio de sus competencias y funciones.

- El Dictamen 341/24, de 6 de junio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por la que se somete a dictamen el “proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se modifican el Decreto 61/2022, de 13 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid la ordenación y el currículo de la etapa de Educación Primaria, el Decreto 65/2022, de 20 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen para la Comunidad de Madrid la ordenación y el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria, y el Decreto 64/2022, de 20 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen para la Comunidad de Madrid la ordenación y el currículo del Bachillerato”.

El proyecto no fue objeto de consideraciones esenciales.

- El Dictamen 390/24, de 27 de junio, emitido ante 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, por la que se somete a dictamen el “proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que regulan los requisitos de utilización de áridos reciclados procedentes de operaciones de valorización de residuos de construcción y demolición en la Comunidad de Madrid”.

En este caso, se apreció una consideración esencial, referida a la necesidad de depurar la redacción de algunos preceptos de la propuesta normativa, por razones de seguridad jurídica, ya que el ámbito de aplicación del proyecto de decreto diferenciaba entre los “áridos reciclados”

y los llamados “materiales naturales excavados” y debía considerarse con detenimiento ese extremo, estableciendo las precisiones que correspondiera, puesto que el incumplimiento de la normativa en materia de residuos entraña la aplicación de un régimen sancionador.

- El Dictamen 385/24, de 27 de junio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Sistemas de señalización y telecomunicaciones ferroviarias”.

El texto mereció diversas consideraciones esenciales, derivadas de los requerimientos del Real Decreto 497/2024, de 21 de mayo, por el que se modifican determinados reales decretos por los que se establecen, en el ámbito de la Formación Profesional, cursos de especialización de grado medio y superior y se fijan sus enseñanzas mínimas, de los del Real Decreto 659/2023, de 18 de julio, por el que se desarrolla la ordenación del Sistema de Formación Profesional y del Real Decreto 175/2021, de 23 de marzo, por el que se establece el curso de especialización en Sistemas de señalización y telecomunicaciones ferroviarias y se fijan los aspectos básicos del currículo.

- El Dictamen 387/24, de 27 de junio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Fabricación inteligente”.

El texto mereció diversas consideraciones esenciales, derivadas de los requerimientos del Real Decreto 497/2024, de 21 de mayo, por el que se modifican determinados reales decretos por los que se establecen, en el

ámbito de la Formación Profesional, cursos de especialización de grado medio y superior y se fijan sus enseñanzas mínimas y del Real Decreto 481/2020, de 7 de abril, por el que se establece el Curso de especialización en fabricación inteligente y se fijan los aspectos básicos del currículo, y se modifican el Real Decreto 93/2019, de 1 de marzo y de los del Real Decreto 94/2019, de 1 de marzo, por los que se establecen dos cursos de especialización y los aspectos básicos del currículo.

- El Dictamen 397/24, de 27 de junio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en mantenimiento avanzado de sistemas de material rodante ferroviario.

El texto mereció diversas consideraciones esenciales, derivadas de los requerimientos del Real Decreto 497/2024, de 21 de mayo, por el que se modifican determinados reales decretos por los que se establecen, en el ámbito de la Formación Profesional, cursos de especialización de grado medio y superior y se fijan sus enseñanzas mínimas, de los del Real Decreto 659/2023, de 18 de julio, por el que se desarrolla la ordenación del Sistema de Formación Profesional y del Real Decreto 176/2021, de 23 de marzo, por el que se establece el curso de especialización en Mantenimiento avanzado de sistemas de material rodante ferroviario y se fijan los aspectos básicos del currículo.

- El Dictamen 403/24, de 27 de junio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en mantenimiento de vehículos híbridos y eléctricos.

Se le efectuaron diversas observaciones esenciales, derivadas de los requerimientos del Real Decreto 497/2024, de 21 de mayo, por el que se modifican determinados reales decretos por los que se establecen, en el ámbito de la Formación Profesional, cursos de especialización de grado medio y superior y se fijan sus enseñanzas mínimas y de los del Real Decreto 659/2023, de 18 de julio, por el que se desarrolla la ordenación del Sistema de Formación Profesional.

- El Dictamen 454/24, de 18 de julio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Modelado de la información de la construcción (BIM)”.

El proyecto no mereció consideraciones esenciales, efectuando solamente alguna sugerencia en aras a su mayor claridad expositiva o mejora estructural.

- El Dictamen 458/24, de 18 de julio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Inteligencia Artificial y Big Data”.

El proyecto no mereció consideraciones esenciales, efectuando solamente alguna sugerencia en aras a su mayor claridad expositiva o mejora estructural.

- El Dictamen 462/24, de 18 de julio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se

establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Digitalización del Mantenimiento Industrial”.

El proyecto no mereció consideraciones esenciales.

- El Dictamen 466/24, de 18 de julio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en materiales compuestos en la industria aeroespacial.”

El proyecto no mereció consideraciones esenciales,

- El Dictamen 487/24, de 30 de julio, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios de las enseñanzas conducentes a la obtención del título de Técnico Deportivo en Atletismo.

No se efectuaron consideraciones esenciales.

- El Dictamen 522/24, de 12 de septiembre, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Ciberseguridad en entornos de tecnologías de operación.

No se efectuaron consideraciones esenciales.

- El Dictamen 526/24, de 12 de septiembre, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en Robótica colaborativa.

No se efectuaron consideraciones esenciales.

- El Dictamen 535/24, de 12 de septiembre, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional en materiales compuestos en Fabricación Aditiva.

No contiene consideraciones esenciales.

- El Dictamen 536/24, de 12 de septiembre, emitido ante la consulta formulada por la consejera de Sanidad, sobre el proyecto de “decreto, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen los criterios técnicos e higiénico-sanitarios de las piscinas y parques acuáticos de la Comunidad de Madrid”.

Se efectuaron consideraciones relativas a la adecuada correspondencia de las previsiones del proyecto atinentes a las piscinas de uso privado tipo 3A y 3B con la normativa estatal, que se ocupa de los criterios técnico-sanitarios de las piscinas y de los parques acuáticos, establecidos en el RD 742/2013, de 27 de septiembre.

- El Dictamen 541/24, de 19 de septiembre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno

por el que se regula el procedimiento para la acreditación de la competencia digital docente en la Comunidad de Madrid.

No se efectuaron consideraciones esenciales.

- El Dictamen 548/24, de 19 de septiembre, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, sobre el proyecto de decreto, por el que se modifica el Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

La modificación propuesta enlaza directamente con la Ley 16/23, de 27 de diciembre, de medidas para la simplificación y mejora de la eficacia de instituciones y organismos de la Comunidad de Madrid, que modificó la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, que fue la que creó la Comisión Jurídica Asesora, como el supremo órgano consultivo de la Comunidad de Madrid.

La citada norma legal, justificó en su preámbulo la modificación legal referida a la Comisión Jurídica Asesora, indicando que, a semejanza de los órganos consultivos de otras comunidades autónomas, se habilitaba al Consejo de Gobierno para ampliar los cuerpos de funcionarios que podrían optar a los puestos de letrados vocales, y se creaba la figura de los vocales electivos, que no tendrían la condición de miembros del órgano colegiado, pero podrán acudir en calidad de expertos, con voz pero sin voto, a las sesiones del pleno.

En el dictamen emitido se instaba a determinar con mayor precisión en la propuesta del desarrollo reglamentario de la norma legal, cuándo se acudiría a la novedosa fórmula de elección del titular de la Presidencia del órgano, introducida por la Ley 16/2023 (*“por decreto del Consejo de Gobierno a propuesta del titular de la Abogacía General de la Comunidad de*

Madrid, de entre juristas de reconocida competencia que cuenten con una experiencia y desempeño efectivo, durante al menos diez años, en cargo, función o actividad profesional relacionados específicamente con aquellas especialidades de derecho público relacionadas con las actividades de la Comisión Jurídica Asesora”), en vez de ser elegido, por el procedimiento que se indica como “preferente” en la misma norma legal, ya citada, consistente en la elección “de entre los letrados vocales y a propuesta de estos”.

Se indicó igualmente que, no era posible, que el proyecto de reglamento estableciera la sujeción del cargo de presidente de la Comisión Jurídica Asesora a la Ley 14/1995, de 21 de abril, de Incompatibilidades de Altos Cargos de la Comunidad de Madrid, que no lo contempla de forma expresa, ya que ésta hace referencia a los altos cargos de la Administración activa, debiendo -en su caso- introducirse tal previsión en la ley reguladora del órgano consultivo y se recordaba que, en todo caso, el presidente y los vocales estarán a lo que al efecto establece la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, puesto que la propuesta analizaba ya indicaba que el presidente y los letrados vocales de la Comisión Jurídica Asesora prestarían sus servicios en régimen de dedicación exclusiva.

También se señaló que, el proyecto de reglamento se extralimitaba al indicar que, la situación administrativa del presidente nombrado de entre los letrados vocales y a propuesta de éstos, sería la de servicios especiales en la Comunidad de Madrid, siendo ello contrario al artículo 62 de la Ley 1/1986, de 10 de abril, de la Función Pública de la Comunidad de Madrid.

Finalmente, también se instaba a que, por razones de seguridad jurídica, se precisara la posibilidad abierta por la norma legal, en su redacción modificada en el año 2023, referida al supuesto excepcional y, por tanto, de interpretación restrictiva, de que se ampliara la convocatoria de las vocalías a otros cuerpos distintos a los de Letrados. Introduciéndose en la

propuesta la indicación de que se acudiera a esa fórmula “*por necesidades del servicio, que deberán motivarse*”, considerando fundamental el establecimiento de parámetros que permitieran objetivar ese presupuesto.

- El Dictamen 558/24, de 19 de septiembre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el plan de estudios del curso de especialización de formación profesional de grado superior en Auditoría Energética.

En este caso se objetó la incorrecta remisión al Real Decreto 921/2022, de 31 de octubre, por el que se estableció el curso de especialización de Formación Profesional de grado superior en Auditoría Energética y se fijaron los aspectos básicos del currículo, con las oportunas modificaciones operadas por el RD 497/2024, de 21 de mayo, por el que se modificaban determinados reales decretos por los que se establecieron, en el ámbito de la Formación Profesional, cursos de especialización de grado medio y superior y se fijaban sus enseñanzas mínimas.

- El Dictamen 608/24, de 10 de octubre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de Decreto, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican cuarenta y un decretos por los que se establecen para la Comunidad de Madrid planes de estudios de ciclos formativos de grado medio.

En este dictamen se observó la conveniencia de introducir la referencia a la normativa básica y un mayor acotamiento de las necesidades a las que debería responder cada uno de los planes de diseñados para cada ciclo formativo, a aprobar por medio de orden posterior. También se indicó que, el proyecto de currículo correspondiente a los módulos optativos, debería figurar incluido en el proyecto del decreto analizado.

- El Dictamen 620/24, de 10 de octubre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Ciencia y Universidades, sobre el proyecto de Decreto, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican setenta y seis decretos por los que se establecen para la Comunidad de Madrid planes de estudios de ciclos formativos de grado superior.

El dictamen observó la conveniencia de introducir en la propuesta de decreto el complemento de los contenidos que establece y no diferirla a su desarrollo posterior, por medio de orden.

También se indicó que, la aprobación del catálogo y el desarrollo curricular de los módulos profesionales “de la parte de optatividad”, constituía una competencia propia del Consejo de Gobierno, que lógicamente obrará a propuesta del consejero competente en materia de educación, pero que no debería desarrollarse por medio de una orden.

- El Dictamen 722/24, de 14 de noviembre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras, sobre el proyecto de decreto por el que se modifica el Decreto 84/2020, de 7 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el procedimiento de asignación y el uso de viviendas construidas al amparo de concesión demanial en suelos de redes supramunicipales.

No se observaron consideraciones esenciales.

- El Dictamen 734/24, de 21 de noviembre, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Medio Ambiente, Agricultura e Interior, sobre el proyecto de “decreto, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 163/2008, de 29 de diciembre, del Consejo de

Gobierno, por el que se regula la actividad de control de acceso a espectáculos públicos y actividades recreativas”.

No se observaron consideraciones esenciales, efectuando diversas sugerencias de cara a mejorar su redacción y sistemática.

- El Dictamen 743/24, de 21 de noviembre de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, sobre el “proyecto de decreto del Consejo de Gobierno, de adaptación de la normativa reglamentaria de la Comunidad de Madrid a la nueva terminología para referirse a las personas con discapacidad”.

Se objetó que la habilitación general recogida en una de las disposiciones finales a favor de los consejeros, en su ámbito competencial, para adecuar los decretos aprobados por el Consejo de Gobierno con la única finalidad de sustituir los términos peyorativos o inapropiados empleados para referirse a las personas con discapacidad, resultaba contraria al principio de jerarquía normativa, por lo que debería suprimirse.

6.3. Convenios con otras Comunidades Autónomas

Durante el año 2024, se emitió únicamente un dictamen sobre esta materia, que fue el Dictamen 150/24, de 21 de marzo, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Digitalización, en relación con un proyecto de convenio entre la Consejería de Movilidad y Transformación Digital de la Junta de Castilla y León, la Consejería de Digitalización de la Comunidad de Madrid, la Consejería de Economía, Empleo y Transformación Digital de la Junta de Extremadura, el Departamento de Universidad, Innovación y Transformación Digital de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, la Consellería de Innovación, Industria, Comercio y Turismo de la Comunitat Valenciana, la Consejería de Economía, Hacienda y Empresa de la Región de Murcia, la Consejería de la

Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa de la Junta de Andalucía y la Xunta de Galicia, a través de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia, para el fomento de las competencias digitales de la sociedad.

Se trataba de un convenio que tenía por objeto articular la colaboración entre distintas administraciones autonómicas para el fomento de las competencias digitales de la sociedad.

Tal y como explicaba la parte expositiva del proyecto, su finalidad consistía en optimizar la utilidad de los recursos digitales, que pusieran al servicio de su cumplimiento las comunidades promotoras y las adheridas, garantizando su máxima difusión y utilidad, con el propósito de promocionar el avance en materia de capacitación digital de la ciudadanía, articulando medios para compartir conocimientos, recursos formativos y tecnológicos, tanto actuales como futuros, para su implantación en otras comunidades, estableciendo los protocolos de coordinación necesarios que permitieran que los avances realizados desde una comunidad pudieran revertir con facilidad en el resto.

La propuesta fue objeto de una observación esencial, señalándose que se debería especificar en la propuesta de convenio que, tendría la condición de tramite inexcusable la doble ratificación de estos acuerdos, tanto por la Asamblea de Madrid, como por las Cortes Generales, puesto que, el artículo 11.3 del Decreto 48/19, de 10 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid, impone la constancia expresa de esos trámites, en el plazo de treinta días desde la recepción de la comunicación, a modo de *condictio iuris*.

6.4. Responsabilidad Patrimonial de la Administración

Como viene siendo habitual esta es la parte más nutrida de los asuntos sometidos al dictamen de esta Comisión. Pasamos a dar cuenta de los más relevantes, clasificados por materias:

6.4.1. Responsabilidad sanitaria

Todavía en el año 2024 han continuado llegando solicitudes de dictamen relativas a reclamaciones que debieron su causa a las circunstancias y condicionantes asistenciales y económicos determinados por las medidas adoptadas para sobrellevar la crisis sanitaria que determinó la pandemia de la COVID-19.

En varios de estas reclamaciones, se planteó la falta de prevención y tratamiento de algún paciente afectado por la COVID-19 en las residencias de la Comunidad de Madrid y su no derivación a un hospital.

Destacamos los **dictámenes 601/24, de 3 de octubre, 631/24, de 17 de octubre y el Dictamen 762/24, de 4 de diciembre**. En este último resulta de especial interés el análisis de la legitimación pasiva, que se efectuó considerando las competencias autonómicas en materia asistencial, sanitaria y social y diferenciando si se ocupaba una plaza de financiación pública o privada. Así se indicó que, la legitimación pasiva correspondía a la Comunidad de Madrid, por lo que respecta a la Consejería de Sanidad, ya que el daño cuyo resarcimiento se pretende se atribuye a la asistencia prestada en un centro hospitalario integrado en la red sanitaria pública, el Hospital Universitario Fundación Alcorcón y que también le corresponde legitimación, en cuanto a la actuación de la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, de conformidad con lo establecido en el Decreto 208/2021, de 1 de septiembre, en relación con sus competencias para *“la ordenación de la actividad de los centros y servicios de acción social a través de la autorización, acreditación, registro, inspección*

y control de calidad de los mismos y sus entidades, así como el control de las comunicaciones previstas en la normativa de centros y servicios de acción social, sin perjuicio de las competencias de habilitación profesional que pertenezcan al órgano competente correspondiente” (actualmente en el Decreto 241/2023, de 20 de septiembre). Asimismo, también por aplicación de la Orden SND/275/2020, de 23 de marzo, por la que se establecieron medidas complementarias de carácter organizativo, así como de suministro de información en el ámbito de los centros de servicios sociales de carácter residencial, en relación con la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, vigente hasta la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que estableció “medidas complementarias de carácter organizativo, así como de suministro de información para todos los centros de servicios sociales de carácter residencial (centros residenciales de personas mayores, personas con discapacidad u otros centros de servicios sociales de análoga naturaleza), ya sean de titularidad pública o privada, y que se encuentren en territorio nacional”, concretando las medidas y funciones a realizar por las autoridades competentes de las comunidades autónomas.

No obstante, se precisaba que, dicha competencia asistencial genérica de la Comunidad de Madrid, debía desligarse de la actuación concreta de la residencia, al tratarse, en ese caso, de una plaza de carácter privado, indicando que, por ese motivo, la Comunidad de Madrid carecía de legitimación pasiva, citando en igual sentido el Dictamen 463/22, de 17 de noviembre, del Consejo Consultivo de Castilla y León, en cuanto a los reproches referidos exclusivamente al centro residencial, sobre los que la Comunidad de Madrid no tiene legitimación activa alguna.

Además, en este como en otros dictámenes, se recordó la excepcionalidad de la situación vivida en esa época, que determinó que la Organización Mundial de la Salud elevara el día 11 de marzo de 2020 la situación de emergencia de salud pública ocasionada por la COVID-19 a pandemia

internacional y que el Gobierno de España dictara el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, limitando la libertad de circulación de las personas, suspendiéndose la actividad educativa presencial en todos los centros de enseñanza, incluida la universitaria y medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, entre otras.

De esa forma, en otras ocasiones se planteó la eventual responsabilidad de la administración sanitaria por los daños y perjuicios sufridos por el contagio de la COVID-19, que se consideraba adquirido en algún centro hospitalario. Así ocurrió, por ejemplo, en el **Dictamen 762/24, de 4 de diciembre**, donde se exoneró de responsabilidad, por las medidas preventivas adoptadas y debidamente documentadas. No obstante, en otro supuesto, como el analizado en el **Dictamen 729/24, de 14 de noviembre**, se reconoció el derecho a una indemnización, al considerar que, en este caso el proceso de infección pulmonar por COVID que sufrió el paciente fue de carácter nosocomial y aquí, con un componente que lo hacía no ser considerado inevitable (inherente a la asistencia), entendiéndose que la ubicación del paciente no puede ser un dato soslayable, no habiendo sido inicialmente la idónea, ya que las pruebas PCR realizadas al paciente habían sido negativas en dos ocasiones, en días diferentes y habían de procurarse circuitos diferenciados, para paciente infectados o no de COVID-19, constatándose que en el supuesto analizado, medió un error de ubicación del paciente, concurriendo así ese factor más propiciador de contagio (factor que, en sí, se entiende razonablemente que pudo ser evitado) y estableciendo que, por eso concurrió un déficit asistencial en la atención sanitaria prestada al familiar de los reclamantes, que determinó su contagio nosocomial por COVID-19.

También se estimó la concurrencia de responsabilidad en el **Dictamen 50/24, de 1 de febrero**, que se refería a un contagio producido por el error en la consignación en los registros sanitarios, como positivo, del resultado realmente negativo del test de COVID-19 al que fue sometido el familiar de los reclamantes, determinando su ingreso hospitalario en planta COVID, en la que se produjo realmente el contagio, que fue decisivo para su posterior fallecimiento.

Frente a esos supuestos, el analizado en el **Dictamen 105/24, de 29 de febrero**, consideró que, *“en una paciente dependiente total, con un largo ingreso hospitalario, se favorece la posibilidad de infecciones hospitalarias, por gérmenes comensales del propio paciente o del medio hospitalario, siendo muchas de ellas inevitables ya que, aun poniendo todos los medios, es imposible proporcionar un entorno vital absolutamente estéril”*.

Además, se indicó que, por las características del momento, entre las dos olas más importantes de la pandemia COVID, no se podía conocer con certeza la fuente de contagio del SARS-CoV-2, pudiendo proceder tanto del personal sanitario como de las visitas de los familiares, que podían ser portadores asintomáticos o falsos negativos. Así, en ese caso, habiéndose proporcionado información sobre los protocolos aplicados en el centro hospitalario donde se produjo el contagio, se consideró que no se había acreditado la relación de causalidad entre la asistencia sanitaria prestada a la paciente y su fallecimiento, exonerando de responsabilidad al SERMAS.

También resultó de interés el **Dictamen 311/24, de 30 de mayo**, referido a los posibles efectos adversos de la medicación suministrada para tratar a ciertos pacientes con COVID-19. Allí se destacó que, en el ámbito de un proceso penal de instrucción, ya se había analizado la posible existencia de una mala praxis en la farmacología suministrada los últimos días a la madre del reclamante, en relación a cierta sintomatología que presentaba, de agitación y confusión, y el resultado había sido claro: no

hubo tal negligencia, considerando que, de los informes emitidos por los médicos forenses y ratificados ante el juez se desprendía que la causa de la muerte de la paciente fue una neumonía COVID.

Se añadía que: *“esta Comisión es plenamente consciente de las diferencias entre la responsabilidad penal, la civil derivada del delito y la responsabilidad administrativa (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de marzo de 2019 (recurso 408/2018) pero -tal y como ya dijimos en el **Dictamen 267/24, de 16 de mayo**- no considera conforme a la seguridad jurídica que una jurisdicción (en este caso, la penal que tiene carácter prevalente por el artículo 44 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial) considere que unas personas no han actuado de forma imprudente y en un procedimiento administrativo se valore la *lex artis* (que no deja de ser un criterio culpabilístico) de forma diferente”*. Así, en ese supuesto, valorando de forma conjunta la historia clínica, los informes de los servicios involucrados en la asistencia y las consideraciones del auto del juzgado de instrucción, entendió que no se había vulnerado la *lex artis ad hoc*.

También hubo lugar a analizar pretensiones de reintegro de gastos, con ocasión de intervenciones demoradas durante la pandemia de la COVID-19, en el **Dictamen 167/24, de 4 de abril**.

En el mismo se recordó la Orden 602/2004, de 14 de junio, por la que se aprobaron las Instrucciones de Gestión del Registro de Pacientes en Lista de Espera Quirúrgica de la Red Sanitaria Única de Utilización Pública que establece, según la que: *“El tiempo máximo de espera se interrumpirá cuando concurren las siguientes causas: (...) c) Situaciones de catástrofe, conflictos colectivos o graves emergencias sobrevenidas, epidemias, huelgas o disfunciones graves que afecten a uno o más centros o servicios sanitarios hasta tanto se resuelvan las mismas”*.

Además se indicó que, comunicada la suspensión de la intervención, el reclamante decidió no esperar a que fuera reprogramada esta e intervenir en la sanidad privada, habiendo sido operado el mismo día en que recibió la llamada en la que se le señalaba nueva fecha para la operación, solo 13 días después y se recordó la doctrina de esta Comisión Jurídica Asesora (v. gr. dictámenes 248/16, de 30 de junio; 451/16, de 6 de octubre; 21/19, de 24 de enero; 457/19, de 7 de noviembre; 153/21, de 6 de abril; 238/21, de 18 de mayo; entre otros), en relación con la pretensión del reembolso de gastos de la asistencia sanitaria prestada en un centro sanitario privado, que al igual que la jurisprudencia, reconoce el derecho de los pacientes a ser indemnizados en la cuantía de los gastos realizados por tener que acudir a la medicina privada, siempre y cuando, ante la pasividad o falta de diligencia de la sanidad pública, el enfermo no haya tenido más alternativa, para obtener solución a su dolencia, que acudir a la sanidad privada (vid. por todas, la Sentencia núm. 699/2007, de 31 de mayo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª, n.º de recurso: 174/2004).

Se destacaba igualmente la argumentación de la última sentencia citada, que aclara que, las principales normas reguladoras del reintegro de gastos por asistencia sanitaria, sientan la regla general según la cual *“las prestaciones del Sistema Nacional de Salud las proporciona el Servicio Público de Salud con sus medios y si el beneficiario prescinde de estos, no tiene derecho al reintegro de los gastos surgidos. Responde a la prevalencia del interés colectivo sobre el individual. Las excepciones a la regla son las situaciones de riesgo vital, se justifique que no pudieron ser utilizados los medios de aquél. En esos casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, se reembolsarán los gastos de la misma, una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción”* y precisa que *“dentro del concepto de asistencia sanitaria ‘urgente, inmediata y de carácter vital’*

se incluyen los supuestos de peligro de muerte inminente y los de riesgo de pérdida de funcionalidad de órganos de suma importancia para el desenvolvimiento de la persona; además, no es condición necesaria que la persona en esa situación de riesgo haya de ser necesariamente intervenida ipso facto [sentencia del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de 31 de enero de 2012 (rec. 45/2011), con el complemento de las dictadas el 20 de octubre de 2003 (rec. 43/2002) y 17 de diciembre de 2003 (rec. 63/2003)]. Siguiendo los criterios del Alto Tribunal, cabe incluir dentro de los supuestos de urgencia vital los de sufrimientos intolerables y continuados o de lesiones graves en las que la demora en el tratamiento origine unos daños irreparables en órganos o funciones esenciales”.

Cuestionando los posibles efectos secundarios y reacciones adversas sufridas tras la inoculación de la vacuna frente a la COVID-19, **el Dictamen 135/24, de 14 de marzo**, recordó que, como ya se había señalado en el previo Dictamen 544/22, de 8 de septiembre, la aprobación y autorización de las vacunas frente a la COVID-19 no era competencia de la Comunidad de Madrid, sino que la misma corresponde, con carácter general, a otras instancias, ya sean comunitarias, a través de la EMA - Agencia Española de Medicamentos-, o de la Administración General del Estado a través de la AEMPS- la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios-, a quienes les corresponde evaluar su seguridad y eficacia, dada su condición de medicamentos. Así las cosas, no cabía atribuir responsabilidad a la Comunidad de Madrid por los daños que pudieran derivarse de eventuales reacciones adversas de la vacuna tras su correcta inoculación, toda vez que la evaluación y autorización de dichas vacunas no entran, como se ha señalado, en el ámbito competencial que le es propio.

Igualmente, se citaba por analogía, lo resuelto por el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en sus sentencias de 21 de diciembre de 2020 y de 28 de enero de 2021. Esta última, señala con cita de lo resuelto en la primera,

frente a la sentencia de instancia que refiere que: *“La responsabilidad patrimonial derivaría del riesgo creado, por el Servicio Cántabro de Salud, al permitir la utilización del gas tóxico en las intervenciones quirúrgicas de desprendimiento de retina. Debemos rechazar tal conclusión de la sentencia de instancia, por diversas razones: porque la competencia para la autorización, homologación y control de los medicamentos y productos sanitarios corresponde, única y exclusivamente, al órgano estatal con competencia para ello, cual es la Agencia Española de los Medicamentos y Productos Sanitarios. No resulta posible la imposición -no puede atribuirse- al Servicio Cántabro de Salud a modo de culpa in vigilando derivada de una supuesta competencia, complementaria de la competencia estatal de control; esto es, no es exigible otro control autonómico del producto, bien desde la perspectiva de la decisión de adquisición contractual del producto tóxico, bien desde la perspectiva de un supuesto complementario control técnico o médico del producto adquirido, debidamente autorizado y validado por la Agencia Española de los Medicamentos y Productos Sanitarios. La responsabilidad pretendida del Servicio Cántabro de Salud no puede derivar de la adquisición, a través de un contrato de suministro, de un producto debidamente autorizado por la Agencia Española de los Medicamentos y Productos Sanitarios, por cuanto ninguna intervención tiene, la paciente afectada por la utilización del producto tóxico, en la relación contractual bilateral del Servicio sanitario con el fabricante o distribuidor del producto. Y, desde la perspectiva de la obligación de control del producto utilizado, obvio es que el mismo se lleva a cabo por la Agencia Española de los Medicamentos y Productos Sanitarios, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto 1275/2011, de 16 de septiembre, por el que se crea la citada Agencia estatal y se aprueba su Estatuto”.*

Por tanto, se descartaba la responsabilidad del Servicio Madrileño de Salud por la adquisición y uso de un producto debidamente autorizado por el órgano competente para ello, esto es, la AEMPS.

Finalmente, durante el 2024, también se han dado situaciones relativas a reclamaciones en el contexto de la pandemia por la COVID-19, que requerían la adopción de combinada de medidas sanitarias, socio asistenciales y residenciales, dando lugar a que una misma reclamación se interpusiera frente al SERMAS y frente a la consejería competente en la asistencia a la tercera edad o discapacitados. En tales situaciones, por ejemplo el Dictamen **631/24, de 17 de octubre**, como ya ocurrió en otras reclamaciones del año anterior, se indicó que sería preciso tramitar conjuntamente las reclamaciones, para evitar así decisiones sesgadas o contradictorias, recabando los informes de todos los responsables de los servicios o centros directivos cuestionados y asumiendo la tramitación conjunta la consejería a que en cada caso se imputasen los reproches principales, explicando que: *“La división de una única reclamación de responsabilidad patrimonial frente a una misma administración por un mismo daño, aun cuando incida en competencias de distintos órganos de la misma, no solo carece de cobertura legal, sino que puede dar lugar a resoluciones contradictorias. En ese sentido, el legislador ha procurado establecer un único procedimiento de responsabilidad patrimonial, y así, incluso en los supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, el artículo 33.2 de la LRJSP dispone que, ‘la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación’.*

Así, se ordenó la retroacción del procedimiento, para dar cumplida respuesta a todos los reproches de los reclamantes, debiendo contar a tal fin con un informe de la Consejería de Sanidad para resolver, con pleno conocimiento los reproches que afectan al ámbito sanitario y resolver todas las cuestiones alegadas por los reclamantes, que afectan a la Comunidad de Madrid, en un procedimiento único.

En referencia a otras cuestiones, destacamos el **Dictamen 592/24, 3 de octubre**, en relación con el derecho de información clínica, que señaló que, el titular del derecho a la información es el propio paciente como expresa con claridad el artículo 5.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre. No obstante, el mismo precepto continúa reconociendo que, los familiares, siempre que no haya una manifestación contraria por parte del paciente, tienen derecho a ser informados del estado y evolución del enfermo, y más especialmente, cuando les correspondiera a ellos prestar el consentimiento dado el deterioro cognitivo o la incapacidad del enfermo, según ya se indicó en el Dictamen 34/17 de 26 de enero y por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en su Dictamen 96/15 de 11 de marzo, aunque matizaba que había que diferenciar este derecho a la información de la prestación de consentimiento informado, que sólo correspondía al paciente y que, excepcionalmente, se puede admitir que lo presten los familiares, en los casos previstos en el artículo 9 de la Ley 41/2002.

Por tanto, se reconoció que los parientes estarían legitimados para reclamar por la falta de información que denuncian; aunque se precisó que, como viene señalando esta Comisión Jurídica Asesora (dictámenes 485/20, de 27 de octubre, y **135/24, de 14 de marzo**, entre otros muchos), los familiares no tienen derecho a reclamar sobre el documento de consentimiento informado y por la falta de información dada a su familiar fallecido, ya que se trata de un derecho personalísimo del propio paciente, que únicamente a él afecta, para haber decidido someterse a un tratamiento u operación concreta.

En cuanto a la consideración de la falta del documento de consentimiento informado como un daño personalísimo, se indicó que, esta se deduce del citado artículo 5.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, Ley 41/2002), según el cual el titular del derecho a la información

es el propio paciente. También el Tribunal Constitucional consideró en su Sentencia 37/2011, de 28 de marzo, que la privación de la posibilidad de decidir de forma voluntaria y consciente su sometimiento a una intervención quirúrgica es una vulneración de la integridad física y moral del paciente. Y, precisamente, por tratarse de un daño infligido al paciente, no cabe que los familiares lo reclamen, ya que carecen de legitimación activa para ello. Y ello porque el consentimiento informado supone *“la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a la salud”* en los términos del artículo 3 de la Ley 41/2002.

En aplicación de todo ello, se desestimó la reclamación, destacando que se había acreditado que el paciente fue informado verbalmente en todo momento de las actuaciones que se estaban llevando a cabo y que manifestó entender, respetando su voluntad de ser él el único informado y el transmisor de la información a sus familiares, hasta el momento en el que su deterioro clínico comprometía su capacidad para comprender y, por ende, de transmitir la información, siendo en dicho momento cuando los responsables asistenciales iniciaron el contacto con los familiares, quedando constancia en la historia clínica electrónica de ese dato.

También, en cuanto a la transmisibilidad de la vulneración de los derechos personales de los pacientes y la particular consideración del derecho al consentimiento informado, resultó de interés el **Dictamen 546/24, de 19 de septiembre**, que recoge el estado del criterio de la Comisión en el año cuyo repaso venimos efectuando, según el cual solo son transmisibles aquellos en los que el alcance del daño se haya determinado, bien por una reclamación o un informe pericial, sin perjuicio de recalcar la constante evolución jurisprudencial y doctrinal del tratamiento de este asunto, que exige su revisión periódicamente.

En cualquier caso, en el dictamen citado, las reclamantes, en su condición de herederas del paciente, posteriormente fallecido, no reclamaban por el daño moral que les ha ocasionado el fallecimiento de su familiar, sino por el supuesto *“daño iatrogénico padecido por su familiar, como consecuencia directa de haberse dejado olvidado en el lecho quirúrgico una compresa, lo que obligó a tener que intervenir de urgencia al paciente, a fin de proceder a la extracción de la misma”*, cuestión por la que se analizó la transmisibilidad mortis causa del derecho al resarcimiento de los daños personales (físicos, psíquicos o morales), eventualmente causados al finado y a sus herederos.

En ese dictamen se indicó que, no obstante las dudas surgidas en esta materia a raíz de la Sentencia de 31 de octubre de 2022 de la Sección Décima, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la Comisión Jurídico Asesora rechazaba la transmisibilidad *iure hereditatis* del derecho al resarcimiento de los daños personales, en línea con lo previamente señalado en sus dictámenes de 285/16, de 7 de julio, y 201/17 de 18 de mayo, recordando que, conforme señalábamos en el dictamen de 2 de febrero de 2023 que *“a juicio de este órgano consultivo, el derecho al resarcimiento de la lesión por daños personales es un derecho de crédito intuitu personae que solo lo puede reclamar el titular lesionado. Si fuera un derecho de crédito sin más, sería transmisible tanto inter vivos como mortis causa, de conformidad con el artículo 1112 del Código Civil, que establece que todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación, en este caso una obligación extracontractual, “son transmisible con sujeción a las leyes, si no se hubiese pactado lo contrario”. El derecho de crédito intuitu personae no es transmisible por acto inter vivos. (...). En este mismo sentido, la propia STS 141/2021 dice que el derecho al resarcimiento del daño, lo adquiere el lesionado desde que lo sufre y queda integrado en su patrimonio, “susceptible de ser transmitido a sus herederos”. Esto significa que no todos los derechos de crédito intuitu personae para el resarcimiento del daño*

personal son transmisibles a sus herederos, sino que solo son transmisibles aquellos en los que el alcance del daño se haya determinado bien por una reclamación o un informe pericial como concluye que la STS 141/2021: “Por consiguiente, el daño corporal sufrido por el causante antes del fallecimiento, pericialmente determinado, puede ser reclamado por los herederos y es compatible con el daño experimentado por éstos como perjudicados por su fallecimiento”» y que ese criterio, posteriormente seguido en el dictamen 68/23, de 9 de febrero, resultaba conforme al pronunciamiento de la Sentencia de 17 de abril de 2023, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección Décima.

De acuerdo con lo expuesto, se desestimó la reclamación por falta de legitimación activa de las reclamantes.

Igual planteamiento se mantuvo en el **Dictamen 783/24, de 12 de diciembre**, destacando que, no resultaba del expediente que la reclamante actuando en su propio nombre y derecho, ni representada por sus hijos o por un tercero, manifestara su intención de reclamar por la falta de información sobre los riesgos de una ecoendoscopia que le fue practicada, a pesar de que, desde que se constató la perforación que le causó, 26 de enero de 2022 y hasta el fallecimiento de la paciente el 17 de marzo de 2022, transcurrieron casi dos meses. Estableciendo que, por esta razón, los reclamantes solo tenían legitimación para reclamar por el fallecimiento de su madre y carecían de legitimación para reclamar los daños personalísimos sufridos por esta, como sería la vulneración del derecho a la información.

Por mantener ese mismo criterio, en el **Dictamen 430 /24, de 11 de julio**, esta Comisión se apartó del criterio de la propuesta de resolución, que consideraba que, en ese caso, las complicaciones del proceso médico

habían impedido a la paciente reclamar en vida, admitiendo únicamente los daños morales de los parientes de la paciente.

En el ámbito sanitario, el desarrollo del parto, sus eventuales complicaciones y decisiones sobrevenidas, habitualmente son fuente de reclamaciones. En el 2024, destacamos el **Dictamen 649/24, de 24 de octubre**, que valoraba la producción de un desgarro esplénico a causa de la inducción al parto y a la práctica de una cesárea urgente, dando lugar al estudio del alcance del derecho a la información clínica y del documento de consentimiento informado en ese ámbito.

El dictamen citó la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 30 de septiembre de 2016, que señala que existen distintos factores o criterios objetivos que deben ser considerados a la hora de determinar el contenido del deber de información del médico, entre los que deben evaluarse los siguientes: la urgencia del caso, la necesidad del tratamiento, la peligrosidad de la intervención, la novedad del tratamiento, la gravedad de la enfermedad y la posible renuncia del paciente a recibir información y que cuanto más urgente sea una intervención, menor será el caudal informativo exigible al médico y la más recientemente, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 19 de julio de 2024 (recurso 133/2023), que excluía la vulneración del derecho a la información en el parto porque las medidas adoptadas se produjeron en una situación de urgencia, considerando ese el supuesto y excluyendo la responsabilidad patrimonial.

Además, en el **Dictamen 585/24, de 3 de octubre**, se recordó que, conforme a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 9 de junio de 2023 (recurso contencioso administrativo n.º 993/2021), el Plan de Parto no planifica el desarrollo del mismo, de manera que, si surgieran circunstancias imprevisibles, el personal sanitario aconsejará la intervención más oportuna, pidiendo el consentimiento de la paciente y

actuando luego según las recomendaciones de las guías y protocolos. Además, como tiene en cuenta la sentencia citada, “*las Recomendaciones sobre asistencia al parto de la SEGO, la seguridad y la salud de la madre y del feto son responsabilidad de los profesionales sanitarios a partir del ingreso hospitalario, y deben prevalecer sobre los deseos de aquella*”.

Por la falta de aplicación de los referidos protocolos, se consideró que concurrió *mala praxis* en la actuación que dio lugar al **Dictamen 463/24, de 18 de julio**, dando lugar al reconocimiento de una indemnización de 295.704,03€, que habría de ser actualizada según lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP.

En el **Dictamen 275/24, de 16 de mayo**, en que se reclamaba por determinadas lesiones que se vinculaban con el desarrollo de un alumbramiento, hubo lugar a pronunciarse sobre el computo del plazo de prescripción y los daños permanentes, recordando que, como señalábamos en el Dictamen 53/23, de 2 de febrero, es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo que afirma que los tratamientos paliativos o de rehabilitación ulteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance, así sentencias de 10 de mayo de 2011 (recurso 3301/2007), de 26 de febrero de 2013 (recurso 367/2011) y de 6 de mayo de 2015 (recurso 2099/2013), entre otras. Así las cosas, se concluyó que la reclamación era extemporánea, desestimándola por prescripción del derecho de la interesada a la reclamación.

Además, en el **Dictamen 134/24, de 14 de marzo**, se indicó que, ante lesiones irreversibles, en general, y en concreto en aquellas que se producen en el parto, que no son susceptibles de curación, pero sí de tratamiento rehabilitador para procurar una mejor calidad de vida o limitar los efectos y atender a las complicaciones que las lesiones puedan ir

desencadenando, es preciso atender al concepto de daños permanentes. Así, se recordaba que la jurisprudencia ha venido recordando que el daño permanente no es sinónimo de intratable y que ese concepto jurídico indeterminado alude a una lesión irreversible e incurable, cuyas secuelas quedan perfectamente determinadas desde la fecha en la que tiene lugar el alta médica, que no pueden confundirse con los padecimientos que derivan de la enfermedad susceptible de evoluciones en el tiempo (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2008) y frente a los que cabe reacciones adoptando las decisiones que aconseje la ciencia médica. Existe un daño permanente aun cuando en el momento de su producción no se haya recuperado íntegramente la salud, si las consecuencias resultan previsibles en su evolución y en su determinación, siendo, por tanto, cuantificables. Por ello, los tratamientos paliativos (no curativos) ulteriores o encaminados a obtener una mejor calidad de vida, a evitar eventuales complicaciones en la salud o a obstaculizar la progresión de la enfermedad no enerva la realidad incontestable de que el daño ya se ha manifestado con todo su alcance (sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero y 21 de junio de 2007).

Además, se indicaba que, las resoluciones sobre discapacidad no sirven para interrumpir ni para hacer ineficaz el plazo transcurrido correspondiente a una reclamación de responsabilidad patrimonial y así se indica en SSTs 9 de febrero de 2016 (Rec. 1483/2014) y 21 de abril de 2016 (Rec.3317/2014), que señala con total claridad que *“la declaración de incapacidad o invalidez permanente total es una decisión ya sea administrativa como judicial de revisión, llamada a desplegar su eficacia principalmente en el ámbito laboral y de previsión social y, en todo caso, presupone una previa verificación de todas las consecuencias del accidente. En otras palabras, tanto el informe médico...como la decisión administrativa...presuponen que las secuelas habían quedado definitivamente fijadas con anterioridad”*.

En relación con el cómputo del plazo de prescripción, **el Dictamen 763/24, de 4 de diciembre**, indicó que no puede atenderse como fecha de inicio del cómputo del plazo de prescripción a la fecha de la Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social por la que, se reconoció a la reclamante la pensión de incapacidad permanente, en el grado total para la profesión habitual, porque, como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2019 (recurso de casación n.º 4399/2017), *“el dies a quo del cómputo del plazo de prescripción para el ejercicio de una acción de responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por una prestación médica de los servicios públicos (o, como en este caso, de una Mutua laboral) es el de la fecha de curación, o como aquí acontece, desde la fecha en la que, con conocimiento del afectado, quedaron definitivamente estabilizadas las secuelas, con independencia y al margen de que, con base en esas mismas secuelas, se siga expediente para la declaración de incapacidad y cualquiera que sea su resultado”* y se recordó que esta Comisión Jurídica Asesora se ha hecho eco de esta jurisprudencia, entre otros muchos, en el Dictamen 464/19, de 14 de noviembre o en el 547/19, de 19 de diciembre.

Otros dictámenes de interés en materia sanitaria, fueron, por ejemplo, los que reconocieron la responsabilidad en el caso de un incendio que se produjo en el quirófano durante la cirugía de extracción de material de osteosíntesis (**Dictamen 789/24, de 19 de diciembre**).

En el mismo se reconoció que, supuestos similares de quemaduras por la utilización de bisturís eléctricos que dan lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración se pueden ver en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2004 (recurso 370/2002); en el Dictamen 503/15, de 25 de noviembre del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid; en el Dictamen 309/2022, de 11 de mayo, del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, confirmado por la Sentencia de 8 de mayo de 2023, del Tribunal Superior de Justicia de la

Comunidad Valenciana (recurso 543/2019) y, entre nuestros antecedentes, en los dictámenes 520/16, de 17 de noviembre, 152/17, de 6 de abril, de esta Comisión Jurídica Asesora, - confirmado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de enero de 2019 (recurso 532/2017)- así como **el Dictamen 143/24, de 21 de marzo, y el Dictamen 779/24, de 12 de diciembre**, emitidos en procedimientos de responsabilidad patrimonial muy similares, con cita de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2024 (recurso 824/2022), recaída en relación con los hechos examinados en el referido Dictamen 143/24, de 21 de marzo, que acoge razonamientos que abundan en la responsabilidad por riesgo en estos casos.

También se aprobaron en el año 2024, algunos dictámenes, en que se reconocieron indemnizaciones por responsabilidades médicas, motivadas por errores de bilateralidad. Así en el **Dictamen 792/24, de 19 de diciembre**, en el que se analizó un supuesto en el que, pese a que se programó una intervención quirúrgica para trasplante de córnea del ojo derecho, sin embargo, el día de la cirugía fue intervenido el ojo izquierdo.

Parecidos fueron los supuestos de olvido de material quirúrgico, también merecedores de la declaración de responsabilidad, como ocurrió en el **Dictamen 621/24, de 10 de octubre**, en referencia al olvido de un tapón vaginal, con ocasión de una intervención quirúrgica de histerectomía y salpingectomía, donde se produjo un defectuoso recuento de material quirúrgico, quedando el tapón en el lecho quirúrgico durante 4 días, hasta que se expulsó.

Analizando un supuesto en que concurría una pérdida de documentación de la historia clínica y la eventual inversión de la carga de la prueba, el **Dictamen 811/ 24 de 19 de diciembre**, explicó que tal situación, nos llevaba a considerar la posición de los Tribunales de Justicia ante los supuestos de pérdida de la historia clínica o de pérdida parcial por

la no incorporación de determinadas pruebas o registros, recordando que la Sentencia de 23 de enero de 2020, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, recoge del Tribunal Supremo. Así, la sentencia de la Sección 4ª de su Sala Tercera de seis de mayo de 2015 (recurso de casación 2.099/2013), que indicó que la ausencia por pérdida o extravío de gráficas o registros esenciales para determinar la forma concreta en que se desarrolla la actuación médica “*no puede beneficiar al causante de la misma*” (Sentencia del Tribunal Supremo, Sección 6ª, de 2 de noviembre de 2007, recurso de casación núm. 9.039/2003), de forma que una vez constatado el daño por los interesados “*resulta a cargo de la administración la prueba de que ajustó su actuación a las exigencias de la lex artis, pues es ella, y no los actores, la que tiene la disponibilidad y facilidad de probar que la asistencia prestada fue correcta y la que tenía el deber de custodia de aquellos registros y documentación que se echan en falta y que hubieran permitido una mayor luz sobre lo realmente acaecido (...)*” (Sentencia de la Sección 6ª, de 23 de diciembre de 2009, dictada en el recurso de casación núm. 1.364/2008), de forma que la ausencia de algún documento esencial no supone, per se, una infracción de la *lex artis*, pero la jurisprudencia ha admitido que, en estos casos, se produce una inversión de la carga probatoria, según también dispuso la Sentencia de 22 de enero de 2016, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Se llegó a esa conclusión destacando que la indemnidad e inalterabilidad de la historia clínica, legalmente proclamadas, constituyen pilares del derecho de defensa de que dispone todo paciente.

El **Dictamen 778/24, de 12 de diciembre**, consideró la concurrencia de responsabilidad patrimonial por la falta de valoración de los riesgos y beneficios de una determinada medicación, en razón de sus efectos secundarios.

Igualmente se analizaron varios casos de probable endoftalmitis aguda, por causa infecciosa, en un grupo de pacientes tratados con una inyección intravítrea, del mismo compuesto, en el mismo día y servicio. Se emitieron en estos casos dictámenes estimatorios, tales como el **Dictamen 574/24, de 26 de septiembre.**

Sobre el concepto de la llamada “pérdida de oportunidad”, como generadora de responsabilidad patrimonial de la administración, el **Dictamen 800/24, de 19 de diciembre,** analizó una neuropatía que se diagnosticó de forma tardía por el retraso en la realización de una prueba diagnóstica. En el mismo se argumentó que nos encontrábamos ante un supuesto de pérdida de oportunidad que se caracteriza por la incertidumbre acerca de si la actuación médica omitida pudiera haber evitado o minorado el deficiente estado de salud del paciente, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2018 (Rec. 976/2016).

Además, se indicó que, como recordamos en el **Dictamen 788/24, de 12 de diciembre,** en estos casos, el objeto de reparación no es el daño final, sino un daño moral, precisamente el perjuicio proporcional a la pérdida de oportunidad sufrida, valorando en qué medida con una actuación a tiempo se hubiera producido un resultado final distinto y más favorable para el paciente. Consecuentemente, la indemnización es inferior al daño real sufrido y proporcional a las expectativas de éxito de la oportunidad perdida una cantidad global, conforme al criterio acogido por esta Comisión Jurídica Asesora en anteriores dictámenes, teniendo en cuenta el carácter meramente orientativo del baremo de accidentes de tráfico (así, los dictámenes 136/18, de 22 de marzo y 123/22, de 8 de marzo, entre otros). Con igual criterio se resolvió el **Dictamen 788/24, de 12 de diciembre.**

En cuanto a la debida acreditación del nexo causal entre el daño y el servicio público, destacamos el **Dictamen 736/24, de 21 de noviembre**, que recordó que no es suficiente una conexión temporal, indicando que como hemos señalado en dictámenes como el 227/17, de 1 de junio; el 14/19, de 7 de enero, o en el más reciente 704/24, de 7 de noviembre, tal argumentación ha de rechazarse por cuanto incurre en la falacia lógica *post hoc ergo propter hoc* y señalando que, la Sentencia de 26 de noviembre de 2015 (recurso 776/2013), el Tribunal Superior de Justicia de Madrid afirma que: *“Si es verdad que una causa precede a un efecto, no siempre lo es que un hecho anterior sea la causa de otro posterior. Se conoce tal modo de argumentar como falacia post hoc ergo propter hoc. Aparte de esa relación temporal necesitaríamos un medio de prueba que nos dijera y nos convenciera de que la mejoría del recurrente se produjo precisamente por el abandono de la medicación y no por cualesquiera otras circunstancias”*.

En supuestos referidos al tratamiento de pacientes psiquiátricos y el adecuado control de los riesgos autolíticos o de otro orden que plantean, los dictámenes emitidos fueron sumamente casuísticos, analizando con detenimiento cada situación. Así, en el **Dictamen 590/24, de 3 de octubre**, se indicaba que, esa vigilancia a los casos de riesgo de suicidio era realmente importante, dada la especial vulnerabilidad de estos pacientes, debiendo ser eficaz, proporcionada, continua y permanente, aplicando los mecanismos y actuaciones de personal que se estimaran necesarios en cada caso, estimando en otro caso una pérdida de oportunidad, con cita de nuestro Dictamen 340/18, de 19 de julio, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2012 (rec. núm. 43/2010), entendida como probabilidad de obtener un resultado distinto y más favorable para la salud y, en definitiva, para la vida si se hubiera actuado de distinta forma.

Por la peculiaridad del supuesto analizado, **el Dictamen 349/24, de 13 de junio**, desestimó otra reclamación, en la que se cuestionaba el empleo de medidas de contención, durante un ingreso psiquiátrico no voluntario.

En referencia a la cuestión de la representación, **el Dictamen 543/24, de 19 de septiembre**, señaló que, el apoderamiento *apud acta* ante un letrado de la Administración de Justicia no es válido para actuar ante una Administración pública y, de hecho, el propio certificado limita su validez a actuaciones judiciales. Por ello, en estos casos no puede tenerse por acreditada fehacientemente la representación a los efectos del artículo 5 de la LPAC.

Resultó igualmente de interés, el **Dictamen 781/24, de 12 de diciembre**, que se pronuncia sobre la intervención en el procedimiento de un representante habilitado en documento privado, indicando que, como ya se había señalado en precedentes dictámenes 399/16 de 8 de septiembre, 430/16, de 29 de septiembre y 500/16, de 3 de noviembre, entre otros, si bien es cierto que en el ámbito privado, el artículo 1710 del Código Civil establece que el mandato puede ser expreso o tácito, y que el expreso puede otorgarse en documento público o privado, y aun de palabra, en el ámbito del procedimiento administrativo, el artículo 5 de la LPAC, al igual que establecía el artículo 32 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, es muy explícito al exigir la acreditación de la representación. Se infiere así que, los documentos privados no cumplen el requisito de fehacencia impuesto por la normativa de procedimiento administrativo, tal como, por ejemplo, se indicó en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 1 abril de 2004 (Rec. 109/2003), que confirmaba una resolución administrativa en la que no se admitía la representación otorgada a un abogado mediante documento privado.

En cuanto a las actuaciones médicas exigibles a los Servicios de Urgencias, el **Dictamen 315/24, de 30 de mayo**, recordó que el cometido de tales servicios se circunscribe a las asistencias previstas en el anexo IV del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización. En ese lugar se define la atención de urgencia como *“aquella que se presta al paciente en los casos en que su situación clínica obliga a una atención sanitaria inmediata. Se dispensará tanto en centros sanitarios como fuera de ellos, incluyendo el domicilio del paciente y la atención ‘in situ’, durante las 24 horas del día, mediante la atención médica y de enfermería, y con la colaboración de otros profesionales”*.

Además, añade la precitada norma que *“la cartera de servicios comunes de la prestación de atención de urgencia comprende: 2.2. La evaluación inicial e inmediata de los pacientes para determinar los riesgos para su salud y su vida y, en caso de ser necesaria, la clasificación de los mismos para priorizar la asistencia sanitaria que precisen. La evaluación puede completarse derivando a los pacientes a un centro asistencial si fuera necesario, para la realización de las exploraciones y procedimientos diagnósticos precisos para establecer la naturaleza y el alcance del proceso y determinar las actuaciones inmediatas a seguir para atender la situación de urgencia”*.

En el **Dictamen 373/24, de 20 de junio**, hubo lugar a repasar la doctrina del llamado “daño desproporcionado”, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2018 (recurso de casación 347/2017), que recoge un resumen de la misma, señalando: *«El daño desproporcionado tiene lugar en los casos en que el acto médico produce un resultado anormal e inusualmente grave y desproporcionado en relación con los riesgos que comporta la intervención, en conexión con los padecimientos que se tratan de atender. Como se declara en la sentencia de 6 de abril de 2015 (recurso*

1508/2013), “La doctrina del daño desproporcionado o “resultado clamoroso” se aplica cuando tal resultado lesivo causado no se produce normalmente, o no guarda relación o proporción con entidad de la intervención y no era previsible, es inesperado e inexplicado por la demandada, pero es inasumible -por su desproporción- ante lo esperable de la intervención. Esto integra su antijuridicidad, cerrándose el paso a la posibilidad de pretextar un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado. De esta manera no hay daño desproporcionado, por ejemplo, si el resultado lesivo es un riesgo inherente a la intervención, pero ha habido una errónea ejecución”».

En tales casos, se ha dicho que la Administración sanitaria está obligada a acreditar las circunstancias en que se produjo el daño, en virtud del principio de facilidad y proximidad probatoria (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2012, recurso de casación 1077/2011), porque aquella doctrina hace responder a la Administración cuando se produce un resultado dañoso que normalmente no se produce más que cuando media una conducta negligente, salvo que acredite que la causa ha estado fuera de su esfera de actuación (Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2012, recurso de casación 8/2010). Ahora bien, se precisó que, como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de marzo de 2023, la inversión de la carga probatoria no se produce automáticamente por la sola presencia de un gravísimo resultado, sino que, además de requerir que exista nexo causal entre la producción de un resultado desproporcionado con la patología inicial del paciente y la esfera de actuación de los servicios sanitarios y que el daño producido no constituya una complicación o riesgo propios de la actuación médica, exige también que no se haya acreditado la causa de la producción de ese resultado, es decir, que la doctrina del daño desproporcionado no es aplicable cuando el resultado puede obedecer a un riesgo o a una complicación inherente al acto médico y/o se pueden explicar los hechos a través de las pruebas practicadas en el proceso, ya que la esencia de la

doctrina no está en el hecho “físico” de que el resultado sea desproporcionado a lo que se esperaba [por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2013 (RJ 2013, 4305)].

También se abordó la relación entre la responsabilidad penal, la civil derivada del delito y la responsabilidad administrativa, señalando que, pese a las diferencias entre tales -tal y como ya se había indicado en los recientes **dictámenes 267/24, de 16 de mayo y 311/24, de 30 de mayo-** no considera conforme a la seguridad jurídica que una jurisdicción (en este caso, la penal que tiene carácter prevalente por el artículo 44 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial) considere que unas personas no han actuado de forma imprudente y en un procedimiento administrativo se valore la *lex artis* (que no deja de ser un criterio culpabilístico) de forma diferente.

En referencia a la valoración del daño, en el **Dictamen 318/24 , de 30 de mayo**, se destacó que, tratándose de daños físicos, el artículo 34.3 de la LRJSP dispone que la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas.

Por su parte, en el **Dictamen 325/24, de 6 de junio**, se valoró un supuesto de retraso de diagnóstico que, conforme a los informes médicos que obran en el procedimiento, no influyó en el *estadiaje* del tumor, sin embargo, se consideró evidente que había determinado que se privase a la

reclamante de un tratamiento más temprano, que podría haber minorado sus dolencias, reconociendo una indemnización a tanto alzado por ello.

En referencia al desarrollo del procedimiento, en el **Dictamen 375/24, de 20 de junio**, se decidió retrotraer el procedimiento, por considerar que, sin perjuicio del formal cumplimiento de las previsiones procedimentales de la LPAC, ni en la historia clínica, ni en los informes emitidos se aclaraban cuestiones médicas relevantes para establecer la antijuridicidad del daño.

También de interés, en cuanto a la interpretación del plazo de prescripción de la acción en esta materia, en cuanto a daños permanentes, el **Dictamen 396/24, de 27 de junio**, señaló que la Sentencia de 5 de octubre de 2023, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, repaso el estado de la jurisprudencia, indicando *«la cuestión ha sido objeto de tratamiento jurisprudencial en una pluralidad de sentencias como la STS, sc. 4ª, de 26 de febrero de 2013 (rec. 367/2011) que dice ‘Este plazo de un año se rige por las normas generales sobre el cómputo de los plazos, iniciándose en el momento en que se pudo ejercitar la acción de responsabilidad principio de la actio nata-, momento que no es otro que aquel en el que el perjudicado tuvo conocimiento del daño. En los casos de daños como los que son objeto de consideración en el presente caso y que describe la sentencia de instancia, desde la curación de dichos daños o desde la determinación del alcance de las secuelas, (...).*

En este sentido, nuestra jurisprudencia, de la que son muestra entre otras muchas las sentencias de 18 de enero y 1 de diciembre de 2008 y 14 de julio de 2009, distingue entre daños continuados, que como tales no permiten conocer aún los efectos definitivos de una lesión y en los que, por tanto, el dies a quo será aquél en que ese conocimiento se alcance; y daños permanentes, que aluden a lesiones irreversibles e incurables aunque no intratables, cuyas secuelas resultan previsibles en su evolución y en su

determinación, siendo por tanto cuantificables, por lo que los tratamientos paliativos o de rehabilitación ulteriores o encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance, como ocurrió en el caso enjuiciado. Abunda en ello la STS, sec. 4ª, de 28 de junio de 2011 (rec. 6372/2009) que dice ‘En estos últimos casos ha afirmado, efectivamente, esta Sala que si del hecho originador de la responsabilidad se infieren perjuicios o daños que no pueden ser determinados en su alcance o cuantía en el momento de ocurrir el acontecimiento dañoso, el plazo de prescripción no comienza a computarse sino a partir del momento en que dicha determinación es posible, aceptando igualmente que en aquellas enfermedades excepcionales de imprevisible evolución, el daño pueda ser reclamado, como continuado, en cualquier momento. Así lo hemos afirmado en sentencia del 31 de octubre de 2000.

A tal efecto y como señala la sentencia de 25 de junio de 2002, esta Sala viene ‘proclamando hasta la saciedad (sentencias de 8 de julio de 1993 , 28 de abril de 1997 , 14 de febrero y 26 de mayo de 1994 , 26 de octubre de 2000 y 11 de mayo de 2001), que “el dies a quo para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto” (Sentencia de 31 de octubre de 2000), o, en otros términos ‘aquel en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de las secuelas, siendo de rechazar con acierto la prescripción, cuando se pretende basar el plazo anual en la fecha del diagnóstico de la enfermedad’ (Sentencia de 23 de julio de 1997). Lo que tampoco supone que el plazo quede abierto de manera indefinida, sino que ha de estarse al momento en el que se concreta el alcance de las secuelas, pues el carácter crónico o continuado de la enfermedad no impide conocer en un determinado momento de su evolución su alcance y secuelas definitivas o al menos de aquellas cuya concreta reparación se pretende (Sentencias de 12 de diciembre de 2009 , 15 de diciembre de 2010 y 26 de enero de 2011 -

recursos 3425/2005, 6323/2008 y 2799/2009), ni siquiera al albur que la situación ya determinada fuera 15/18 sobrevenidamente reconocida a efectos laborales y de Seguridad Social, lo que constituye una mera paradoja de la tramitación coetánea de los distintos procedimientos administrativos y sociales consecuencia de un mismo resultado lesivo».

Por su peculiaridad, destacamos el **Dictamen 589/24, de 3 de octubre**, que recordó que, la producción de un daño en un establecimiento público, como es un hospital de la red sanitaria autonómica, unido a la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, lo que significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las administraciones públicas convertida a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico. Además, se indicó que, la mera caída en un centro hospitalario no supone sin más una infracción de la *lex artis*, sino que ha de estarse a las circunstancias del caso (así los dictámenes de esta Comisión 50/18, de 8 de febrero; 2/19, de 10 de enero, 21/20, de 23 de enero y 253/21 de 1 de junio).

En cuanto al documento de consentimiento informado respecto de asistencias o tratamientos invasivos, en el **Dictamen 706/24, de 7 de noviembre**, se indicó que su ausencia es constitutiva de *mala praxis*, por vulneración del derecho a la información clínica de los pacientes afectados, explicando que se debe cumplimentar respecto de las técnicas invasivas,

no urgentes, por exigencia del artículo 8 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, cuantificándose su omisión total en 9.000€.

Sobre responsabilidad por los efectos secundarios de una medicación, que no fueron adecuadamente sopesados en el caso analizado, **el Dictamen 778/24, de 12 de diciembre**, estimó la concurrencia de responsabilidad, argumentando que, si bien el Servicio de Nefrología actuó conforme a la *lex artis* en el diagnóstico de la enfermedad renal de la interesada, y aunque pautó el tratamiento adecuado para la misma mediante corticoides, sin embargo, no valoró adecuadamente el riesgo osteoporótico de dicho tratamiento, lo que influyó en la evolución posterior de la interesada, por lo que debe ser indemnizada en este concreto aspecto, al constituir un daño antijurídico que no está obligada a soportar.

Finalmente, y por su peculiaridad, al referirse realmente a una cuestión de gestión del personal sanitario, destacamos el **Dictamen 757/24, de 28 de noviembre**, donde se analizaba una reclamación por los daños subsiguientes al pretendido retraso en la reincorporación al servicio activo de la reclamante, tras una excedencia en el sector público.

En el mismo se indicó que, la ligera superación del plazo previsto al efecto no comportaba necesariamente un eventual derecho de la interesada a la indemnización pretendida y se trajo a colación lo señalado por el Consejo de Estado en su Dictamen 127/2012, de 29 de marzo, al indicar al respecto que *“el Consejo de Estado ha afirmado en doctrina ya reiterada que de la mera comprobación de que en un expediente se han superado los plazos fijados para su resolución no se desprende, de forma mecánica, el derecho del interesado a ser indemnizado. Si, ciertamente, el cumplimiento de los plazos es, no solo deseable, sino jurídicamente obligatorio, ello no puede llevar a vincular a la Administración todos los daños y perjuicios derivados*

de un retraso, por leve y justificado que este sea, pues ello supondría la extensión del instituto resarcitorio más allá de sus límites naturales. El solo desajuste entre el plazo legalmente establecido y el de la duración de un procedimiento no es, pues, motivo suficiente para imputar los daños producidos a la Administración. Para ello es preciso, además, que se exceda un período de tiempo razonable, a la vista de las circunstancias del caso” y recordaba que así lo había mantenido este Consejo de Estado en precedentes dictámenes, entre los que cabe citar el núm. 1.346/96, de 30 de abril.

También se indicaba que, para la evaluación de la *"razonabilidad"* de la duración de los procedimientos cabe inspirarse en los criterios que utiliza el Tribunal Constitucional para delimitar el derecho constitucional a un procedimiento *"sin dilaciones indebidas"*. Entre tales criterios, tal y como resulta de la doctrina expuesta por dicho Tribunal en la Sentencia 144/1995, de 3 de octubre, figuran los siguientes: complejidad del litigio, duración normal de procedimientos similares, actuación del órgano instructor, conducta del recurrente e invocación en el proceso de las dilaciones indebidas. De este modo, solo cuando, tras la evaluación de dichas circunstancias, se deduzca que el retraso del procedimiento puede calificarse de irregular o anormal, habrá lugar a concluir que los daños derivados del mismo son imputables a la Administración.

Además de esa doctrina del Consejo de Estado, el dictamen recordaba que, en el ámbito judicial, cabe estar a lo señalado en la Sentencia de 10 de julio de 2019, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección Segunda que, si bien referida a una demora en el otorgamiento de una licencia urbanística, establece pronunciamientos trasladables al caso e indicaba *“ahora bien, el simple transcurso del plazo legalmente establecido para la resolución y notificación administrativa no es suficiente para el surgimiento de la responsabilidad*

administrativa. Sólo nos encontraremos ante un supuesto de funcionamiento anormal de los servicios públicos, aquí Administración urbanística, cuando la demora sea ‘injustificada’, como se encarga de matizar el citado artículo 35.d) TRLS de 2008. Así, el retraso en la concesión de la licencia urbanística no tendrá consecuencias, por ejemplo, en aquellos casos en que el plazo legal para el dictado de la resolución sea suspendido para la realización de distintos trámites o para la subsanación de defectos de la propia solicitud (artículo 42.5 de la Ley 30/1992), o cuando sea causa de la actuación del propio administrado (Vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2011). También se ha considerado justificado el retraso en aquellos supuestos en que la demora es consecuencia de una dificultad objetiva de la aplicación de la normativa urbanística (Vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2004, rec. 411/2001, y 8 de junio de 2006, rec. 3347/2002)”.

6.4.2. Responsabilidad por la actuación del Servicio Público Educativo

En relación con el Servicio Público Educativo, destacamos **el Dictamen 153/24, de 21 de marzo**, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por un alumno a causa de una pelea con otro menor en un Instituto de Educación Secundaria.

En el mismo, se recordó la doctrina existente ante supuestos relativos a daños físicos sufridos por alumnos, en centros educativos públicos, originados por agresiones de otros escolares, en actos repentinos e inopinados, en los que la presencia del personal docente no puede realizar actuación alguna para impedir que se produzcan las lesiones, por la rapidez con que suceden los hechos (Sentencia de 26 de marzo de 2012 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala de lo Contencioso-Administrativo recurso 840/2008; Sentencia de 1 de febrero de 2013, de la Audiencia Nacional Sala de lo Contencioso Administrativo,

recurso n.º 331/2012; Sentencia n.º 217/2016, de 10 de octubre de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala de lo Contencioso-Administrativo, recurso n.º 527/2014; Sentencia de 18 de febrero de 2013, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía Sala de lo Contencioso-Administrativo recurso n.º 191/2005 y, finalmente, la Sentencia de 27 de mayo de 2013, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, recurso n.º 1015/2006).

De lo expuesto, resultaba que, no era posible establecer en el supuesto analizado una relación causal entre el daño y el servicio público, con los rasgos que requiere la institución de la responsabilidad patrimonial de la administración, que exige que se trate de una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir o alterar el nexo causal.

Además, se indicó que, el instituto de la responsabilidad patrimonial no puede convertirse en un instrumento para la socialización de los riesgos y, entender lo contrario, conllevaría exigir unos niveles de actuación a los servicios públicos completamente inasumibles.

También resultó de interés el **Dictamen 256/24, de 9 de mayo**, por los daños supuestamente derivados de la actuación de la Comunidad de Madrid en relación a la decisión de un centro educativo concertado, de no promoción de su alumno.

Entendía la reclamación que, en ese caso, la decisión administrativa de que el alumno repitiera 4.º de la ESO, no se ajustaba a derecho y venía dada por una pretendida inactividad de la actividad inspectora en relación a la actividad docente del centro educativo, por considerar que no se había vigilado por dicha Inspección el cumplimiento del artículo 20.1 de la Orden 2398/2016, de 22 de Julio, de la Consejería de Educación, Juventud y Deportes de la Comunidad de Madrid, que dispone que, *“la repetición se considerará una medida de carácter excepcional y se tomará tras haber*

agotado el resto de medidas ordinarias de refuerzo y apoyo para solventar las dificultades de aprendizaje de alumno”, que hubiera supuesto la previa adopción de medidas de refuerzo educativo del alumno, por parte del centro.

El dictamen destaca que, la Inspección Educativa asesoró al director del centro en relación a las medidas de refuerzo al alumnado con materias pendientes, durante el curso 2020- 2021 y que, no consta en el expediente que la resolución de 20 de agosto de 2021, de la Dirección de Área Territorial, en la que se dispuso la medida controvertida de repetición del cuarto curso de la ESO, hubiera sido objeto de anulación en sede administrativa o judicial, pese a la circunstancia de que, el reclamante interpuso recurso de alzada frente a la desestimación presunta de su solicitud de revisión y promoción, interesando posteriormente su estimación por silencio administrativo, circunstancia que no se dio realmente en este caso, pues mediante la resolución de 20 de agosto de 2021, de la Dirección de Área Territorial, se resolvió expresamente en sentido desestimatorio la solicitud, disponiendo la repetición controvertida, resultando dicha resolución firme por consentida, al no haber sido objeto de ningún otro recurso administrativo o judicial.

Por lo expuesto, finalmente se citó la Sentencia de 25 de enero de 2024 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, conforme a la cual *«así las cosas es doctrina consolidada que no cabe plantear la responsabilidad patrimonial como una vía alternativa a la impugnación ordinaria de actos administrativos. Así lo dice la STS, sec. 4ª, de 19 de Julio de 2011 (Rec. 4912/2007) que dice literalmente que “En tres sentencias recientes, de fechas 9 de abril, 3 y 26 de mayo de 2010, dictadas respectivamente en los recursos de casación números 1970, 3523 y 3431 de 2008, hemos afirmado que la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no constituye*

una vía alternativa para impugnar actos administrativos que se dejaron consentidos”».

6.4.3. Responsabilidad en materia de Servicios Sociales

En el contexto de los Servicios Sociales, se han emitido diversos dictámenes de interés, valorando la actuación de las residencias autonómicas durante la pandemia de la COVID-19, cuestión que ya se analizó con anterioridad.

También resultó de interés el **Dictamen 374/24, de 20 de junio**, en cuanto a la reclamación por sus familiares, de los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del retraso en la tramitación del expediente de dependencia de una persona ya fallecida.

El referido dictamen, destacó que, el análisis de la legitimación activa de los reclamantes en esos casos no era una cuestión sencilla, habida cuenta la naturaleza personalísima de las prestaciones a que la situación de dependencia da lugar -incluidas las de carácter económico, por su vinculación teleológica a la prestación de servicios encaminados a la resolución de las necesidades objetivas y declaradas del solicitante-.

No obstante, sobre esta cuestión se había pronunciado recientemente el Tribunal Supremo, en la STS de 4 de abril de 2024 (RC 303/2022), que analizó, si la expectativa de derecho de carácter personalísimo que ostenta la persona afectada por una situación de dependencia antes de la aprobación del Programa Individual de Atención (PIA) no es transmisible a sus herederos en el momento de su fallecimiento por la condición personalísima inherente del derecho a percibir los servicios y prestaciones correspondientes a la dependiente o, si por el contrario, la expectativa de derecho de carácter personalísimo en caso de fallecimiento de la persona dependiente antes de aprobarse el PIA puede convertirse en derecho

transmisible a sus herederos como consecuencia de la dilación de la Administración al tramitar el expediente.

La referida sentencia, estableció sobre esa cuestión la siguiente doctrina en casación:

“1º El fallecimiento de aquel a quien se le reconoció el derecho a tener la condición de persona en situación de dependencia, obviamente extingue la percepción de las prestaciones, una vez concretadas y aplicadas.

2º Si estando pendiente la aprobación del Programa Individual de Atención fallece el que ya es titular del derecho derivado de ser persona en situación de dependencia, cabe aceptar que nazca en favor de sus causahabientes un derecho de crédito si es que, entre tanto, han venido sosteniendo con sus medios lo que habría sido la prestación declarada como derecho, pero aún no concretada.

3º Por tanto, a efectos procedimentales, esos causahabientes tienen derecho a que el procedimiento se concluya con la aprobación del Programa Individual de Atención para concretar la prestación a la que habría accedido el beneficiario de no haber fallecido. Esos causahabientes suceden en la condición de interesados en el procedimiento, cuyo interés consistirá, en su caso, en plantear el reintegro de aquellos gastos que haya venido financiando el beneficiario con sus recursos, o los herederos, y que de haberse aprobado el referido Programa no habrían soportado, ya sea en todo o en parte (cfr. artículo 33)”.

A partir de tal doctrina, establecida en un caso que analizaba un supuesto similar, si bien referido a un solicitante cuyo procedimiento administrativo de reconocimiento del derecho a la dependencia se encontraba más avanzado en el momento de fallecer, se negó la legitimación activa de los reclamantes en el supuesto que valoraba el dictamen puesto que, a diferencia de lo que ocurría en el analizado en la

sentencia citada, en el que correspondía analizar, siquiera se había llegado a declarar la situación de dependencia del pariente de los reclamantes, existiendo únicamente una declaración y valoración de discapacidad, pero no una declaración de dependencia. Se concluyó, por tanto, que los reclamantes carecían de legitimación *ad causam* para el ejercicio de una acción de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del retraso en la declaración de la dependencia de su pariente.

En cuanto al empleo de contenciones mecánicas en un centro de rehabilitación, dependiente de los Servicios Sociales autonómicos, el **Dictamen 236/24, de 9 de mayo**, valoró la antijuridicidad del daño, analizando el artículo 9.6 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica; la Instrucción 1/2022, de 19 de enero, de la Fiscalía General del Estado, sobre el uso de medios de contención mecánicos o farmacológicos en unidades psiquiátricas o de salud mental y centros residenciales y/o sociosanitarios de personas mayores y/o con discapacidad; la Orden 1744/2021, de 26 de julio, de la Consejera de Familia, Juventud y Política Social, por la que se aprueba el Plan de Calidad e Inspección de Servicios Sociales en la Comunidad de Madrid para el periodo 2021-2022 y, finalmente, el documento de la Dirección General de Evaluación, Calidad e Invocación, de 2 de junio de 2022, sobre “*Criterios de prevención y uso de sujeciones físicas en centros residenciales y centros de día para personas mayores, personas con discapacidad y con enfermedad mental*”.

En el supuesto controvertido, se recordó que, la adopción de medidas tan excepcionales como las pautadas exige, por tanto, una permanente revisión y justificación para adecuar su proporcionalidad, lo que no se observa en el presente caso, por lo que se consideró que en ese caso concurría la antijuridicidad del daño y procedía, por tanto, reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial.

El **Dictamen 141/24, de 14 de marzo**, se pronunció sobre los presuntos daños derivados de la anulación judicial del grado de discapacidad de uno de los reclamantes, siendo desestimada la reclamación de responsabilidad patrimonial, por aplicación de la doctrina del margen de tolerancia, al indicar que, el órgano judicial, a la vista de un dictamen médico forense practicado en autos, alcanzó distinta conclusión a la efectuada en vía administrativa, en base igualmente a un informe médico de valoración, debatiéndose si la estabilización de las lesiones padecidas podía comportar o no una disminución del grado de discapacidad y concluyendo que no se había producido ninguna actuación arbitraria por parte de la Administración, enmarcándose su actuación dentro del margen de tolerancia jurisprudencialmente reconocido, sin que conforme a lo señalado sea de observar actuación administrativa alguna fuera de sus cauces razonables, por lo que ciertamente no concurriría el requisito de la antijuridicidad.

6.4.4. Responsabilidad en materia de Vivienda y Urbanismo

De especial complejidad resultan las reclamaciones de responsabilidad en materia Urbanística. Entre las mismas, encontramos la que dio lugar al **Dictamen 26/24, de 25 de enero**, que dispuso que no cabe considerar que la calificación urbanística referida pueda considerarse un título administrativo habilitante de obras y actividades, cuya denegación improcedente determine el supuesto indemnizatorio previsto en el referido artículo 48 d) del TRLSRU, sino que dicho título viene referido, en estos casos, a la licencia urbanística, conforme resulta de lo dispuesto en los artículos 151 y 152 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (en adelante, LSCM), referidos, respectivamente, a los títulos habilitantes de naturaleza urbanística y a los actos sometidos a licencia urbanística.

En otros supuestos sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del retraso en la tramitación de licencia, como ocurría en el que dio lugar al **Dictamen 161/24, de 4 de abril**, se consideró que lo determinante para establecer si procedía el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial era lo recogido en el artículo 48 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre (TRLR) que dispone –en idénticos términos al de su predecesor de 2008- que dan lugar en todo caso a derecho de indemnización, las lesiones en los bienes y derechos que resulten de: “d) *La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado*”.

Por tanto, aplicando el precepto legal citado, se establecía que no todo retraso en la tramitación de un procedimiento de licencias conllevaba per se el nacimiento de la responsabilidad patrimonial, sino que es preciso que la dilación sea manifiesta e injustificado, no dándose esa circunstancia en el supuesto analizado.

En cuanto al cómputo de la prescripción en estos casos, en el **Dictamen 273/24, de 16 de mayo**, precisó que, en materia de Urbanismo, el Tribunal Supremo, en sentencia, entre otras, de 10 de julio de 2018 (Rec. 1548/2017), considera que la reclamación de responsabilidad patrimonial es extemporánea por el transcurso del plazo de un año desde que se dictó la sentencia definitiva que anuló la licencia de la que trae causa la reclamación, porque desde el mismo momento en que se dictó la sentencia, los interesados podían conocer la existencia y el alcance del daño que se reclama. Desde ese momento, entiende la Sala que la anulación de la

licencia y, por ende, ineludible la demolición de lo edificado. Así, según esa doctrina, es la sentencia anulatoria, y no la orden concreta de demolición ni la demolición misma, el acto que constituye una declaración ejecutiva respecto de la demolición del inmueble. La consecuencia impuesta legalmente en el caso de anulación de una licencia concedida con infracción de la normativa urbanística es precisamente la demolición de lo construido. Además, ese es el momento de conocimiento de la sentencia firme cuando el interesado tiene conocimiento de la irrevocabilidad de la anulación de la licencia. Por ello, no es necesario esperar al derribo de la edificación cuya licencia ha sido objeto de anulación para conocer el alcance, trascendencia e importancia de los daños que pueden ser objeto de reclamación.

En el caso de daños repercutidos, resultó especialmente interesante el **Dictamen 666/24, de 24 de octubre**, en el asunto promovido por una mercantil, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de denegación de licencia de bar restaurante en un local de su propiedad, arrendado a tercero. En el dictamen se indicó que concurría falta de legitimación activa de la reclamante para solicitar los daños irrogados a su arrendataria y, además, una la manifiesta extemporaneidad, recordando lo recogido en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del TSJ de Galicia, de 19 de septiembre de 2019, (recurso 7079/2012), según la cual: *“el plazo de prescripción se computa desde el momento de la exigibilidad del crédito por el acreedor primitivo, y no desde la subrogación, mediante la cual el crédito adquirido por la aseguradora es idéntico al que tenía el asegurado contra el tercero, no interrumpiéndose la prescripción por el mero hecho del pago subrogatorio, ya que la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas es exigible exclusivamente de acuerdo con la ley 30/92 tanto en sus aspectos sustantivos como procesales”*.

Como en el año anterior, algunos dictámenes analizaron reclamaciones por los daños y perjuicios sufridos que atribuye a la aprobación por el Ayuntamiento de Madrid del Plan Parcial de Reforma Interior para el desarrollo del APR. 08.03 "PROLONGACIÓN DE LA CASTELLANA".

Destacamos en ese grupo el **Dictamen 299/24, de 23 de mayo**, que tuvo la peculiaridad de que se formuló por un miembro de Junta de Compensación "INDUSTRIAL FUENCARRAL-MALMEA U.A.-2" y no por la referida Junta.

El dictamen hubo de realizar un detenido repaso del conjunto de los presupuestos facticos y actuaciones integradas en el desarrollo del proceso del planeamiento urbanístico cuestionado.

Igualmente, se analizó detenidamente el elemento temporal, precisando que, conforme al *iter* del procedimiento urbanístico, fue con la aprobación del PGOUM de 1997 cuando se modificó la ordenación estructurante del APR 08.03 "PROLONGACIÓN DE LA CASTELLANA", que pasó a ser residencial, mientras que en el PGOUM de 1985 era industrial para el ámbito en el que se hallaba integrada la finca de la reclamante.

De este modo, se consideró, que desde la fecha de aprobación del PGOUM de 1997, la reclamante conocía el cambio de uso que afectaba a su propiedad, pudiendo desde esa fecha ejercitar su derecho a reclamar al conocer las consecuencias dañosas que ese cambio de uso le podía suponer, sin tener que esperar al desarrollo urbanístico posterior mediante el Plan Parcial de Reforma Interior que, como hemos dicho, debía respetar y no contradecir las determinaciones estructurantes del Plan General. Por lo expuesto se concluyó el carácter extemporáneo de su reclamación, incluso si tuviéramos en cuenta como fecha más favorable para la mercantil

reclamante la modificación del PGOUM de 1997 por Orden del consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de fecha 27 de septiembre de 2002, aunque dicha modificación no afectó al uso residencial del ámbito controvertido.

Además en el caso analizado, resultaba fundamental el estudio de la legitimación activa, estableciéndose que, al amparo de los artículos 31 y 139.1 de la LRJ-PAC, en ese caso se reclamaban únicamente las aportaciones realizadas por la mercantil interesada a la Junta de Compensación “INDUSTRIAL FUENCARRAL MALMEA U.A.-2”, por considerar que habían devenido inútiles por el cambio de ordenación, por lo que se recordó que, como declaramos en nuestros dictámenes 581/23, de 24 de octubre y **57/24, de 8 de febrero**, tras analizar la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2008 (recurso 5262/2000), *“la legitimación activa para reclamar frente a terceros corresponde a la Junta de Compensación y no a cada uno de sus miembros por su cuota de participación, como se pretende por la reclamante”*

Subsidiariamente, el dictamen argumentó cumplidamente que, aunque admitiéramos a efectos dialécticos la legitimación activa y que la reclamación se ha formulado en plazo legal, procedería la desestimación al no haberse acreditado la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

Respecto a los daños alegados, en cuanto a las aportaciones realizadas a la Junta de Compensación, según ya quedo establecido en nuestro anterior Dictamen 9/17, de 5 de enero, a propósito de una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada en relación con la misma actuación urbanística que es objeto del presente procedimiento, a partir de la naturaleza de las Juntas de Compensación, en cuanto asociaciones de

propietarios que llevan a cabo la actuación urbanizadora bajo la tutela de la Administración competente en materia de gestión y ejecución urbanística como son los ayuntamientos (artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local); las cantidades abonadas a la Junta de Compensación debieran reclamarse a la propia Junta sin perjuicio de la tutela que sobre la misma corresponde a la entidad local teniendo en cuenta que, si la Junta no desarrolla el nuevo planeamiento, procedería su disolución y, además, la mercantil reclamante no ha aportado prueba alguna de que las cantidades abonadas para la actuación urbanizadora hayan devenido inútiles como sostiene el escrito de reclamación.

Se recordó además, que la referida Junta de Compensación ya instó la indemnización de ese mismo concepto por la aprobación del PGOUM de 1997 que fue resuelto por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 7 de noviembre de 2002 (recurso 1394/1997) en el sentido de no concurrir los presupuestos determinantes de la procedencia de la indemnización, en primer lugar, “porque la alteración del planeamiento no participa del carácter de “anticipada” exigido por la Ley” y, en segundo lugar, por no apreciarse la existencia de una lesión, de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas, en bienes o derechos del administrado y la relación de causa a efecto con el actuar de la Administración; teniendo en cuenta que la prueba de la existencia, efectividad e individualización y valoración del daño compete al afectado.

Así, la sentencia destaca que la prueba practicada en los autos había acreditado que la Junta de Compensación Industrial Fuencarral-Malmea UA.2, “ha llevado a cabo las obras de urbanización, que han sido recepcionadas por la Administración, realizando para ello los gastos en

concepto de costos de urbanización y suplidos por costos de profesionales y servicios varios por tramitación de los correspondientes instrumentos de planeamiento, indemnizaciones y compensaciones en metálico; tendentes al desarrollo urbanístico previsto en el planeamiento anterior, y así resulta de las cuentas anuales de la Junta de Compensación obrantes en autos, y que la nueva ordenación, concretamente en trazados viarios, prescinde de la urbanización existente y ejecutada por la Junta de Compensación de la UA-2, como se afirma con carácter genérico en el dictamen pericial emitido en sede jurisdiccional. Sin embargo no ha quedado acreditado, –y ni siquiera se ha intentado acreditar– que el cambio de planeamiento determine la privación o una reducción del concreto aprovechamiento urbanístico del que sea titular la sociedad actora; ni que los gastos efectuados por la Junta de Compensación resulten total o parcialmente inútiles como consecuencia de la alteración del planeamiento, así como que el trazado viario previsto en la revisión lesione concretos derechos consolidados de la sociedad recurrente. En definitiva, no ha quedado acreditado que las nuevas determinaciones del planeamiento arrojen un saldo de empobrecimiento efectivo y de pérdida patrimonial de la sociedad recurrente. Y, finalmente, ni siquiera indiciariamente, puede afirmarse que el Plan revisado no haya contemplado la posibilidad de un reparto equitativo de cargas a través de la compensación”. En el mismo sentido, se pronuncian otras sentencias posteriores del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, como la de 25 de febrero de 2003 (recurso 1393/1997) o la de 15 de diciembre de ese mismo año (recurso 1362/1997), dictadas en relación con los recursos interpuestos por otras sociedades mercantiles, que formaban parte de la Junta de Compensación Industrial Fuencarral-Malmea UA.2 como la ahora reclamante, contra la aprobación del PGOUM de 1997.

Por lo que se refiere a los aprovechamientos que la sociedad reclamaba, por su frustración y la merma de los mismos que invoca, se reiteró lo que

ya dijimos en el citado Dictamen 9/17, de 5 de enero, donde se recordó que el Tribunal Superior de Justicia consideró que la alteración del planeamiento no tenía la condición de anticipada pero, además, que no se había acreditado que la no-ejecución fuera imputable a la Administración y que el Ayuntamiento de Madrid afirmó que la Junta de Compensación no depositó las garantías necesarias para contribuir a los gastos de expropiaciones y ejecución de sistemas generales, en diversos informes que obraban en ese expediente de la Subdirección General de Promoción del Suelo, por lo que los reclamantes no habrían patrimonializado el derecho al aprovechamiento urbanístico, de modo que no era posible reclamar la responsabilidad patrimonial de la Administración como reconoce la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2016 (recurso 3574/2014), que exige para ello el cumplimiento de los deberes y cargas urbanísticas.

En igual sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 2 de junio de 2022 (recurso 624/2020) determina: *“únicamente procede indemnizar por el aprovechamiento ya materializado, es decir, cuando el plan ha llegado a la fase final de su realización y se ha participado en el proceso urbanizador a través del cumplimiento de los correspondientes deberes y cargas urbanísticas, previstas en el artículo 9 del TR de la Ley de Suelo de 2008 [...] En definitiva, es requisito sine qua non, la patrimonialización de los aprovechamientos urbanísticos generados para las mercantiles recurrentes, con las determinaciones de los instrumentos urbanísticos que han sido anulados, de modo que las inversiones verificadas en cumplimiento de los deberes urbanísticos asumidos, tan solo podrán ser resarcidas, en caso de que se haya culminado el proceso urbanizador”*.

En definitiva, se concluyó que, la reclamante carecía de legitimación activa, además de resultar extemporánea la reclamación y no concurrir los

requisitos exigidos por el artículo 35 a) del TRLS de 2008 para el reconocimiento de una indemnización a la sociedad reclamante. Pronunciamientos similares se efectuaron en el **Dictamen 253/24, de 9 de mayo**.

Resultaron igualmente de notable interés técnico las reclamaciones formuladas ante la Agencia de la Vivienda Social de la Comunidad de Madrid, por pretendidos daños derivados de la venta de viviendas a la mercantil ENCASA CIBELES, S.L.

En ese grupo, podemos citar el **Dictamen 277/24, de 16 de mayo**, en el que la reclamación se consideró extemporánea, recordando que la Sentencia de 21 de mayo de 2018 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 29 de Madrid, estimatoria del recurso contencioso administrativo interpuesto por uno de los inquilinos de los inmuebles enajenados por el IVIMA, fue confirmada por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de mayo de 2019 (recurso n.º 567/2018) y por Auto del Tribunal Supremo de fecha 29 de noviembre de 2019 (recurso n.º 5491/2019), se inadmitió el recurso de casación interpuesto por la Comunidad de Madrid y por Azora contra la citada sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Esas resoluciones judiciales, al margen de su publicación en el Centro de Documentación Judicial, tuvieron una importante repercusión, siendo objeto de divulgación por distintos medios de comunicación en diciembre de 2019, lo que razonablemente permite considerar que el reclamante, con indudable interés en la cuestión, conocía o pudo conocer con anterioridad al año previo a la presentación de la reclamación el 14 de septiembre de 2021. Ello hace que esta resulte extemporánea, sin que las actuaciones administrativas posteriores tengan ninguna influencia en la determinación

del *dies a quo* en la medida en que se orientan a la restitución recíproca de prestaciones entre las partes del contrato (Agencia de la Vivienda Social y Encasa Cibeles, S.L.), como tampoco las resoluciones judiciales dictadas en incidentes procesales posteriores tal y como se recoge en las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2018 (recurso 1548/2017) y de 4 de noviembre de 2022 (recurso n.º 6834/2021) al señalar en el fundamento de derecho segundo: *“es lo cierto que la cuestión casacional, en la forma en que se delimita en el auto de admisión, aparece ya resuelta en el mencionado artículo 67.1, párrafo segundo, al declarar de forma taxativa que el derecho a reclamar, que el mencionado precepto le confiere un plazo de un año, dispone que dicho plazo se empieza a contar desde que se haya notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva, de donde cabe concluir que es desde la notificación de la sentencia o resolución administrativa a que se impute el daño y no desde la ejecución de dicha resolución”*.

A mayor abundamiento, se determinó que, en el supuesto analizado, tampoco existía un daño acreditado, puesto que no se había probado el coste del alquiler que el reclamante indicaba tenía que haber pagado, al ser privado del que mantenía respecto de la vivienda enajenada y, tampoco la pérdida del derecho de opción de compra podría ser considerada como un daño, al no ostentar el reclamante la condición de arrendatario a la fecha en que contractualmente podía haberlo ejercitado.

Además, se consideraba que no concurría la antijuridicidad del pretendido daño, repasando a tal fin el *iter* judicial de la impugnación de las actuaciones finalmente anuladas que, si bien concluyó finalmente en esa anulación de la transmisión de los inmuebles, lo cierto es que en un primer momento tanto en la instancia como en fase de apelación apreció la falta de legitimación activa de los arrendatarios para impugnar la citada transmisión, siendo el Tribunal Supremo quién reconoció dicha

legitimación, entrándose una vez dispuesta la retroacción de las actuaciones en el fondo del asunto y concluyendo la estimación del recurso al apreciarse falta de motivación en la justificación por el IVIMA de la innecesariedad de las viviendas transmitidas, pero sin incluir en ningún caso la eventual irrazonabilidad o arbitrariedad de la actuación administrativa.

Finalmente, se destacaba que ese mismo criterio había acogido en la Sentencia de 6 de julio de 2023 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Madrid, en el Procedimiento Ordinario 630/2022, seguido a instancia del arrendatario de una de las viviendas transmitidas por el IVIMA a una entidad privada, al señalar que la actuación de la Comunidad de Madrid se había movido dentro de unos márgenes de tolerancia razonables, lo que impedía apreciar el necesario requisito de la antijuridicidad del daño reclamado. Otros dictámenes similares fueron el **244/24 y el 255/24, ambos de 9 de mayo, el 231/24, de 9 de mayo y el 34/24, de 1 de febrero.**

En materia de saneamiento, se produjeron durante el año 2024, diversas consultas referidas a **daños por agua**. En las que resultó determinante el análisis del nexo causal entre el daño y el servicio público y, llegado el caso, la valoración de los daños.

Así, en el **Dictamen 756/24, de 28 de noviembre**, los análisis periciales resultaron determinantes para establecer la causación del daño y su eventual vinculación con el servicio público, determinándose que, en ese caso, se había producido una limitación en la capacidad hidráulica de las conducciones de la red municipal de alcantarillado, como consecuencia de la existencia de raíces de árboles en el interior del colector, que discurre por una zona verde.

También resultó interesante el **Dictamen, 605/24, de 10 de octubre**, que en el caso de los daños por agua sufridos en una vivienda en un municipio, sin que -pese a la anterior retroacción del procedimiento, a tal fin- se hubiera logrado establecer el concreto elemento de la red de distribución implicado en el siniestro, se dispuso que, dicha falta de concreción, no debía operar en perjuicio de los interesados, pues, nos hallamos ante una competencia concurrente de las Administraciones municipal y autonómica, tratándose de un supuesto de responsabilidad solidaria que contempla el artículo 33 de la LRJSP al establecer la existencia de responsabilidad concurrente de las Administraciones Públicas *“cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley”*. Además, se indicó que, con independencia de quien ostentase la titularidad del elemento cuya deficiencia causó los daños, lo cierto es que, ante la falta de aclaraciones por las dos Administraciones implicadas (el ayuntamiento siquiera había comparecido en el procedimiento) resultaba difícil diferenciar la cuota de participación de cada una de ellas en la causación de los daños, lo que jugaba en detrimento del derecho del ciudadano a conseguir el resarcimiento de los daños que no tenía obligación jurídica de soportar. Por lo dicho, dicha responsabilidad debía imputarse solidariamente a ambas administraciones, sin perjuicio del derecho de repetición que el Canal de Isabel II pudiera posteriormente ejercitar frente al ayuntamiento si se dieran las circunstancias para ello.

En el supuesto de daños abonados por una aseguradora, los **dictámenes 596/24, de 3 de octubre, y 610/24, de 10 de octubre**, dispusieron que, la misma ostentaba legitimación activa para reclamar, al haberse subrogado en la posición jurídica de su asegurada, auténtica perjudicada por el siniestro y recordó que, el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, establece que *“el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones 7/12*

que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización”.

Durante el año 2024, todavía se han venido emitiendo diversos dictámenes, de carácter estimatorio, respecto de las propuestas remitidas por la Consejería de Vivienda, Transportes e Infraestructuras, por daños en inmuebles afectados por las obras del tramo del túnel de la Línea 7B de Metro de Madrid, comprendido entre las estaciones de Barrio del Puerto y Hospital del Henares. Destacamos los dictámenes **331/24, de 6 de junio, 340/24, de 6 de junio, 365/24, de 20 de junio, 421/24, de 4 de julio, 439/24, de 11 de julio, 483/24, de 30 de julio, 497/24, de 5 de septiembre; 550/24, de 19 de septiembre; 600/24, de 3 de octubre; 257/24, de 9 de mayo; 196/24 de 11 de abril; 94/24, de 21 de febrero; 81/24, 84/24, 72/24, 73/24 y 76/24, todos ellos de 15 de febrero y el Dictamen 15/24, de 18 de enero.**

6.4.5. Responsabilidad patrimonial en materia de Personal

El contexto económico de la pandemia determinó igualmente solicitudes de responsabilidad diferentes a las propiamente debidas a asistencias médicas o residenciales como, por ejemplo, algunas encuadrables en materia de régimen laboral. Entre ellas, la que dio lugar **al Dictamen 5/24, de 11 de enero**, por los daños y perjuicios derivados de la Resolución de la Dirección General de Trabajo de 3 de abril de 2020, que desestimó una solicitud de expediente de regulación temporal de empleo, que después fue anulada judicialmente.

En este caso, se recordó que, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017 (recurso 2040/2014) con cita de la Sentencia de 28 de marzo de 2014 de la misma sala, *“tratándose de la responsabilidad patrimonial como consecuencia de la anulación de un acto o resolución administrativa, ha de estarse a la jurisprudencia elaborada al efecto sobre la consideración de la antijuridicidad del daño, que se plasma,*

entre otras, en sentencias de 5-2-96, 4-11-97, 10-3-98, 29-10-98, 16-9-99 y 13-1-00, que en definitiva condiciona la exclusión de la antijuridicidad del daño, por existencia de un deber jurídico de soportarlo, a que la actuación de la Administración se mantenga en unos márgenes de apreciación no sólo razonables, sino razonados, en el ejercicio de facultades discrecionales o de integración de conceptos jurídicos indeterminados”.

En su aplicación al caso, se indicó que, resultaba relevante tener en cuenta en ese supuesto que el juzgador de primera instancia corroboró la corrección de la actuación de la Administración en el acuerdo de revocación, siendo precisamente esa disparidad de criterios entre la primera y la segunda instancia reveladora de que la Administración no actuó irrazonablemente y considerando que, por ese motivo, no se había acreditado la existencia de un daño antijurídico.

Hubo otros supuestos de interés, referidos a reclamaciones de responsabilidad patrimonial en materia de personal, como el **Dictamen 648/24, de 17 de octubre**, ante la consulta formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, por los daños y perjuicios que dos reclamantes invocaban, derivados de la anulación de su nombramiento como funcionarios de carrera, en el proceso selectivo convocado para proveer 118 plazas en la categoría Oficial Mecánico Conductor del Ayuntamiento de Madrid.

En este caso, nos encontrábamos ante una responsabilidad patrimonial derivada de la estimación de un recurso en vía administrativa, con la consiguiente sustitución del acto viciado por uno nuevo, que en este caso perjudicaba a los reclamantes, supuesto también contemplado en el artículo 32.1 de la LRJSP (en el mismo sentido el artículo 142.4 de la precedente LRJ-PAC), que al efecto dispone: *“La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los*

actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización (...)”.

Para estos casos, se recordó que la Sentencia de 21 de marzo de 2018 del Tribunal Supremo (recurso 5006/2016), ha declarado que *“en el caso específico de esta responsabilidad fundada en el artículo 142.4 de la LRJPAC, su apreciación y procedencia no se vincula simplemente a la anulación del acto sino que, además, deben concurrir todos los requisitos exigidos a tal efecto por dicha ley: daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente; nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado dañoso y lesión antijurídica en el sentido de ausencia de deber jurídico del administrado de soportar el resultado lesivo”*.

En cuanto al análisis de la concurrencia del requisito de la antijuridicidad del daño, resultaba de aplicación la doctrina jurisprudencial que excluye la antijuridicidad cuando la actuación de la Administración sea razonada y razonable.

En el supuesto analizado, según se desprendía del expediente, el segundo ejercicio del proceso selectivo anulado consistía en un ejercicio práctico de conducción por tiempo no inferior a treinta minutos, realizando las pruebas que determinase el tribunal y la prueba se realizó con la intervención de personal de la Dirección General de Tráfico, permaneciendo en dicho vehículo, durante su desarrollo, únicamente el aspirante y el colaborador de dicha dirección general, sin la presencia de miembro alguno del tribunal calificador.

Dicha actuación pretendía ampararse en la facultad recogida en el artículo 13.3 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, que permite al tribunal calificador disponer la

incorporación a sus trabajos de asesores especialistas, para todas o algunas de las pruebas.

No obstante, se entendió judicialmente que dados los términos en los que se materializó dicha previsión se prescindía de la valoración por el tribunal, dejándola únicamente en manos de dichos especialistas y, de esa forma, prosperó en apelación la reclamación contenciosa formulada por algunos de los aspirantes que no habían superado el proceso selectivo y se acordó anular los nombramientos como funcionarios de carrera, disponiendo su nombramiento como funcionarios interinos. Posteriormente, finalizado el proceso selectivo tras la retroacción también acordada judicialmente, los reclamantes no superaron el mismo.

Aplicando la doctrina del margen de tolerancia al caso, el dictamen consideró que la actuación de la Administración municipal no se realizó fuera de unos márgenes razonados y razonables, sin advertir finalidad espuria alguna en su proceder, que no podía por ello ser calificado de arbitrario o irracional, toda vez que suponía llamar a la realización del ejercicio controvertido a especialistas en la materia objeto de evaluación, pertenecientes a otra administración pública, amparándose en la facultad normativa antes referida. Se hizo notar que, igualmente, la sentencia recaída en la primera instancia de la impugnación contencioso administrativa desestimó el recurso interpuesto, al entender ajustada a Derecho la actuación municipal, sin perjuicio de su posterior revocación en apelación.

Por lo expuesto se consideró que la actuación del Ayuntamiento de Madrid, se había movido, no obstante, su anulación judicial, dentro de unos márgenes de tolerancia razonables y ello excluía su antijuridicidad.

Diferente suerte, aunque con la aplicación de la misma doctrina, siguió la reclamación que dio lugar al **Dictamen 754/24, de 28 de noviembre**, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial instado por una

funcionaria, por el retraso de su nombramiento como jefa de Unidad de Gestión de la administración municipal, resultante de la anulación parcial de las bases del proceso selectivo.

En este caso, se procedió a analizar cada uno de los presupuestos de la institución de la responsabilidad patrimonial, estableciendo que, en relación con la efectividad del daño y su adecuada caracterización como individualizable y preciso, en términos económicos, resultaba evidente que, al tratarse de un perjuicio económico consistente en diferencias salariales, efectivamente se ajustaba a tales requerimientos legales, consistiendo el daño en la suma de las diferencias entre las retribuciones salariales que debió percibir la reclamante, como titular de una jefatura de sección y lo que efectivamente percibió.

Respecto a la antijuridicidad del daño, se destacaban extractos de las sentencias de la primera instancia contenciosa y del recurso de apelación, que resultaron tajantes al argumentar la anulación parcial de las bases, indicando que las mismas adolecían de generalidad e inconcreción, contrarias a la Seguridad Jurídica e, incluso, de las notas de generalidad, abstracción y objetividad, conteniendo referencias individualizadas y concretas que llegaban a calificar como una suerte de reserva *ad personam*.

6.4.6. Supuestos particulares

En este apartado debemos destacar, unos procedimientos de responsabilidad patrimonial instados por grupos de titulares de licencias auto-taxi, reclamando los supuestos daños y perjuicios sufridos como consecuencia del otorgamiento de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor, no concesión de nuevas licencias auto-taxi y establecimiento de un régimen tarifario y de unos requisitos más estrictos en cuanto al acceso y al ejercicio de la actividad para los vehículos dedicados al transporte de viajeros en vehículos de turismo. La reclamación determinó la emisión de dos dictámenes sucesivos, el **Dictamen 148/24**,

de 21 de marzo, que consideró que procedía la retroacción del procedimiento para dar audiencia al Ayuntamiento de Madrid, en relación con los reproches dirigidos a dicha administración, toda vez que el escrito de reclamación se dirigía, tanto contra la Comunidad de Madrid, como contra el Ayuntamiento de Madrid. Finalmente, tras conceder la audiencia a la administración municipal e instar la acreditación de la titularidad de alguna de las licencias auto-taxi, cuestión que también se indicó en el precedente dictamen, se emitió el **Dictamen 519/24, de 12 de septiembre**, desestimatorio de la reclamación.

El dictamen últimamente referido, constató que los reclamantes también habían instado la incoación del procedimiento por la administración municipal, explicando en cuanto a dicho procedimiento que, el Ayuntamiento de Madrid, tras solicitar informe a la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación, *“sobre el ámbito competencial del Ayuntamiento de Madrid en la materia y sobre cualquier otro extremo que se considerara de interés a la vista de la reclamación presentada, en su condición de órgano competente en materia de las licencias de autotaxi en el Ayuntamiento de Madrid”*, concluyó la conveniencia de inadmitir a trámite esa reclamación presentada, por falta de competencia del Ayuntamiento de Madrid, procediéndose en dicha forma mediante la Resolución de 26 de mayo de 2023, de la Dirección General de Patrimonio. La resolución fue recurrida por los interesados, en sede contenciosa, sin que conste el estado del indicado procedimiento –el Procedimiento Ordinario 639/2023, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 26 de Madrid-.

En cuanto a la reclamación que ahora nos ocupa, los interesados consideraban que la Comunidad de Madrid y el Ayuntamiento de Madrid les debían de indemnizar, de forma solidaria, al afirmar que ostentan competencias compartidas en la materia, de imposible delimitación y que, desde el año 2009, no adoptaron medidas que protegieran al sector del taxi, que habrían evitado la proliferación de las licencias de VTC y que esa

inactividad les ha ocasionado un daño que no tienen obligación de soportar, al ser antijurídico.

En relación con la posible existencia de responsabilidad solidaria de ambas administraciones, el escrito de reclamación presentado contenía una compleja y confusa argumentación, en la que no se delimitaban ni concretaban los actos o decisiones del Ayuntamiento de Madrid o de la Comunidad de Madrid que habían sido la causa del daño reclamado y que eran objeto de reproche, pareciendo desprenderse del escrito de reclamación que la responsabilidad derivaría de la falta de adopción por ambas administraciones de medidas legislativas protectoras del taxi, desconociendo que el artículo 33 de la LRJSP, relativo a la responsabilidad concurrente de las Administraciones Públicas, solo prevé la solidaridad en el supuesto del apartado 1 de dicho precepto, referido a la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación, que no era el caso, o cuando no fuera posible determinar la responsabilidad de cada una de estas, atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención.

En cuanto al plazo, los reclamantes sostienen que los daños sufridos habían resultado *“iniciados sobre el año 2012”* y los caracterizaban como daños continuados, al haberse mantenido en el tiempo *“hasta nuestros días”*.

Los reclamantes se apoyaban para mantener ese criterio en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo 1352/2021, de 22 de noviembre de 2021 (recurso 60/2020), que recayó en el recurso contencioso administrativo interpuesto por diversos titulares de licencia de taxi en el Área Metropolitana de Barcelona, en reclamación de los daños y perjuicios sufridos por ellos, como consecuencia de la responsabilidad del Estado Legislador, así como por la inactividad de la Administración Pública estatal, en la que el abogado del Estado alegó la

inadmisibilidad del recurso por la prescripción del derecho a reclamar, al considerar que los daños reclamados eran permanentes.

En cualquier caso, el dictamen destacó que la indicada Sentencia de 22 noviembre de 2021, no analizó esta cuestión de forma directa, sino que lo hizo en un pronunciamiento *obiter dicta* y se limitó a rechazar la inadmisibilidad *a limine* del recurso, a que hubiera dado lugar. Así pues, la citada sentencia citada por los reclamantes no analiza propiamente la naturaleza de los daños alegados en el recurso, sino que, tras examinar los títulos de imputación en los que se fundaba la pretensión indemnizatoria: la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por omisión del desarrollo reglamentario y la responsabilidad del Estado Legislador, concluye que, en el primer caso, la Sala no considera que hubo omisión de la potestad reglamentaria, no solo porque no se aprecie, sino porque estando el reglamento sometido a la ley, como norma de superior rango, existía una proscripción legal de ejercer, en esta materia concreta, el desarrollo reglamentario “*al menos en los términos que se postula en la demanda*”. Por lo que se refiere a la responsabilidad del Estado Legislador concluye con la inexistencia de daño alguno, al entender que el legislador, en el ejercicio de la legítima potestad legislativa de configuración del sector del transporte de personas, ha considerado reestructurarlo, “*sin que por ello se pueda pretender ni la producción de daño alguno, porque ningún derecho adquirido existía*”.

Sea como fuere, el dictamen destacaba que, en el caso analizado, los reclamantes parecían reprochar la inactividad de las Administraciones autonómica y local en la adopción de medidas para proteger al sector del taxi frente a las VTC, sin especificar, incluso, la fecha de inicio del daño y así, alegaban la existencia de unos “*daños continuados iniciados sobre el año 2012 hasta nuestros días*”, sin coherencia lógica con su cuantificación pues, para la tabla de cálculo de la pérdida económica de los taxistas en Madrid tomaban, como fecha de inicio, el año 2008 e incluían los años 2023

y 2024. Por tanto, sobre el particular concluye el dictamen que, al igual que sucedía con el análisis de la existencia, o no, de responsabilidad solidaria de las Administraciones, la falta de especificación concreta de los actos o disposiciones causantes de los daños reclamados, impedía analizar, la naturaleza de los daños alegados, estableciendo si eran permanentes o continuados como también ocurría en el caso de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 22 de noviembre de 2021.

Entrando en el fondo de la reclamación, el dictamen tuvo ocasión de analizar detenidamente las competencias de cada una de las administraciones y la normativa en que se fundamentaba la reclamación, para concluir que, el incremento de las licencias de VTC y consiguiente perjuicio al sector del taxi no habría sido causado por la Comunidad de Madrid, ni por el Ayuntamiento de Madrid. En efecto, desde la entrada en vigor de la Ley 25/2009, que eliminó la limitación de la proporción de 1/30 de la Orden de 2008 y hasta la entrada en vigor del Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, en el que se recuperó dicha limitación, la Comunidad de Madrid estaba obligada a conceder las licencias VTC sin restricciones numéricas. En una primera fase, hasta la entrada en vigor de la Ley 9/2013, sin resquicio legal o reglamentario alguno para rechazarlas, pues la normativa era clara al respecto. No obstante, en una segunda fase, desde la entrada en vigor de la Ley 9/2013, las denegó amparándose en la aplicación del artículo 181.2 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1211/1990 y del artículo 14.1 de la Orden FOM/30/2008, de 9 de enero, interpretación que fue rechazada por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 13 de noviembre de 2107.

A partir de tal situación, reprochaban los reclamantes que, las administraciones reclamadas no adoptaron medidas para liberalizar al sector del taxi, lo que habría evitado la proliferación de las licencias VTC.

Ese argumento también se rechazó en el dictamen, recordando que, como esta Comisión Jurídica Asesora tuvo ocasión de pronunciarse en el Dictamen 550/19, de 19 de diciembre, a propósito de las omisiones tanto del legislador como del titular de la potestad reglamentaria, considerando las sentencias del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2015 (rec. 120/2013) y 15 de octubre de 2019 (rec. 427/2018), que recuerdan la doctrina fijada en la sentencia de 5 de diciembre de 2013 (rec. 5886/2009), según la cual: “(...) *la impugnación de omisiones normativas, aunque de carácter reglamentario, que su control jurisdiccional es de carácter restrictivo, por la vinculación de la potestad reglamentaria con la función constitucional de dirección política del Gobierno, reconocida en el artículo 97 de la CE, lo que dificulta que el autor del reglamento pueda ser forzado por los Tribunales a ejercer la potestad reglamentaria en un sentido predeterminado. Por ello, limitamos la declaración jurisdiccional de invalidez de una norma reglamentaria por razón de una omisión, cuando la misma sea considerada un incumplimiento de una obligación expresamente prevista por la ley, la Constitución o el Derecho comunitario, o cuando esa omisión o silencio reglamentario suponga la creación implícita de una situación jurídica contraria al ordenamiento jurídico*”.

De igual forma, para la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2019 (rec. 21/2018) “*no es factible obligar al titular de la potestad reglamentaria a ejercer dicha potestad salvo que exista norma que obligue en derecho a acometer esa iniciativa o un vacío normativo en cuanto una ausencia de regulación, constitutiva de una infracción constitucional*”.

De esa forma, en el presente caso, no podía considerarse vulnerada la obligación de legislar, porque ya existía una normativa en la materia, el Reglamento de los Servicios de Transporte Público Urbano en Automóviles de Turismo, aprobado por Decreto 74/2005, de 28 de julio.

Además, el dictamen destacó que, el artículo 107 TFUE prohíbe las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones, al considerarlas incompatibles con el mercado interior, “*en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros*” y, en el mismo sentido, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la Unidad de Mercado, debe ser también tenida en cuenta, resultando de especial interés al respecto, lo declarado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2018, al examinar los parámetros de legalidad del Real Decreto 1057/2015, de 20 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, para adaptarlo a la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea.

Resulta de interés pues, en esta última sentencia, el resumen del estado de la cuestión en la materia, también recogido en el dictamen analizado. A saber: “*Posición de la Sala. Esta Sala acepta en lo esencial el planteamiento de la Administración y considera que el presente recurso ha de resolverse a partir de las siguientes premisas:*

- *El servicio de taxis está concebido en la actualidad como una modalidad de transporte urbano mediante vehículos de turismo que constituye un servicio de interés público y respecto al que las administraciones responsables tratan de garantizar unos determinados niveles de calidad, seguridad y accesibilidad. En consecuencia, está sometido a una intensa regulación (que incluye la contingentación de licencias y el establecimiento de tarifas reguladas) destinada a asegurar dichas características.*

- El mantenimiento de un servicio de transporte urbano semejante es un objetivo legítimo de los poderes públicos, cuyo aseguramiento puede considerarse una razón imperiosa de interés general que justifica medidas regulatorias respecto a servicios análogos en el mismo segmento del mercado, a pesar de que tales medidas afecten a la competencia y a la libertad de establecimiento, siempre que las concretas medidas adoptadas sean necesarias y proporcionadas.

- Por último, estando concebido y regulado el servicio de taxis de la manera antedicha y siendo así que el servicio de taxis y el de VTC constituyen dos formas de transporte urbano que hoy en día compiten directamente en el mismo mercado y que prestan un servicio semejante, el objetivo de mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano aparece como una forma de garantizar el mantenimiento del servicio de taxis como un servicio de interés general y, por tanto, amparado en la razón imperiosa de interés general de asegurar el modelo de transporte urbano antes señalado.

Tales premisas requieren fundamentar que la calificación de dicho objetivo como razón imperiosa de interés general no resulta contraria, no tanto directamente a la regulación comunitaria sobre transporte, dado que dicha materia de transportes queda fuera de la Directiva de Servicios, cuanto a las premisas de la LGUM, las cuales sí responden a la orientación de dicha Directiva. En efecto, el artículo 5 de esta Ley -cuya aplicabilidad a la materia ya hemos fundamentado- requiere a los poderes públicos que justifiquen los límites al acceso a una actividad económica o a su ejercicio, o la exigencia de requisitos para su desarrollo, en que sean necesarios para la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley de acceso a las actividades de servicio. Además, las limitaciones y requisitos que pudieran establecerse han de ser proporcionados y los menos restrictivos o distorsionadores para la actividad económica”.

Por tanto, la finalidad de cualquier norma en la materia debía ser lograr el objetivo de mantener un equilibrio entre las dos modalidades de transporte urbano, pero no la eliminación de una de ellas.

A partir de lo indicado, el dictamen estableció que, no ha existido inactividad alguna de la Administración de la Comunidad de Madrid en relación con los daños reclamados por los interesados, puesto que, con este propósito, la Comunidad de Madrid modificó el Reglamento de los Servicios de Transporte Público Urbano en Automóviles de Turismo, aprobado por el Decreto 74/2005, de 28 de julio con el Decreto 35/2019, de 9 de abril y, por último, con el Decreto 271/23, de 20 de diciembre.

Asimismo, y tras los diversos cambios normativos en materia de arrendamiento de vehículos con conductor, con el Real Decreto-ley 51/54 13/2018, de 28 de septiembre, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento con conductor, que posibilitaron la aprobación de la Ley 5/2022, de 9 de junio, por la que se modifica la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de Ordenación y Coordinación de los Transportes Urbanos de la Comunidad de Madrid, se ha aprobado el Decreto 5/2024, de 10 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se desarrolla la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de Ordenación y Coordinación de los Transportes Urbanos de la Comunidad de Madrid, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

También se recordó que, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2021, en su Fundamento Jurídico Quinto, *“que la interpretación que hicieron las Comunidades Autónomas –no la Administración General del Estado-, al denegar las licencias VTC con fundamento en que el Reglamento había mantenido su vigencia y, por tanto, la Orden 2008, no puede resultar carente de razonabilidad, al margen de su legalidad, lo cual despeja la imputación del daño que se pretende”*. Por

tanto, al tratarse de una interpretación razonada y razonable, aunque haya sido anulada por las sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa, se excluye la antijuridicidad del daño.

Finalmente, en relación con la alegada desigualdad en la regulación de las VTC y el taxi, se destacó que conviene tener en cuenta la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 88/2024, de 5 de junio que, en relación con la Ley 5/2022, destaca que el arrendamiento de vehículos con conductor y el taxi son dos medios de transporte que coinciden en el mismo segmento de transporte urbano discrecional de viajeros, pero que en el ordenamiento jurídico español son modalidades diferentes, de forma que conforme a lo dispuesto en el artículo 151 del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, anteriormente citado, el transporte de viajeros en taxi, sin perjuicio de las competencias de las comunidades autónomas para establecer otra regulación, tiene la consideración de servicio de interés público y dicho carácter, propio del taxi, no concurre en la modalidad de transporte de arrendamiento de vehículos con conductor, por lo que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, el principio de igualdad en la ley solo es vulnerado cuando se produce un trato desigual carente de justificación objetiva y razonable por parte del poder público en situaciones de base iguales, lo que implica la existencia de un término de comparación válido, del que se desprenda con claridad la desigualdad denunciada, porque la infracción del derecho a la igualdad no puede valorarse aisladamente. Así, destaca: *“Como derecho relacional, su infracción requiere inexcusablemente como presupuesto la existencia de una diferencia de trato entre situaciones sustancialmente iguales, cuya razonabilidad o no deberá valorarse con posterioridad. Y esta diferencia de trato es, por lo tanto, un extremo que debe ser adecuadamente puesto de manifiesto por el interesado”* (STC 106/1994, de 11 de abril, FJ 2)».

De acuerdo con todo ello, se desestimó la reclamación, por falta de acreditación de la legitimación activa de algunos de los reclamantes y por

no concurrir los requisitos necesarios para su reconocimiento, en los términos argumentados.

Con importantes similitudes, un segundo colectivo de titulares de licencias de auto-taxi, formularon otra reclamación de responsabilidad patrimonial, considerando que la Comunidad de Madrid era la Administración Pública competente para el otorgamiento y renovación tanto de la autorización para transporte público de viajeros en taxi (VT), necesaria para dedicarse al servicio interurbano de taxi, como de la autorización de arrendamiento de vehículos con conductor (VTC), necesaria para llevar a cabo la actividad de arrendamiento de vehículo con conductor en turismo y afirmaban que concurría una conducta arbitraria de esta administración porque, en el caso de los VT se exige siempre el cumplimiento de unos requisitos y, en cambio, para los VTC, con una regulación legal que, argumentaban los reclamantes es más laxa, *“se han otorgado y se están renovando autorizaciones que no cumplen los requisitos exigidos, ignorando la legislación aplicable”*, y que, la administración autonómica no efectúa *“una correcta comprobación y control de los requisitos en relación con las autorizaciones de VTC que se otorgan y/o que han sido otorgadas”*.

Tras su correspondiente análisis, hubo lugar a emitir el **Dictamen 700/24, de 7 de noviembre**, en el que se observó que, en punto a la legitimación pasiva autonómica, era preciso distinguir entre las competencias en materia de transportes y la competencia en materia de circulación de vehículos y tráfico, precisando que no es correcto pretender como solicitaban los reclamantes, que la Comunidad de Madrid como órgano meramente gestor, examine la documentación que habilita al vehículo a circular, como por ejemplo su permiso de circulación, o todo lo relativo a la correspondiente Inspección Técnica de este, cuestiones que en caso de no ser acordes a la legalidad vigente darían lugar a la imposición

de sanciones por los órganos competentes en dicha materia a través de la tramitación de los procedimientos correspondientes.

A efectos temporales, se destacó que, la falta de determinación de los actos concretos de la Administración causantes de los daños, impedían conocer las fechas de los mismos, así como los posibles daños sufridos.

A continuación, se procedió a analizar detenidamente la normativa y jurisprudencia sobre la materia, así como las argumentaciones recogidas en el Dictamen 381/18, de 6 de septiembre, emitido en respuesta a una consulta facultativa planteada por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, relativa a la competencia de la Comunidad de Madrid para regular condiciones de prestación de los servicios de transporte discrecional de viajeros realizados por vehículos dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor (VTC) al amparo de una autorización de ámbito nacional, cuando dicho transporte se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad de Madrid. En el citado dictamen se concluyó que, a la vista de la normativa y doctrina constitucional vigente en ese momento, que fue examinada, *“la Comunidad de Madrid carece de competencia para regular condiciones de prestación de los servicios de transporte discrecional de viajeros realizados por vehículos dedicados a la actividad de arrendamiento con conductor (VTC) al amparo de una autorización de ámbito nacional, cuando dicho transporte se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad de Madrid”*.

En cuanto a la gestión y la aplicación de la normativa en la materia, el dictamen fundamentó que la administración autonómica vino aplicándola rigurosamente, sin que resultase posible, una interpretación y aplicación extensiva más allá de lo previsto legalmente, como pretendían los reclamantes, destacando que esa normativa no era coincidente con la aplicable a los taxis, que tienen reconocida la consideración de servicio de interés público, a diferencia de las VTC.

Finalmente, en relación con la solicitud de inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para que se procediera a regularizar los requisitos para el otorgamiento y visado de la autorización VTC, así como a la comprobación de autorizaciones otorgadas y renovadas para, en caso de que no cumplieran los correspondientes requisitos exigir su cumplimiento o, en su caso, la revocación y el reconocimiento del derecho de los reclamantes a una indemnización, se recordó que, como es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora, la acción de responsabilidad patrimonial no puede ser una vía alternativa para impugnar actos administrativos que se dejaron consentidos por no haber utilizado los cauces legalmente establecidos, como señala en ese sentido el Tribunal Supremo en su Sentencia de 19 de julio de 2011, (Rec. casación 4912/2007). En efecto, ya recogimos en nuestro dictamen 267/22, de 5 de mayo, la seguridad jurídica impide que, a través de la vía de la responsabilidad patrimonial, se cuestione la legalidad del acto administrativo.

Por todo lo expuesto, se desestimó la reclamación.

6.5 Revisión de oficio y recurso extraordinario de revisión

Comenzando por los recursos extraordinarios de revisión, durante el año 2024, se emitieron dos dictámenes, analizando recursos de este tipo formulados frente a sendas resoluciones inadmitiendo recursos de alzada, por extemporáneos, **el Dictamen 83/24, de 15 de febrero y el Dictamen 660/24, de 24 de octubre.**

En los mismos se indicaba que, son dos los requisitos que deben concurrir para que sea admisible y procedente un recurso extraordinario de revisión por la causa que analizamos: la del artículo 125.1.a) de la LPAC, que se refiere a actos firmes en vía administrativa, que al dictarlo se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente.

Los requisitos son que, en primer lugar, se trate de un error de hecho, independiente de toda opinión, criterio particular o calificación, debiendo ser excluido lo relativo a cuestiones jurídicas, apreciación de la trascendencia o alcance de los hechos indubitados, valoración de pruebas e interpretación de las disposiciones legales y calificaciones que puedan establecerse y, en segundo lugar, que el error de hecho resulte de documentos obrantes en el expediente.

Invocando la misma causa, **el Dictamen 504/24, de 5 de septiembre**, estimó un recurso extraordinario de revisión, en el que se aducía que la Administración había incurrido en error al haber impuesto al recurrente una sanción sin tener en cuenta la documentación aportada por él, en el trámite de alegaciones, tras la incoación del procedimiento sancionador, que desvirtuaba el ejercicio de la potestad sancionadora, no constando en el expediente que se hubiera tenido por decaído en el trámite de audiencia al recurrente, por lo que se indicó que el recurso debía ser estimado, por la causa prevista en el artículo 125.1.a) de la LPA.

También se analizó otro recurso de este tipo, frente a una resolución por la que se denegaba una subvención, en **el Dictamen 479/24, de 30 de julio**. En este caso, se aplicó la causa del artículo 125.1.b) de la LPAC, referida a catos firmes en vía administrativa, siempre que, aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida.

En el mismo se indicaba que, la Sentencia 260/2022, de 31 de enero de 2022, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, con cita de otra anterior del mismo Tribunal (Sentencia 824/2004, de 16 de julio), señala que *“la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha subrayado este carácter extraordinario [del recurso], del que se deriva una restricción de los supuestos en los que resulta admisible, resumiendo tal doctrina la STS de 16 de enero de 2002,*

...exigiéndose en el caso de que se alegue al amparo de la aportación de nuevos documentos no tenidos en cuenta en el procedimiento ya concluido, que dichos documentos hubiesen revestido un valor esencial para la resolución del asunto fenecido, así como que -aunque sean de fecha posterior- pongan de manifiesto el error sufrido, precisamente a causa de haberse dictado resolución prescindiendo de su existencia. Consecuente con ello, la doctrina de esta Sala ha venido considerando improsperable la petición de revisión que pretenda fundarse en documentos cuyo contenido no hubiese podido influir de modo decisivo en la resolución adoptada, o que hubiesen podido ser aportados por los interesados en el curso del procedimiento ya fenecido, puesto que no constituye la finalidad del remedio extraordinario de revisión el subsanar la falta de diligencia o el incumplimiento de las cargas procesales que se han de imputar a la parte interesada (Sentencias de 6 de julio de 1998 y 11 de noviembre de 1999).

En cambio, ha de considerarse indiferente la circunstancia [del] ejercicio de la acción revisoria con base en los nuevos documentos (siempre dentro del plazo de los tres meses a partir del momento en que hayan venido a conocimiento del interesado) se funde en su hallazgo casual o en la obtención a través de la gestión personal de dicho interesado, siempre y cuando no hubiese sido posible su aportación en el momento procesal oportuno pese su diligente actuación”.

De igual modo, se citaba el Dictamen 2.695/2001, de 18 de octubre de 2001, del Consejo de Estado, que indica que la expresión “*que aparezcan documentos*” debe entenderse en el sentido de que el interesado no pudo aportarlos en su momento, por desconocer su existencia (o incluso cuando se acredite que fue imposible su aportación entonces), pero excluye aquellos otros supuestos en los que el recurrente en revisión aporta un documento cuya existencia razonablemente conocía y que pudo aportar antes de dictarse el acto recurrido en revisión. Y explica que, admitir la posibilidad de aportar en cualquier momento por el interesado –y obligar

consiguientemente a su aceptación por parte de la Administración— documentos producidos con posterioridad al acto impugnado supondría dejar en manos del interesado la apertura del plazo para recurrir previsto en el artículo 118.2 de la Ley 30/1992, lo cual casa mal con el carácter extraordinario del recurso de revisión.

También se citaba el Dictamen 567/19, de 26 de diciembre de esta Comisión Jurídica Asesora, en el que no se admitió como fundamento del recurso extraordinario de revisión por la causa prevista en la letra b) del artículo 125 de la LPAC, “*un documento ‘que se crea ad hoc’ por el interesado para aportarlo, cuando estaba a su disposición con anterioridad*”.

Comenzando ya con el repaso de las Revisiones de oficio, debemos referirnos en primer lugar a las referidas a la materia Urbanística. En esta categoría destacamos el **Dictamen 9/24, de 11 de enero de 2024**, en el procedimiento de revisión de oficio de la resolución del director general de Gestión Urbanística de 20 de diciembre de 2022, por la que se estimó parcialmente una solicitud de expropiación, al amparo del artículo 94 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de la Comunidad de Madrid – LCSM-, y se fijó la hoja de aprecio municipal.

Se analizó en primer lugar si, encontrándose el procedimiento de expropiación iniciado por el interesado, dado el tiempo transcurrido desde su solicitud, tramitándose ante otro órgano de distinta Administración, como es el Jurado Territorial de Expropiación Forzosa- JTE-, era posible, o no, por parte de la Administración municipal revisar la resolución emitida en el marco de dicho procedimiento.

Se recordó que, el artículo 240.2 de la LCSM dice que el JTE “*actuará con competencia resolutoria definitiva, poniendo sus actos fin a la vía administrativa, para la fijación del justiprecio en todas las expropiaciones, sean o no por razón de la ordenación urbanística, cuando la Administración expropiante sea la de la Comunidad de Madrid o uno de los municipios de la*

misma”, por lo que podría parecer que la competencia para revisar de oficio un procedimiento expropiatorio iniciado por ministerio de la ley, al haber transcurrido más de un año desde la solicitud de inicio del interesado sin recaer resolución expresa de la administración competente para conocer el expediente expropiatorio, y habiéndose iniciado ya el trámite de valoración ante el JTE, podría corresponder a este último órgano.

No se trataba de una cuestión sencilla de resolver, pues como ya tuvo ocasión de pronunciarse esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 332/17, de 9 de agosto, en relación con un procedimiento de revisión de oficio de un proyecto de expropiación, por la peculiaridad que presenta el procedimiento expropiatorio que, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 12 de febrero de 1999 (recurso n.º 3700/1993), es *“un procedimiento de procedimientos, pues son varios los procedimientos que aparecen encadenados en esta peculiar vía administrativa, procedimientos cuya fattispecie, sin embargo, no es otra que la de provocar un cambio de titularidad de los bienes o derechos, previa determinación del justo precio de los mismos. De manera que los sucesivos procedimientos: declaración de utilidad pública, declaración de necesidad de ocupación, justiprecio, pago y toma de posesión, carecen de sentido si se les aísla de esa finalidad que sirve de fundamento y de su razón de ser al ejercicio de la potestad expropiatoria en el caso concreto que se considere”*.

En este sentido, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid consideró en su Dictamen 144/09, de 11 de marzo, con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (vid. Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, de 10 de noviembre de 2004 y de 23 de abril de 2008) que cabe la impugnación autónoma de todos aquellos actos que, en el procedimiento expropiatorio, decidan la cuestión de fondo afectada en el procedimiento.

Además, el dictamen citó, en relación con un procedimiento expropiatorio por ministerio de la ley en el que intervino el Jurado de Expropiación de Galicia, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 6 de marzo de 2018 (recurso n.º 2364/2016), con cita a su vez de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2013 (recurso 927/2011), que declaró que *“el jurado, como órgano de especial configuración y naturaleza que se ha llegado a declarar como de casi arbitral por la jurisprudencia, en modo alguno puede asumir otro cometido que el que se le impone en el artículo 34 de la ley expropiatoria de decidir ejecutoriamente el justiprecio, a la vista de las hojas de aprecio de la propiedad y de la Administración sin que, por su propia composición y finalidad, le esté encomendada hacer cualquier otra declaración que no sea la mencionada”*. En este sentido, según la última de las sentencias citadas, se consideró que no era previsible que el jurado pueda en el trámite de fijación del justiprecio *“hacer una declaración de litigiosidad en la titularidad de la propiedad que la misma Administración –que es la obligada al pago y la titular de la propiedad expropiatoria- no ha realizado en las fases preliminares del procedimiento y ello cuando se parte de una cuestión de indudable carácter jurídico, cual es la declaración de propiedades que incluso le está vedado realizarla, con carácter general, a la misma Administración titular de la potestad expropiatoria”*.

Por su parte, la Sentencia de 3 de diciembre de 2013, indica *“Si el Ayuntamiento consideraba que los terrenos habían pasado a titularidad municipal o debían pasar a dicha titularidad y precisamente con el carácter de bienes de dominio público, la legislación sectorial le confiere potestades administrativas de autotutela para poder hacer dicha declaración, que arrancan en el artículo 134 de la Constitución y tienen regulación detallada en la normativa de régimen local, por lo que el Ayuntamiento pudo y debió hacer esa declaración. Incluso sería predicable esa actuación con ocasión del originario requerimiento de expropiación que le fue realizado. Lo que no es de recibo es hacer esa declaración precisamente con ocasión de un trámite,*

fijación del justiprecio, en un procedimiento expropiatorio ya iniciado, y por un órgano cuya competencia se limita a la fijación del justiprecio”.

Por tanto, en el concreto supuesto analizado en el dictamen, que no planteaba la nulidad de la determinación del justiprecio de la finca, sino de la resolución municipal que entendió la citada finca era susceptible de expropiación por ser de “*titularidad dominical privada*”, se estableció que, como se planteaba en la propuesta, la Administración competente para tramitar el procedimiento de revisión de oficio es el Ayuntamiento de Madrid, cuya resolución finalizadora del procedimiento declarando la nulidad del citado acto, conllevaría la de los actos sucesivos y, por tanto, la valoración del justiprecio efectuada por el JTE, de conformidad con el artículo 49.1 de la LPAC, al no tratarse la valoración del justiprecio de un acto independiente del anterior.

En cuanto al fondo de la cuestión, el dictamen destacó que, frente a lo argumentado por la propuesta de resolución, la finca a la que se refiere el procedimiento de revisión de oficio, figura inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 40 y en el Catastro, recordando la presunción *iuris tantum* que establece el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, que presume que los derechos reales inscritos, existen y “*pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo*”, indicando el artículo 1.3 de la misma norma que los asientos del Registro de la Propiedad en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta ley. Además, el que el artículo 3 de la LEP impone que la Administración expropiante ha de considerar como propietario de un bien a quien aparezca como tal en los registros públicos con presunción de titularidad.

Así, se indica que, en el caso de que existan títulos de propiedad contradictorios, la STS de 1 de diciembre de 2008 (recurso 3910/2005)

alude a lo que dispone la propia LEF al respecto, y nuevamente a que sea la jurisdicción civil la que resuelva “... *En consecuencia, salvo que se cuente con los elementos precisos para resolver con toda certeza la contienda dominical, en este ámbito no parece prudente adoptar decisiones prejudiciales al amparo del artículo 4, apartado 1, de la Ley 29/1998, porque se corre el riesgo de considerar titular y pagar el justiprecio a persona distinta de la que, después, el orden civil repute como tal, dando lugar a situaciones susceptibles de originar la responsabilidad de los poderes públicos, siempre desaconsejable para el interés general. Entendemos que la lectura combinada de los artículos 3 y 5 de la Ley de Expropiación Forzosa y del 51 de su Reglamento acota la competencia prejudicial de los órganos de nuestra jurisdicción cuando se trata de dilucidar la titularidad dominical de un bien sometido a expropiación.*

En otras palabras, debe darse por existente el derecho que figure inscrito mientras no exista contradicción; derecho que, de haber oposición, puede ser destruido, pero no en un recurso contencioso administrativo sino en un proceso civil en el que se ventile la cuestión”.

Por lo indicado, se concluyó que la Comisión Jurídica Asesora no podía, en ese momento, analizar la existencia, o no, de la causa de nulidad invocada, ya que ello supondría examinar y resolver la cuestión de fondo de quién es el propietario de la finca, algo que no solo excede de las facultades de este órgano consultivo, sino que es propio de los tribunales civiles, que son los que podrían decidir, en sentencia firme, a quién pertenece la propiedad de la finca registral.

Se citó, en el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de julio de 2018 (Procedimiento Ordinario 671/2017) dictada con motivo del proyecto de expropiación de La Carpetania (Getafe), que abunda en que es la jurisdicción civil la competente para decidir quién es el titular dominical de las fincas afectadas

por la expropiación: «*Lo que la Administración ha resuelto en la resolución impugnada contradice frontalmente lo decidido durante la tramitación del expediente expropiatorio. Recordemos que el artículo 3 de la LEF dispone que “las actuaciones del expediente expropiatorio se entenderán, en primer lugar, con el propietario de la cosa o titular del derecho objeto de la expropiación”, y añade que “salvo prueba en contrario, la Administración expropiante considerará propietario o titular a quien con este carácter conste en registros públicos que produzcan presunción de titularidad, que sólo puede ser destruida judicialmente.... En definitiva, si bien la Administración puede pronunciarse sobre la titularidad de las fincas a los solos efectos de la expropiación, en el caso de autos resulta evidente que este pronunciamiento no queda suficientemente acreditado (...) Por ello, tendrá que ser la Jurisdicción Civil la que determine definitivamente quién es el titular de los terrenos afectados por la expropiación, en concreto, las fincas (...) del polígono (...) de Getafe. Entre tanto, la Administración debe proceder a consignar el precio a la espera de que se resuelva a quién le corresponde como propietario de los mismos».* En cuanto a la doctrina de los órganos consultivos, también se citó el Dictamen 85/2014, a 21 de marzo del Consejo Consultivo de Canarias, que también mantiene ese criterio y destaca que, según el art. 3.2 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, se ha de considerar propietario a quien figure con ese carácter en Registros Públicos que produzcan presunción de titularidad que sólo pueda ser destruida judicialmente.

El **Dictamen 251/24, de 9 de mayo**, estimó que procedía la revisión de oficio de un Plan Parcial del Sector Urbanizable de un municipio, al apreciar que la Secretaría General Técnica de la consejería con competencia en Medio Ambiente, lo había informado favorablemente omitiéndose en el procedimiento el necesario pronunciamiento y valoración sobre la necesidad o no de evaluación de impacto ambiental, lo que años después había puesto de manifiesto un órgano de la propia consejería, recordando

que el sector objeto del Plan era colindante por el noroeste con el espacio “Red Natura”, de la cuenca del río Manzanares.

De especial interés y complejidad, resultó el **Dictamen n.º 688/24, de 30 de octubre**, que se emitió en el procedimiento de revisión de oficio de diversas resoluciones municipales, todas ellas relacionadas, por cuanto constituían los actos administrativos en que se sustentaba la habilitación mediante una concesión administrativa, referida a la instalación, apertura y gestión de un complejo deportivo en favor de GOLF PARK, que incluía una parcela de zona verde pública, correspondiente al término municipal de Alcobendas.

Se trataba de un supuesto en el que la revisión de oficio se había tramitado a solicitud de interesado, lo que determinaba que, se podría entender desestimada por silencio administrativo, ex artículo 106.5 de la LPAC, que -no obstante- no exime a la Administración de resolver. Además, por esa circunstancia, en el este supuesto no se plantea la eventualidad de la caducidad.

Se planteaba en la revisión de oficio que los actos impugnados habrían incurrido en una supuesta infracción del régimen de usos habilitado para la parcela, en la normativa urbanística que le resultaba de aplicación: la “Ordenanza VI – Verde Público” del Plan Parcial del Polígono 18 y en el art. 3.4.6 “Zonas Verdes” de las normas Urbanísticas del PGOU de Alcobendas de 1984, vigentes en aquel momento.

Se observaba que la normativa urbanística vigente en ese momento pretendió promover el uso múltiple de espacios destinados a ocio al aire libre, siendo entonces habitual integrar en las zonas verdes la práctica de distintas actividades deportivas, tales como el rugby, el ciclismo o el fútbol y el informe técnico que obraba en el expediente tramitado para el otorgamiento de la concesión, recordaba que, atendiendo a esta ordenanza, no cabía considerar que existiese una manifiesta infracción del régimen de

usos propio de dicha zona, destacando que, en el epígrafe de usos permitidos, se contemplaba como uso permitido el uso deportivo al aire libre y el propio de pequeñas construcciones al servicio de la actividad deportiva.

Según constaba en la oferta presentada de la entidad que resultó adjudicataria de la concesión y en la memoria del proyecto de obra que se subsiguientemente autorizó, la parcela fue acondicionada únicamente para la implantación de 5 hoyos del campo de golf, con el tratamiento de la superficie de área de juego (plantaciones tapizantes, arbustos y árboles del tipo habitual en la zona, así como formación de tierras compactadas y arenas en paseos y bunkers), y para la ejecución de un lago de 2.800 m², formando parte todo ello de las zonas libres y ajardinadas de la parcela que, de esa forma no quedaron modificadas en su caracterización, acondicionando la parcela para que mantuviera en su integridad la característica de zona libre y ajardinada.

Además, de conformidad con los términos establecidos en la concesión otorgada, se impuso expresamente que, dichas instalaciones deportivas no podrían suponer una limitación del acceso público a la parcela, más allá del imprescindible control sobre el tránsito de personas que la actividad deportiva proyectada había de suponer y, por ello, el Decreto 1152/98 de concesión de la licencia, señaló, "...según corresponde a la calificación urbanística de la parcela VP-1 y en los términos establecidos en la concesión otorgada para la implantación deportiva en la Sesión Plenaria de 22 de diciembre de 1997, el acceso a la parcela deberá mantenerse libre para su público disfrute". Y ese mismo uso común general -libre para su público disfrute- es el que viene a reconocerse y preservarse en los sucesivos actos administrativos de otorgamiento de la concesión y las licencias, que se encuentran igualmente afectados por la solicitud de revisión de oficio, sin que se considere que el hecho de que se observen medidas de seguridad específicas, como la señalización de un recorrido que

permita la circulación sin incidencias a las personas no practicantes, tal y como ocurre en la práctica de otros deportes autorizados en zonas verdes - por ejemplo, velódromos, campos de rugby o zonas de skate-, implique que se excluya el uso predominante, ni resulta incompatible con su destino de zona verde.

Por tanto, no cabía apreciar infracción de la zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes ex art. 41.1 del Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto 2159/1978 y art. 31.1 de la Ley 4/1984, de 10 de febrero, sobre medidas de disciplina urbanística, que viciara de nulidad de pleno derecho las resoluciones municipales objeto de análisis y cuya revisión de oficio se planteaba.

Se significó en este punto que la legalidad de la norma debía valorarse conforme a la normativa rectora en el momento en que se dictó la resolución o resoluciones objeto de análisis y no conforme a la actual y, siquiera, conforme a los parámetros de interpretación de conjunto que rigen en la materia en nuestros días, mucho más restrictivos, auspiciados por la aplicación del principio del desarrollo sostenible o, incluso, del llamado “*principio de no regresión medioambiental*”, o cláusula *Standstill*, que impone un refuerzo en la justificación de las decisiones administrativas que restrinjan el nivel de protección conferida por el Derecho Medioambiental a determinados espacios naturales, para evitar daños ambientales y que afecta a la interpretación de la normativa urbanística.

En directa relación con lo anterior, la mercantil solicitante de la revisión de oficio planteaba que, la relación concesional también estaría afectada de nulidad de pleno derecho, al resultar contraria al ordenamiento jurídico porque se le otorgaron a GOLF PARK facultades para el uso del dominio público de zona verde pública, careciendo de los requisitos esenciales para ello -artículo 47.1, letra f) de la LPAC; afirmando que el Pliego de

Condiciones Jurídicas y Económicas en el que se basó la concesión camufló bajo la apariencia de una concesión demanial una fraudulenta concesión administrativa para la gestión indirecta de un servicio público, considerando como evidencia de tal circunstancia las referencias normativas al Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Frente a lo indicado, según consta, durante su tramitación, el expediente de concesión que nos ocupa se informó y calificó como una concesión demanial por los servicios jurídicos municipales.

Finalmente, y como última causa invocada, se planteó la vulneración formal de la tramitación requerida para el otorgamiento de la concesión, del artículo 47.1, letra e) de la LPAC.

Del análisis del expediente remitido se desprendía que la indicada causa de nulidad no concurría, puesto que, el Pleno municipal aprobó el Pliego de Condiciones Jurídicas y Económicas rectoras del concurso público convocado para el otorgamiento de la concesión controvertida, sobre una parcela destinada a zona verde del Plan parcial, para la implantación de una instalación deportiva. El expediente se sometió a la publicidad exigida en el artículo 79 de la LCAP entonces vigente y únicamente se presentó en tiempo la oferta formulada por la mercantil adjudicataria.

Por lo demás, conforme al artículo 84 del RBEELL y según se indicó en el informe jurídico emitido, la oferta presentada resultó completa y fue calificada por la mesa de contratación convocada a tal fin, constando el acta de la mesa y el informe de valoración de la oferta, que determinó el acuerdo de Pleno que decidió adjudicar a la citada mercantil la concesión administrativa licitada y, posteriormente, se suscribió el correspondiente contrato.

A mayor abundamiento, el informe jurídico incorporado al procedimiento dispone: *“El concesionario es, en efecto, una sociedad mercantil privada que*

no ostenta competencia dominical alguna sobre los bienes de dominio público y con ello se cumple precisamente el requisito subjetivo de las concesiones demaniales. En este marco, se ha otorgado a una sociedad una concesión administrativa, evacuando todos los trámites preceptivos de preparación y adjudicación, respetando íntegramente la legislación aplicable y constituyendo, en definitiva, un acto administrativo en virtud del cual el Ayuntamiento de Alcobendas ha conferido a una persona un derecho de uso sobre una porción del demanio, manteniendo el acceso libre y gratuito en la parcela”.

Por todo ello, el dictamen concluyó que no había lugar, a la revisión de oficio analizada.

En materia económica, el **Dictamen 33/24, de 25 de enero**, estimó que procedía la revisión de oficio de una licencia de actividad Provisional para planta de aglomerado, al no haberse observado el correspondiente procedimiento al efecto, por la ausencia de la tramitación y resolución del procedimiento de Evaluación Ambiental de Actividades, prevista en la disposición transitoria primera de la Ley 4/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

El **Dictamen 96/24, de 21 de febrero**, también consideró que procedía la Resolución de 8 de junio de 2023 de la Dirección General de Trabajo y Gerencia del Instituto Regional de Seguridad y Salud en el Trabajo, por la que se aprobó el plan de trabajo con amianto de una empresa del sector, por resultar contrario a lo requerido al efecto por el Real Decreto 396/2006, de 31 de marzo, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud aplicables a los trabajos con riesgo de exposición al amianto.

En el Dictamen 790/24, de 19 de diciembre, se analizó la revisión de oficio de la Orden de 21 de octubre de 2022, de la Consejería de Economía,

Hacienda y Empleo, por la que se concedió a una empresa una subvención, para la contratación de un trabajador desempleado.

Se fundaba en la causa del artículo 47.1 de la LPAC, letra f), “*los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos*” y en el artículo 36 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, relativo a la “*invalidez de la resolución de concesión*”, que refiere, en su apartado primero, que “*son causas de nulidad de la resolución de concesión: a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*” (hoy artículo 47.1 de la PAC, según lo dicho) y en su apartado tercero, también dispone que “*cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*” (hoy artículos 106 y 107 de la LPAC).

La cuestión en este supuesto radicaba en determinar los requisitos que podían ser catalogados como esenciales, circunstancia esta que no era posible establecer *a priori* y para todos los supuestos, sino que habrá de observarse de manera individual y de forma restrictiva para cada situación, limitándolos a aquellos casos en los que se apreciara en el sujeto de forma patente la ausencia de aquellas condiciones realmente esenciales para la adquisición del derecho (así en nuestro Dictamen 167/17, de 27 de abril), no pudiendo aplicarse a aquellos actos que se limiten a remover el obstáculo existente al ejercicio de un derecho preexistente.

Finalmente, se indicaba que todo lo expuesto presuponía interpretar las bases reguladoras de la subvención, recordando que, el primer criterio

hermenéutico que consagra el artículo 3.1 del Código Civil es el que atañe al “*sentido propio de las palabras*”.

También se emitieron varios dictámenes sobre revisión de oficio de algunas resoluciones dictadas por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de la Comunidad de Madrid, en las que se concedía el derecho de asistencia jurídica gratuita, como ocurrió en el **Dictamen 322/24, de 30 de mayo**, al considerar que se había producido un error por parte de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita en la valoración de la capacidad económica y patrimonial del beneficiario, a consecuencia del cual, adquirió el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sin tener los requisitos legales para ello conforme al artículo 3 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

En materia de revisión de oficio de resoluciones sancionadoras, durante el 2024, se continuaron emitiendo algunos dictámenes que han analizado diversas revisiones de oficio de resoluciones sancionadoras emitidas con motivo del incumplimiento durante el estado de alarma de las limitaciones de la libertad de circulación de las personas, por haberse declarado inconstitucionales y nulos los apartados 1 y 3 del artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 17 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y sus prórrogas. Entre ellos, **los dictámenes 90/24, de 21 de febrero, 163/24, de 4 de abril**, en consultas formulada por el alcalde de Ciempozuelos.

Como ya se hizo en dictámenes similares del año 2022 y 2023, el dictamen recordó la Sentencia del Tribunal Constitucional 45/1989, de 20 de febrero, precisó que “*de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica de este Tribunal (art. 39.1) (Ley Orgánica 2/ 1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, LOTC), las disposiciones consideradas inconstitucionales han de ser declaradas nulas, declaración que tiene efectos generales a partir*

*de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (art. 38.1 LOTC) y que en cuanto comporta la inmediata y definitiva expulsión del ordenamiento de los preceptos afectados (STC 19/1987, fundamento jurídico 6.º) impide la aplicación de los mismos desde el momento antes indicado, pues la Ley Orgánica no faculta a este Tribunal, a diferencia de lo que en algún otro sistema ocurre, para aplazar o diferir el momento de efectividad de la nulidad”. La misma sentencia fija el criterio según el cual corresponde al tribunal la tarea de precisar el alcance de la nulidad en cada caso, de modo que, en caso contrario, es decir, en defecto de pronunciamiento expreso, rige la regla general de la nulidad de la norma, con eficacia *erga omnes* y *ex tunc* (en este sentido el Dictamen 194/2019, de 27 de junio, del Consejo de Estado).*

Por su parte, el fundamento 11 de la citada sentencia, apartados a), b) y c), precisó el alcance de la declaración de inconstitucionalidad, modulando sus efectos y disponiendo que debían declararse no susceptibles de ser revisados como consecuencia de la nulidad que se declaraba, no solo los procesos conclusos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada [así establecido en los arts. 161.1 a) CE y 40.1 LOTC] o las situaciones decididas mediante actuaciones administrativas firmes (según criterio que venimos aplicando desde la STC 45/1989, de 20 de febrero, por razones de seguridad jurídica ex art. 9.3 CE), sino tampoco las demás situaciones jurídicas generadas por la aplicación de los preceptos anulados. Y ello porque la inconstitucionalidad parcial del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, no derivaba del contenido material de las medidas adoptadas, cuya necesidad, idoneidad y proporcionalidad acepta el Tribunal Supremo, sino del instrumento jurídico a través del cual se llevó a cabo la suspensión de ciertos derechos fundamentales. A lo que se añade que, habiendo afectado la suspensión a la generalidad de la población, no resultaría justificado que pudieran atenderse pretensiones singulares de revisión fundadas exclusivamente en la inconstitucionalidad apreciada, cuando no concurren otros motivos de antijuridicidad, pues de otro modo se atentaría

el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) sino también con el de igualdad (art. 14 CE).

Por el contrario, la misma sentencia precisaba que sí era posible la revisión expresamente prevista en el art. 40.1 in fine LOTC, esto es, *“en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad”*, por exigencias del art. 25.1 CE, pues estando vedada la sanción penal o administrativa por hechos que en el momento de su comisión no constituyan delito, falta o infracción administrativa, el mantenimiento de la sanción penal o administrativa que trajera causa de una disposición declarada nula vulneraría el derecho a la legalidad penal consagrado en el indicado precepto constitucional.

Se añadía igualmente la indicación de que, no constituye óbice a la revisión de oficio la consideración de que las sanciones revisadas no constituían actos favorables para los interesados, sino actos perjudiciales o de gravamen para sus destinatarios y, por tanto, hubiera sido también posible dar satisfacción a los solicitantes – de forma más sencilla- mediante la simple revocación de los actos combatidos y, con cita del Dictamen 109/17, de 9 de marzo, aplicable a este caso, se indicaba que *“no cabe establecer, conforme al estado actual de la doctrina y de la jurisprudencia, que la revisión de oficio esté vedada al acto de gravamen nulo, máxime cuando ello supone adornar a la declaración de nulidad del acto de unas mayores cautelas procedimentales que las correspondientes a la simple revocación a la que se refiere el artículo 109.1 de la LPAC, cuya adopción está revestida de menos formalidades (así, no es necesario el dictamen del órgano consultivo correspondiente). En este punto, dijimos “el designio inexcusable de sumisión de la Administración a la ley y al Derecho, no permite reprochar que se siga precisamente el procedimiento que implica una*

mayor garantía de acierto a la Administración que pretende la expulsión de determinado acto del ordenamiento jurídico”.

El **Dictamen 221/24, de 25 de abril**, emitido ante una consulta formulada por la alcaldesa de Ciempozuelos, en igual forma que en otros emitidos en el 2022, fue el primero de los emitidos este año sobre una propuesta de revisión de oficio atinente a una resolución sancionadora por la que se imponía una sanción por infracción del artículo 36.6 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, en relación con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 42/2020, de 18 de diciembre, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establecen medidas de limitación para la celebración de las fiestas navideñas en la Comunidad de Madrid, adoptadas para hacer frente a la COVID-19 y en el artículo 5.2 del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, del Consejo de Ministros, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2.

En este caso se analizó la STC 183/2021, de 27 de octubre, que enjuició la constitucionalidad del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, así como la autorización parlamentaria de su prórroga y su formalización en el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre y, tras una amplia fundamentación jurídica, declaró la nulidad de la extensión hasta los seis meses de la prórroga del estado de alarma y diferentes aspectos de la atribución de la condición de autoridades competentes delegadas a los presidentes de las comunidades autónomas y ciudades autónomas.

Asimismo, se declaró la nulidad, por conexión o consecuencia, de los diferentes plazos en los que deberían comparecer el presidente del Gobierno y el ministro de Sanidad para la rendición de cuentas del ejecutivo al Congreso, así como de la posibilidad conferida a la Conferencia de

Presidentes Autonómicos para formular al Gobierno, transcurridos cuatro meses de vigencia de la prórroga, una propuesta de levantamiento del estado de alarma. Se declaró igualmente la inconstitucionalidad de los preceptos que designaban a los presidentes de las comunidades autónomas y ciudades autónomas como autoridades competentes delegadas y les atribuían potestades tanto de restricción de las libertades de circulación y reunión en espacios públicos, privados y de culto, como de flexibilización de las limitaciones establecidas en el decreto de declaración del estado de alarma. Las potestades del Congreso de los Diputados para determinar las condiciones y efectos del estado de alarma y controlar su gestión quedaron canceladas, puesto que según argumenta la sentencia los presidentes de las comunidades autónomas y ciudades autónomas quienes podían decidir en exclusiva sobre el propio estado de alarma, sin estar sujetos al control político del Congreso.

La sentencia consideró que la medida limitativa de la libertad de circulación de las personas en horario nocturno, a que se refiere el artículo 5.1 del Real Decreto 926/2020, extendida en su vigencia a prórroga del estado de alarma, es conforme al bloque de constitucionalidad (art. 116 CE y LOAES) y por ello, desestimó el recurso en ese extremo. No obstante, en cuanto a los preceptos de los reales decretos 926/2020 y 956/2020, relativos a la designación de autoridades competentes delegadas, habilitando a los presidentes de las comunidades autónomas para que, como autoridades delegadas, adoptasen las medidas necesarias, de entre las expresamente previstas, para hacer frente a la evolución negativa de la pandemia; la STC183/2021, establece que los preceptos y apartados de las disposiciones y acuerdos impugnados, que dispusieron tales habilitaciones resultan inconstitucionales y nulos por contravenir el bloque de constitucionalidad sobre el estado de alarma (art. 116 CE y LOAES). Esta determinación de la sentencia supuso la declaración de inconstitucionalidad del artículo 5.2 del Real Decreto 926/2020.

En el supuesto analizado, el boletín de denuncia que determinó la incoación del procedimiento se refirió especialmente a la vulneración de una norma autonómica, de las dictadas al amparo de las previsiones y habilitaciones del artículo 5.2 del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por lo que le afectaba directamente la nulidad del referido precepto, y sus consecuencias previstas en el fundamento 11 de la citada sentencia constitucional, al tratarse de una sanción administrativa firme por un incumplimiento del artículo 2 del Decreto 42/2020, de 18 de diciembre, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establecen medidas de limitación para la celebración de las fiestas navideñas en la Comunidad de Madrid, adoptadas para hacer frente a la COVID-19, en aplicación del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, del Consejo de Ministros, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS CoV2 habrá que estar a lo dispuesto en el art. 40.1 *in fine* de la LOTC.

Dicha interpretación supone que, cuando se trata de la exclusión de una pena o de una sanción administrativa, la declaración de inconstitucionalidad tiene efectos incluso sobre las situaciones jurídicas declaradas por sentencia con fuerza de cosa juzgada y sobre aquellas recogidas en una resolución administrativa que haya adquirido firmeza. En este último caso, que es el que nos ocupa, para eliminar los efectos del acto afectado por la declaración de inconstitucionalidad, habrá que acudir a los mecanismos de revisión establecidos en la legislación administrativa. Se concluyó pues la procedencia de la revisión propuesta, con la misma advertencia sobre la posibilidad de haber acudido al mecanismo de la revocación, mucho más simple y sencillo de tramitar.

En el ámbito de la revisión de oficio de actos y acuerdos en materia de personal, debemos contraponer la situación que se daba en los supuestos que dieron lugar a los **acuerdos 12/24 y 13/24, de 18 de julio**, referidos a la de regularización y equiparación salarial del personal laboral de un

ayuntamiento y los que dieron lugar a los **acuerdos 10/24 y 14/24**, de la misma fecha, sobre la nulidad de un acuerdo de incremento del complemento de destino del personal funcionario del mismo ayuntamiento solicitante.

En el primer caso, se explicó que, la actuación administrativa que determina la voluntad de contratar a un trabajador ha de estar sometida al Derecho Administrativo, en virtud de la doctrina de los “*actos separables*” antes expuesta, mientras que la relación laboral subsiguiente se regirá por el Derecho Laboral, conforme dispone el artículo 177.2 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, recordando que esa misma doctrina de los actos separables se ha recogido por el Consejo de Estado en los Dictámenes 202/1994, de 15 de junio, 2.878/1995, de 11 de abril de 1996, 249/1994, de 24 de marzo, y 849/1994, de 9 de junio e igualmente por algunos órganos consultivos autonómicos-Destaca igualmente la jurisprudencia establecida por la Sentencia de 8 de octubre de 2009, de la Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, dictada en un recurso de casación para la unificación de doctrina, que señaló lo siguiente: “*La doctrina administrativista más autorizada define el acto administrativo como la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa. Y en el caso que nos ocupa es claro que no estamos ante una actuación del Ministerio demandado en el ejercicio de esa potestad. Tanto al reconocer a los trabajadores demandantes la antigüedad que reclamaban, como al rectificar luego su decisión, el Ministerio ha actuado claramente como empresario, en el marco de la relación laboral que mantiene con ambos demandantes, y aplicando normas de indiscutible carácter laboral (...)*”.

Y continúa explicando el Tribunal Supremo que, los actos de la Administración cuando actúa como empresario no están sujetos al derecho

administrativo, sino al derecho laboral, como los de cualquier otro empresario. Y al no estar sujetos al derecho administrativo, es claro que no le son de aplicación las previsiones que para la revisión de los actos administrativos en sentido estricto y más concretamente, las previsiones sobre declaración de lesividad de los actos anulables. La Administración, cuando actúa como empresario laboral puede, como cualquier otro, modificar sus decisiones por sí mismo, sin perjuicio de su posterior control judicial. Asimismo, el trabajador con relación laboral a su servicio, tampoco está obligado a agotar los recursos previstos en la normas del procedimiento administrativo, para la revisión de los actos administrativos sujetos al derecho administrativo y las mismas normas establecen una vía más rápida y sencilla, como es la simple reclamación previa, para que el trabajador que esté en desacuerdo con la decisión de su empresario, pueda obtener en vía judicial el reconocimiento del derecho que éste le niega.

Establece la misma sentencia que: *“Entender lo contrario, y considerar que la Administración-empresario está obligada, siempre que decida modificar una decisión de carácter laboral, a efectuar una previa declaración de lesividad, para luego proceder a su impugnación ante el orden contencioso-administrativo como dispone el art. 103 de la LRJPAC conduciría al absurdo. Pues dicho orden de la Jurisdicción habría de resolver, no con carácter prejudicial sino definitivo, una cuestión estrictamente laboral (...)”*.

De acuerdo con el planteamiento desarrollado, se concluía que la vía de la revisión de oficio no resulta la adecuada para anular un acto declarativo de derecho dictado por la Administración en el seno de una relación laboral, sino que el procedimiento es el previsto en el artículo 151.10 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, según el cual *“La Administración autora de un acto administrativo declarativo de derechos cuyo conocimiento corresponda a este orden jurisdiccional, está legitimada para impugnarlo ante este mismo orden, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos legalmente establecidos y*

en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de declaración de lesividad”.

Por lo expuesto, en el supuesto analizado, se indicaba que, la Administración debería, interponer ante el tribunal competente el llamado recurso de lesividad, desestimando la revisión de oficio, al no tratarse de la vía adecuada, recordando que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 30 de enero de 2024, refiere: *“La decisión administrativa que declara la lesividad y acuerda la devolución de parte de lo percibido tiene por objeto o afecta a uno de los aspectos más característicos de toda relación de servicios, ya sea administrativa o laboral, cual es la retribución (precio o salario) que ha de percibir quien los presta.*

Pues bien, pese a la tesis defendida por la parte recurrida (la Administración valenciana) es del todo evidente que la decisión afecta de lleno a uno de los derechos o aspectos que integran el ámbito de la jurisdicción laboral, pues el artículo 2.a) de la LRJR dispone que los órganos jurisdiccionales del orden social, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan ‘entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo’ y que, en correlación con ello, quedan excluidos del ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa por declarar expresamente el artículo 3.a) de la LJCA que no corresponden a este orden ‘las cuestiones expresamente atribuidas a los órdenes civil, penal y social, aunque estén relacionados con la actividad de la Administración pública’. No de otra manera puede entenderse una decisión de la Administración que actúa en el ámbito de una relación de servicios de carácter laboral”. Y termina afirmando la sentencia que la declaración de lesividad de actos declarativos de derecho, que afecten a la cuantía del salario percibido durante una relación laboral debe ser impugnada ante la jurisdicción social.

En el segundo grupo de supuestos, atinentes a personal funcionario, se consideró que sí procedía la vía de la revisión de oficio, aunque procedía la devolución del expediente, para que, una vez *desacumulados* los actos cuya revisión se pretendía en el acuerdo de inicio del procedimiento, se procediera a la adecuada tramitación separada de aquellos susceptibles de ser revisados de oficio.

En materia de revisión de oficio de contratación verbal, el **Dictamen 366/24, de 20 de junio**, explicó que, sobre estos casos, resulta muy significativo el Dictamen del Consejo de Estado de 21 de diciembre 2011 (expediente 1724/2011) en el que se puso de manifiesto que por mucho que la práctica y doctrina anterior hubiese utilizado la vía de la responsabilidad extracontractual de la Administración para evitar un efecto antijurídico (la apropiación por la Administración de unos bienes o servicios sin el correspondiente abono de su precio), lo cierto es que, a partir de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, se ha instituido una vía precisa y adecuada para alcanzar prácticamente los mismos efectos, la del citado artículo 35.1, que claramente subsume la reclamación objeto del presente expediente en la responsabilidad contractual. Eso sí, para proceder a compensar conforme a lo específicamente regulado en ese artículo 35, hay que decidir previamente si la adjudicación es o no nula de pleno derecho y para ello es necesario seguir el procedimiento específicamente previsto para ello en el *ordenamiento*, recordando que *“la Administración no puede partir de que un acto es nulo como fundamento para remediar un daño por haber sido antijurídico, sin que haya precedido previa declaración de tal nulidad, por lo que deberá tramitarse el correspondiente procedimiento de revisión de oficio del contrato”*.

Por tanto, se indicaba que, *“con el artículo 35.1 de la Ley de Contratos lo que se produce es que las adjudicaciones realizadas prescindiendo totalmente del procedimiento de contratación son supuestos de nulidad de pleno derecho que deben dar lugar a la declaración de tal nulidad a través*

de los cauces que para ello tiene el ordenamiento (revisión de oficio) para poder procederse a aplicar las consecuencias -la compensación- que el mismo artículo 35 regula para cuando se produzca tal nulidad”. Ello no obstante, de conformidad con lo que puntualiza el Consejo de Estado, “nada impide, por economía procesal, acumular la declaración de nulidad a la compensación o indemnización que obviamente debe estimarse y aplicarse según los propios criterios ahora descritos en el artículo 35.1 de la Ley de Contratos (sin necesidad de invocar en abstracto el enriquecimiento injusto como principio general del derecho subsumible en un procedimiento de responsabilidad extracontractual), para tramitar simultáneamente el procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación del contrato por ser nula de pleno derecho con la compensación por los trabajos realizados prevista en ese mismo artículo para el supuesto de nulidad de pleno derecho de la misma”.

También sobre el supuesto de un servicio prestado sin el sometimiento estricto a las reglas de la contratación pública, el **Acuerdo 1/24, de 11 de enero**, recordó que el Consejo de Estado, en su Dictamen 1592/2022, de 26 de enero de 2023, analiza detenidamente las vías posibles para el resarcimiento de obras públicas ejecutadas o servicios prestados a la Administración sin la estricta y debida cobertura contractual.

Por lo que se refiere a la posible utilización de la vía de la responsabilidad patrimonial en supuestos como el que nos ocupa, el referido acuerdo la rechaza, explicando que la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración, consagrado en el artículo 106 de la Constitución Española y regulado en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, tampoco parece adecuada para el propósito considerado, dado que ha sido concebida para indemnizar los daños y perjuicios sufridos por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en

ausencia de un título jurídico más específico que justifique dicho resarcimiento.

En las situaciones ahora analizadas, las obras o servicios realizados sin sujeción a los principios de licitación pública han sido consentidos, cuando no ordenados, por la propia Administración, en el marco de una relación estrechamente conectada con un previo contrato que, aunque no constituye un contrato válido, reúne las notas características de esta categoría dogmática, de modo que los daños y perjuicios generados en el desenvolvimiento de concretas relaciones jurídicas deben indemnizarse en el seno de las mismas siempre que ello sea posible (así también consta entre otros, en los dictámenes n.º 1.796/2007, de 29 de noviembre, y 456/2012, de 10 de mayo, del mismo Consejo de Estado) y afirma que *"la figura de la responsabilidad extracontractual de la Administración no es un mecanismo de resarcimiento que permita atraer en torno a sí toda suerte de quebrantos económicos que pueda sufrir una persona, ni desde luego constituye una fórmula que permita acoger lo que es propio de una relación jurídica específica. Desde esta perspectiva, el Consejo de Estado estima que, si la petición de indemnización se basare en un título más específico, como puede ser el que se derive de la condición del reclamante, o el supuesto de hecho causante se inserta en una relación jurídica previamente constituida que dispone de vías específicas de resarcimiento, procederá su aplicación prevalente con exclusión del régimen de la responsabilidad patrimonial de la Administración"* (dictamen n.º 390/2017, de 6 de julio). Al considerar otras vías que pudieran evocarse para canalizar los supuestos que se vienen comentando, entiende este Consejo que debe excluirse la posibilidad de encauzar, con carácter general, este tipo de casos por la vía de la responsabilidad extracontractual con invocación del principio del enriquecimiento injusto. (...) el enriquecimiento injusto no es en sí mismo una vía procedimental por la que canalizar el pago, de oficio, de esas cantidades

debidas por la Administración, sino una acción propia y singular del derecho administrativo, y distinta también de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración (STS de 12 de 12/14 diciembre de 2012), que requeriría su previo ejercicio por el interesado. Por otra parte, la invocación del enriquecimiento injusto como fundamento jurídico en un procedimiento de responsabilidad extracontractual es una vía que, por general y supletoria, no puede acogerse en este tipo de casos que presentan un claro vínculo con una relación contractual, aunque esta se haya extinguido. La responsabilidad extracontractual por enriquecimiento injusto debe considerarse, por tanto, como una suerte de última ratio, una vía residual llamada únicamente a cubrir aquellos supuestos que no tengan otra vía específica prevista en el ordenamiento jurídico».

Por lo expuesto, se indicó que, que la vía específica para el resarcimiento, a partir de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, es la de la responsabilidad contractual y, en este sentido, la legislación contractual vigente, LCSP/17, establece en su artículo 42 (al igual que el artículo 35 de la Ley 30/2007) el mecanismo de compensación al contratista, ahora bien, previamente a ello hay que decidir si la adjudicación es o no nula de pleno derecho y para ello sería necesario seguir el procedimiento específicamente previsto en el ordenamiento, que es el procedimiento de revisión de oficio.

Así, el acuerdo estableció que, en ese supuesto, la revisión de oficio no resultaría dificultosa, dada la existencia de un contrato formalizado entre las partes, aparentemente suscrito por un órgano incompetente y sin la previa cobertura de un procedimiento de contratación legalmente tramitado e indicaba que, esa revisión de oficio debería ser tramitada como paso previo a la compensación al contratista por el servicio prestado.

6.6. Contratación pública

Destacaremos en este apartado algunos dictámenes emitidos en la materia. A saber:

6.6.1 Resolución contratos

En el plano formal, de la tramitación, algunos de los dictámenes recaídos en esta materia recordaron la relevancia de la escrupulosa observancia del derecho de defensa en el procedimiento de resolución contractual del avalista, como ya se destacó en nuestro Dictamen 599/23, de 7 de noviembre, recogiendo 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 con objeto de garantizar el pago del importe de los daños y perjuicios causados”*.

En igual sentido, se citaba la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 16 de noviembre de 2022 (recurso n.º 108/2021) que 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.

En caso de haberse omitido ese trámite, como ocurría en los supuestos que dieron lugar a los **dictámenes 760/24 y 765/24, ambos de 4 de diciembre**, procedería la retroacción del procedimiento.

También con ocasión del análisis del procedimiento, el **Dictamen 627/24, de 17 de octubre**, determinó la retroacción del procedimiento, por vulneración del derecho de audiencia de los interesados, señalando que, dicho trámite tiene reconocimiento constitucional en el artículo 105, apartado c), de la Constitución Española, cuando alude a la regulación legal del procedimiento “*garantizando cuando proceda la audiencia del interesado*” y que, esta Comisión Jurídica Asesora ha señalado reiteradamente la relevancia del trámite, para que los interesados puedan realizar alegaciones o aportar nuevos documentos o justificaciones al expediente, y de que esa actuación de parte sea potencialmente efectiva, esto es, tenga virtualidad suficiente para influir en el ánimo del órgano competente para resolver.

Así, como hemos venido señalando, lo esencial, no es tanto que el interesado deba ser oído, cuanto que tenga la posibilidad de conocer todas las actuaciones administrativas para poder, después, alegar lo que estime pertinente en defensa de su derecho. Por lo expuesto, procedía la retroacción del procedimiento para que la empresa contratista pudiera

alegar lo que tenga por conveniente respecto a una causa de resolución que se introducía *ex novo* en la propuesta de resolución.

Además, en el mismo dictamen, se abordó la cuestión de la debida ponderación de la trascendencia de los vicios formales en cada caso, como ya se tuvo ocasión de señalar en el Dictamen 758/22, de 15 de diciembre, indicando que los efectos de la existencia de vicios formales en el procedimiento han de ponderarse porque una automática declaración de nulidad no se compadece bien con la consideración de la nulidad del procedimiento como consecuencia extrema derivada de los defectos padecidos en el mismo, de forma acorde con la doctrina que aconseja administrar con moderación las nulidades de pleno derecho estimando su existencia en aquellos casos límite en que exista ausencia total del procedimiento.

El Tribunal Supremo ha considerado en su doctrina sobre la causa de nulidad derivada de la falta de informes preceptivos que la misma lleva aparejada la anulabilidad, -que no la nulidad- del procedimiento en que se ha omitido, entre otras en Sentencia de 7 de febrero de 2000 (rec. 3170/1994) puesto que tal omisión no implica haber prescindido total y absolutamente del procedimiento administrativo, como establece el artículo 47.c) de la LPAC, para la declaración de nulidad de pleno derecho de un acto administrativo. En este mismo sentido, en relación con la omisión del informe de la Intervención municipal en un expediente de resolución contractual el dictamen 341/15, de 8 de julio, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, recogido en nuestro dictamen 312/21, de 29 de junio.

Otros supuestos también determinaron la retroacción del procedimiento, por causa de la insuficiencia del procedimiento tramitado, como ocurrió en los expedientes que determinaron los **dictámenes 319/24, de 30 de mayo y 343/24, de 6 de junio.**

En los mismos se indicó que, la ausencia de propuesta de resolución, que valorase la documentación aportada por el contratista en su oposición a la causa de resolución, esta Comisión no pudo determinar si las deficiencias en las prestaciones tienen entidad en el conjunto del contrato para considerar que estamos ante el incumplimiento de la obligación principal del mismo o, por el contrario, ante incumplimientos parciales que pudieran dar lugar al régimen de penalidades previsto en los pliegos. Por tanto, se decidió que procedía la retroacción del procedimiento a fin de que, además de recabar los informes preceptivos omitidos, se formulase una propuesta concreta y motivada de resolución, recabando si fueran necesarios los informes técnicos precisos para ello, con nueva audiencia a los interesados, si se recogieran nuevos datos o elementos de hecho que no constaran previamente en el expediente.

En cuanto a la disquisición sobre si la administración debe optar por la imposición de penalidades o la resolución contractual, en caso de incumplimientos obligacionales, el **Dictamen 571/24, de 26 de septiembre**, recordaba sobre la naturaleza de las penalidades y las peculiaridades del procedimiento para su imposición, ya nos pronunciamos en el Dictamen 354/22, de 7 de junio, recogiendo el contenido de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, de 21 de mayo de 2019 –rec. 1372/2017- que, en relación con el expediente de imposición de penalidades indicó:

“1º. Es punto común y pacífico que en lo sustantivo tales penalidades no responden al ejercicio de una potestad sancionadora, luego para su imposición no se sigue un procedimiento específico de naturaleza sancionadora ni éste es aplicable supletoriamente. Al respecto es jurisprudencia de esta Sala que responden al ejercicio de una facultad de coerción sobre el contratista para la correcta ejecución del contrato, facultad que implica poderes de dirección, inspección y control que, en garantía del

interés público, se atribuye a la Administración (cf. sentencia de esta Sala, Sección Quinta, de 6 de marzo de 1997, recurso de apelación 4318/1991).

2º Su naturaleza ciertamente se acerca a la lógica de la multa coercitiva como instrumento cuyo fin es forzar, mediante su reiteración y hasta lograr el cumplimiento de determinada obligación contractual. Tal similitud se acentúa cuando con la penalidad se reacciona ante retrasos del contratista u otro cumplimiento defectuoso mantenido en el tiempo; ahora bien, cuando se impone como consecuencia de un incumplimiento puntual o ejecutado del contrato, ya no implica coerción alguna y su naturaleza se asemeja ciertamente a la sancionadora o cumple un fin resarcitorio.

3º Aun así, como tal penalidad tiene una sola regulación y no puede ostentar diversa naturaleza dependiendo de su finalidad, hay que estar al criterio jurisprudencial según el cual carece de una vocación sancionadora en sentido estricto, y se configura como una suerte de cláusula penal contractual (cf. artículo 1152 del Código Civil) cuya razón radica en el interés público que se satisface con el contrato y que es necesario tutelar.

4º En lo procedimental la imposición de penalidades se ubica sistemáticamente en la LCSP 2007 en sede de ejecución contractual, sin que se prevea para su ejercicio un procedimiento específico y diferenciado, lo que no es el caso de esos otros supuestos del artículo 194 de la LCSP de 2007 en los que sí prevé que la Administración contratante ejerza ciertas potestades mediante concretos procedimientos: es el caso de los supuestos de interpretación, modificación, resolución, reclamación de deudas, cesión o subcontratación (cf. artículo 195.1 de la LCSP 2007).

5º Cobra así sentido la cita de la sentencia del Pleno de esta Sala, de 28 de febrero de 2007, recurso de casación 302/2004, que constituye la ratio decidendi de la sentencia impugnada. Pese a dictarse para un supuesto distinto, de ella cabría deducir que la imposición de penalidades no implica un procedimiento autónomo o diferenciado dentro del procedimiento

contractual iniciado con la adjudicación, sino una decisión o trámite en particular de la fase de ejecución.

6° Esto no quita que para su adopción haya una regulación mínima en el artículo 196.8 de la LCSP 2007, lo que evita la idea de imposición de plano: se prevé así que haya propuesta y decisión y que haya trámite de audiencia o alegaciones es una exigencia no expresamente prevista, sino que responde a un cabal entendimiento del principio de proscripción de la indefensión, exigencia común a todo acto mediante el cual el poder público imponga un gravamen.

7° Las previsiones del citado artículo 196.8 de las LCSP lleva a la idea cierta de que hay un expediente, pero no un procedimiento. En efecto, la idea de expediente supone la documentación de la sucesión de actuaciones que integran un procedimiento, pero puede implicar sólo la constancia documental de decisiones, lo que asemeja a las penalidades con las multas coercitivas que adoptadas para la ejecución de acto incumplido que sí pone fin a un procedimiento.

8° De esta manera como ya la denominó la sentencia de esta Sala, Sección Quinta, de 30 de octubre de 1995 (recurso de apelación 5203/1991) con la imposición de penalidades se está ante una "decisión ejecutiva", si bien acordada en el curso del procedimiento de ejecución de un contrato, prevista en los contratos a modo de estipulación accesoria cuya regulación mínima se agota, en este caso, en el artículo 196.8 de la LCSP 2007. No precisa, por tanto, la aplicación supletoria de la Ley 30/1992 -hoy Ley 39/2015- para su regulación.

9° Quiebra de esta manera el presupuesto normativo del artículo 44.2 de la Ley 30/1992 pues la fase de ejecución contractual, dentro del procedimiento administrativo, no tiene por objeto ejercitar una potestad de "intervención" susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen: se está ante la regulación de dicha fase dentro del procedimiento

contractual, cuya finalidad es la correcta ejecución de un contrato mediante el que se satisfacen intereses públicos”.

En definitiva, en su aplicación al caso analizado, no se consideraba adecuada la tramitación llevada a cabo, puesto que se había adoptado un acuerdo que, de modo simultáneo, pretendía la resolución del contrato y también la imposición de penalidades a la contratista, por contravenir la dicción literal de los artículos 192.2 y 193.3 de la LCSP/17 y se indicaba que, con carácter previo, la Administración consultante debía decidir si optaba por una u otra de ambas facultades, en consideración tanto a la entidad de los incumplimientos como a las necesidades de servicio público que pudieran justificar la continuación en la ejecución del contrato, y tramitar, en su caso, el procedimiento que corresponda en función de la opción elegida.

En cuanto a la adecuada caracterización de la prevista en el artículo 211.1.f) de la LCSP/17,; “f) *el incumplimiento de la obligación principal del contrato*”; por el incumplimiento de adscripción de medios personales, el **Dictamen 564/24, de 26 de septiembre**, recordaba que la valoración referida a la concurrencia de la causa resolutive indicada requería determinar el objeto contractual y el adecuado compromiso de adscripción de los medios personales y materiales precisos a tal fin, considerando que no concurría.

Sobre esa misma causa de resolución, **el Dictamen 406/24, de 4 de julio**, indicó que, el artículo 211.1.f) de la LCSP/17 considera, ante todo, motivo posible de ruptura de la relación contractual el incumplimiento por el contratista de “*la obligación principal del contrato*” que, en principio, cabe identificar con la prestación que constituya su objeto y explicaba que, con esta previsión, que carece de antecedentes en normas anteriores, la LCSP/17 resuelve, como manifestó el Consejo de Estado en su dictamen 1116/2015, de 10 de marzo de 2016, al anteproyecto de ley, “*la dificultad*

interpretativa” que planteaba la legislación anterior en los casos en los que los pliegos declaraban “*esenciales varias de las obligaciones accesorias imputables al contratista*”, pero omitían, sin embargo, esa “*calificación en lo que atañe al objeto mismo del contrato (la realización de la obra, la entrega del suministro o la prestación del servicio), por su obviedad*”, debiendo así considerarse esencialmente el contenido de los pliegos contractuales que, según reiterada jurisprudencia, constituyen la ley del contrato y que tras su aprobación vinculan tanto al contratista como a la propia Administración (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de diciembre de 2017 (recurso 1069/2016). En parecido sentido el **Dictamen 348/24, de 13 de junio**.

El Dictamen 338/24, de 6 de junio, analizó otra causa particular de resolución contractual; el impago de los salarios a los trabajadores, ex artículo 211, 1, letra i) de la LCSP/17, recordando que, según se explicó en el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora 19/23, de 19 de enero, se trata de una causa de resolución introducida por la vigente norma legal sobre contratación pública y, a tenor de lo establecido en el artículo 212.1 párrafo segundo de la misma ley, la resolución contractual por esta causa “*solo se acordará, con carácter general, a instancia de los representantes de los trabajadores en la empresa contratista; excepto cuando los trabajadores afectados por el impago de salarios sean trabajadores en los que procediera la subrogación de conformidad con el artículo 130 y el importe de los salarios adeudados por la empresa contratista supere el 5 por ciento del precio de adjudicación del contrato, en cuyo caso la resolución podrá ser acordada directamente por el órgano de contratación de oficio*”. En el supuesto analizado, caso, si bien se trataba de trabajadores en los que procedería la subrogación de conformidad con lo establecido en el artículo 130 de la LCSP/17, tal como previene el apartado 26 de la Cláusula 1, del PACP; sin embargo, no constaba que el importe de los salarios adeudados superase el 5 por ciento del precio de adjudicación del contrato, de manera que, la resolución contractual por esta causa debiera

ser acordada a instancia de los representantes de los trabajadores y esa situación no se daba en ese caso.

En el **Dictamen 555/24, de 19 de septiembre**, se planteaba el incumplimiento contractual de una empresa en situación de insolvencia y hubo lugar a analizar las interrelaciones con la materia concursal, explicando que, si bien la adjudicataria alegaba haber presentado la comunicación de apertura de negociaciones con acreedores, prevista en el artículo 583 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, debía precisarse que; sin embargo, ello no equivale ni implica el concurso de acreedores, ni la insolvencia definitiva de la empresa, que sí son la causa legal de resolución.

Asimismo, se recordaba que el artículo 597 del citado texto refundido, establece: *“La comunicación, por sí sola, no afectará a los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento”*. Además, se recordaba la doctrina del Tribunal Supremo recogida en su Sentencia de 8 de marzo de 2022 (Rec. 4599/2019), según la cual, siguiendo el criterio fijado en las sentencias 1653/2020 y 1666/2020, ambas de 3 de diciembre de 2020, *“en caso de haber sido declarado en concurso el contratista, con apertura de la fase de liquidación, si tal causa de resolución concurre con el incumplimiento culpable del contratista como causa de resolución anterior y que persiste, cabe apreciar que procede resolver por esta segunda causa”* y que esa doctrina se ha traspuesto en la vigente LCSP en el apartado 2 de su artículo 211, donde se establece: *“En los casos en que concurran diversas causas de resolución del contrato con diferentes efectos en cuanto a las consecuencias económicas de la extinción, deberá atenderse a la que haya aparecido con prioridad en el tiempo”*.

En el caso concreto que se analizaba, había quedado totalmente acreditado la demora en la ejecución de las obras y la falta de finalización de las mismas anterior a la comunicación preconcursal. Por tanto, se estableció que, aun cuando en hipótesis se considerase ésta como manifestación de insolvencia y, con ella, la concurrencia de causa de resolución del contrato, prevalecería el incumplimiento culpable previo, con los efectos económicos que ello conlleva.

El **Dictamen 259/24, de 16 de mayo**, señalaba el carácter complementario del contrato de servicios de dirección de obras, respecto al contrato de obras, que evidentemente no podría existir sin este último, pues todas sus obligaciones están directamente relacionadas con la ejecución del referido contrato de obras, y así, entre otras obligaciones, comprende dirigir el desarrollo de la obra en sus aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto que la define, la licencia de edificación y demás autorizaciones preceptivas y las condiciones del contrato de obras con el objeto de asegurar su adecuación al fin propuesto; comprobar el replanteo de las obras; coordinar el desarrollo de la obra y exigir el estricto cumplimiento de las normas, reglamentos y demás legislación vigente en la materia; redactar y expedir las certificaciones mensuales de obra ejecutada; aprobar el Plan de Seguridad y Salud elaborado por el contratista y, en su caso, las modificaciones introducidas en el mismo o coordinar la aplicación de los principios generales de prevención y de seguridad.

A mayor abundamiento y, sobre el carácter naturalmente complementario de un contrato de dirección de obras, respecto del de la ejecución de las propias obras, se citaba nuestro Dictamen 392/20, de 15 de septiembre, en el que nos hicimos eco del Dictamen 382/13, de 18 de septiembre del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid que, con toda claridad indicaba: “...*En opinión de este Consejo Consultivo, tal y como declaró en sus dictámenes 4 y 5/08, de 8 de octubre, resulta claro el*

carácter complementario del contrato cuya resolución es objeto del presente dictamen, respecto del principal de ejecución del proyecto de obras. No es precisa una profunda fundamentación jurídica para llegar a esta conclusión, ni tampoco una declaración expresa en este sentido por parte del pliego, puesto que simplemente, aplicando las reglas de la lógica, se concluye que el contrato de dirección de las obras no puede existir sin la ejecución de las propias obras. Ello se desprende asimismo de todas las obligaciones que en relación con el contrato principal se recogen en el Pliego de Cláusulas Administrativas General para la Contratación de Obras, del Estado aprobado por Decreto 3854/1970, de 31 diciembre. Pero, además, este carácter complementario resulta del propio contrato cuyo apartado 4 del Anexo I, relativo al plazo de ejecución, señala que “el contrato de dirección es complementario del de las obras que se dirigen. Por ello, el plazo de ejecución de este contrato queda vinculado a las mismas, finalizando en todo caso, con su liquidación. Por último, el hecho de que esta causa de resolución no estuviera expresamente establecida en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, no es óbice para su procedencia, ya que, de acuerdo con lo establecido en el mismo pliego, cláusula primera, para lo no previsto en los pliegos, el contrato se regirá por la legislación básica del Estado en materia de contratos de las Administraciones Públicas y demás normativa aplicable”.

Sobre la resolución de una concesión demanial, **el Dictamen 270/24, de 16 de mayo**, explicó que el pago puntual del canon estaba recogido como obligación de la contratista en el artículo 18.2. q) del pliego de cláusulas administrativas generales, y su incumplimiento daba lugar a la causa de extinción de la concesión establecida en el artículo 5 f) del pliego.

Además, se recordaba lo dispuesto –con carácter general– en el artículo 100 de la Ley 33/2003, relativo a la extinción de las autorizaciones y concesiones demaniales, en el que se señala con rotundidad que las

concesiones y autorizaciones demaniales se extinguirán entre otras, por la causa de la letra f): falta de pago del canon.

En materia de concesiones administrativas, merece especial mención el **Acuerdo 7/24**, pues implicó un análisis de fondo sobre la caracterización de la cuestión controvertida.

En este caso, el título habilitante que había venido justificando la ocupación del dominio público fue una concesión otorgada mediante la Real Orden de 16 de abril de 1920; y teniendo en cuenta que debía entenderse concedida por el plazo máximo legal entonces permitido, de 99 años, el plazo de la concesión habría finalizado el día 15 de abril de 2019.

Ello nos llevaba 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.

En este caso existía 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, se reiteraba que no estábamos ante una concesión en la que sin haber vencido el plazo pudiera ser resuelta por una de las partes con motivo de un incumplimiento de la otra; sino ante una concesión ya extinguida hacía 5 años, por el mero trascurso del tiempo legal, por lo que la Administración debía 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.

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 expuesto, se consideró que procedía 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 supuestos de incumplimientos recíprocos, el **Dictamen 129/24, de 14 de marzo**, consideró que, habida cuenta de la concurrencia de culpa de ambas partes, en que se haya producido una demora en la

comprobación del replanteo, procedía la resolución del contrato por la causa prevista en el artículo 245 a) de la LCSP/17, pero sin las consecuencias previstas en el artículo 213 2. y 3. de la LCSP/17, esto es, la Administración no debe proceder a la incautación de la garantía, ni tampoco cabe considerar que la contratista tenga derecho a ninguna indemnización.

Respecto a la posible concurrencia de culpas de Administración y contratista y las consecuencias de la misma, se recordaba que ya se manifestó el Dictamen 16/13, de 16 de enero, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid con cita de la doctrina del Consejo de Estado, según la cual *“no es inusual una concurrencia de comportamientos culposos del contratista y de la Administración, supuestos en el que es más ajustado al elemento justificativo de la garantía el moderar los efectos normativos inherentes al incumplimiento”*, y de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2005 (recurso 30/2001), en el sentido de no apreciar ni la incautación de la fianza en beneficio de la Administración ni la indemnización de daños y perjuicios a favor del contratista, consecuencias que en principio habrían de seguirse de las respectivas conductas culposas de una y otro.

Finalmente, se indicó que esa misma doctrina fue acogida en el Dictamen 175/17, de 4 de mayo, de esta Comisión Jurídica Asesora y es también el criterio seguido en el Dictamen 245/2018, de 27 de junio, del Consejo Consultivo de Castilla y León.

Sobre un supuesto en que se entendió que realmente concurría el desistimiento de la administración, **el Dictamen 32/24, de 25 de enero**, señaló que los notables y sobrevenidos cambios de criterio de la administración municipal en unas obras a las que venía ligado el contrato de servicios suscrito, encerraban realmente un desistimiento de este contrato originario, cuyo objeto ha sido alterado conforme a lo señalado,

que se prevé como causa específica de resolución del contrato de servicios tipificada en el artículo 313.1.b) de la LCSP/17, al considerar como tal el desistimiento de la Administración una vez iniciada la prestación del servicio.

Al respecto de esta causa, se recordaba que esta Comisión, siguiendo la doctrina del Consejo de Estado, ha mantenido que el desistimiento de la Administración constituye un remedio excepcional de aplicación a las relaciones contractuales del sector público; que habrá de utilizarse solo cuando la ejecución del contrato perjudique al interés público o sea incompatible con él; y en principio, y con carácter general, el interés público estará justificado cuando las relaciones contractuales, por una alteración sobrevenida de las circunstancias, han perdido su objeto.

Sobre sus efectos, se indicó que el artículo 313.3 de la LCSP/17, dispone *“en los supuestos de resolución contemplados en la letra b) del apartado 1 del presente artículo, el contratista tendrá derecho a percibir, por todos los conceptos, el 6 por ciento del precio de adjudicación del contrato de los servicios dejados de prestar en concepto de beneficio industrial, IVA excluido, entendiéndose por servicios dejados de prestar los que resulten de la diferencia entre los reflejados en el contrato primitivo y sus modificaciones aprobadas, y los que hasta la fecha de notificación del desistimiento o de la suspensión se hubieran prestado”*, y el artículo 313.2 señala que *“la resolución del contrato dará derecho al contratista, en todo caso, a percibir el precio de los estudios, informes, proyectos, trabajos o servicios que efectivamente hubiese realizado con arreglo al contrato y que hubiesen sido recibidos por la Administración”*.

6.6.2. Modificación contractual

El Dictamen 599/24, de 3 de octubre, analizó el expediente sobre la segunda modificación de un contrato de obras, destacando que esta Comisión Jurídica Asesora ha venido señalando que este *ius variandi* está

sujeto no sólo a unos trámites procedimentales y además, al cumplimiento de los requisitos y condiciones debidamente justificados, de conformidad con la legislación vigente en cada momento.

Como recordamos en diversos dictámenes emitidos al analizar propuestas similares de modificación contractual, se señaló que, la facultad de modificación de los contratos ha sido objeto de una especial atención en el derecho comunitario de contratos, sobre todo desde la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004 *Succhi di Frutta* (C-496/99). Ciertamente, la jurisprudencia europea considera que un abuso de las modificaciones contractuales afecta negativamente a los principios de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia, obstaculizando el desarrollo de una competencia efectiva. En este sentido la sentencia del Tribunal General (Sala Octava) de 31 de enero de 2013 (T-235/11). Así las cosas, la modificación contractual analizada, resultaba ser la segunda del mismo proyecto de obras y tal y como se recoge en el contrato, no estaba prevista en el PCAP, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 205, que recoge diversos supuestos tasados y, además, al tratarse de un contrato de obras, el artículo 242 de la LCSP/17.

En cuanto a la duración de estos procedimientos, ante la ausencia de reglas específicas, el dictamen indica que debía considerarse de aplicación lo dispuesto en el artículo 21.3 de la LPAC, que establece que cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo para resolver, éste será de tres meses y se contará, en los procedimientos acordados de oficio, desde el acuerdo de iniciación. Además, se precisaba que, la modificación del artículo 31 de 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, no resulta aplicable a los supuestos de modificación contractual, por lo que debemos considerar aplicable el plazo general de 3 de meses.

Se explica que, el transcurso de dicho plazo sin resolver supondrá, conforme el artículo 25 de la LPAC, diferentes efectos según se trate de procedimientos con efectos favorables o desfavorables para los interesados. En este segundo caso, el artículo 25.1.b) de la LPAC establece que: *“En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 95”*.

En el **Dictamen 404/24, de 27 de junio**, sobre modificación de un contrato de gestión del servicio público consistente en el tratamiento de residuos sólidos urbanos, se recordó que, tal como indicara el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en sus dictámenes 114/2009 y 226/10, entre otros, y esta Comisión Jurídica Asesora en su Dictamen 397/16 de 8 de septiembre, *“el ius variandi está sujeto no sólo a unos requisitos de procedimiento, sino, además, a unas condiciones debidamente justificadas, que se concretan en: a) Que la modificación se ejercite y responda a razones de interés público. b) Que se acuerde la modificación como consecuencia de necesidades nuevas o causas imprevistas en el momento de celebrar el contrato”*.

También se recordaba, como en los anteriores dictámenes 439/19 y 310/19, que el contrato analizado está calificado por la Administración como de gestión de servicios públicos por lo que, al tratarse de un contrato no contemplado en las Directivas comunitarias de contratos, y con plazos de duración muy prolongados, se permite una mayor amplitud en el ejercicio del *ius variandi* por parte de la Administración contratante.

Por otra parte, se indicaba que el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 194/10 de 21 de julio consideró que *«también ha de tenerse en cuenta la evidente dificultad que, en numerosas ocasiones,*

supone delimitar lo que en realidad queda dentro del concepto legal de lo “imprevisto” o de la “novedad” a la hora de valorar la justificación de la necesidad de la variación en el contrato. Esta dificultad es especialmente patente cuando el Órgano Consultivo ha de dictaminar, porque su criterio tiene que basarse en el de los facultativos que han informado en el procedimiento de modificación, y estos informes, de naturaleza eminentemente técnica, han de ser interpretados en clave jurídica, lo que implica el análisis y valoración de sus contenidos técnicos y de su transcendencia jurídica».

Por su parte, el **Dictamen 35/24, de 1 de febrero**, se refirió a la modificación de un contrato privado suscrito entre el Ayuntamiento de Madrid y el Canal de Isabel II, atinente al servicio para la gestión de lodos de la EDAR del Ayuntamiento de Madrid y la explotación de la planta de una secado térmico, de gestión indirecta, sujeto al Libro primero del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales que recoge la Transposición de la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y la Directiva 2014/23/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión y en su defecto al derecho privado.

El dictamen analizó la concurrencia de las exigencias del artículo 111.2.b) del Real Decreto 3/2020, de aplicación al caso, que requiere que la necesidad de modificar un contrato vigente se derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, siempre y cuando se cumplan las tres condiciones

siguientes: 1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que un gestor diligente no hubiera podido prever. 2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato. 3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido”.

Se concluyó la procedencia de la modificación propuesta.

6.6.3. Interpretación contractual

En esta categoría únicamente hubo lugar a emitir el **Acuerdo 19/24, de 19 de diciembre**, durante el año 2024.

En el mismo se indicó que, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de diciembre de 2020 (recurso 1192/2018) « *la determinación de la naturaleza de un procedimiento administrativo no puede depender de lo que crea, aún de buena fe, el órgano que lo incoa, tramita y resuelve, sino de lo que realmente es, ya que entender lo contrario iría contra el principio de legalidad que rige incondicionalmente esta materia, e igualmente vulneraría el principio de seguridad jurídica, que no es compatible con una suerte de concepción "subjetivista" de lo que constituye la naturaleza de un procedimiento administrativo*».

En el supuesto analizado, más allá de la calificación que determinó su remisión a esta Comisión Jurídica Asesora, la propuesta del Ayuntamiento de Fuenlabrada, tenía por objeto la desestimación de las alegaciones de un contratista, en relación con el contrato para la “Redacción de proyecto, dirección de obra, construcción y explotación de instalaciones en la ciudad deportiva oeste en Fuenlabrada”, aprobando el reconocimiento a favor del Ayuntamiento de Fuenlabrada del derecho a

ser compensado por la empresa, en cierta cantidad, a la vista del informe definitivo de los trabajos de auditoria realizados por el ayuntamiento, que ponía de manifiesto que la empresa concesionaria ha obtenido un beneficio superior, a la estimada en el estudio económico del contrato y, con el argumento de mantener así el equilibrio del contrato.

Por tanto, del expediente examinado no se desprendía que al ayuntamiento mantuviera alguna duda interpretativa y se consideró que, en realidad, el objeto del procedimiento, es una reclamación de cantidad del Ayuntamiento de Fuenlabrada al concesionario fundada en el enriquecimiento injusto que afirma producido en favor del mismo y tendente al restablecimiento del equilibrio económico de la concesión a favor del propio ayuntamiento.

Sobre esa cuestión de fondo se explicó que, resulta cierto que el restablecimiento del equilibrio económico de la concesión a favor del interés público es una de las prerrogativas de la Administración, tal y como recoge el artículo 232.1 c) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), de aplicación al presente expediente en función de su fecha de adjudicación, y que se mantiene en la legislación posterior, así el artículo 261.1 c) de la LCSP/17.

La posibilidad de reequilibrar económicamente un contrato se admite como consecuencia de la cláusula *rebus sic stantibus*, de tal forma que en los casos en los que se alteren extraordinariamente las circunstancias respecto de las existentes al contratar cabe el reequilibrio del contrato considerando que en la mecánica contractual debe existir un cierto equilibrio entre las prestaciones de las partes. Esta cláusula se solía aplicar con un carácter restrictivo de tal forma que se exigía que existiese una alteración sobrevenida, extraordinaria, imprevisible e inimputable de las circunstancias que provocase una desproporción exorbitante entre las partes, siendo en todo caso de aplicación subsidiaria.

En cuanto a su aplicación en el ámbito de la contratación pública, se añadía que esta cláusula se había aplicado igualmente de una forma restrictiva, si bien se admitió su juego específicamente en las concesiones desde el famoso Arrêt del Consejo de Estado francés Compañía General Francesa de Tranvías de 1910 y, en nuestro ordenamiento jurídico se recogió expresamente al regular de una manera completa la concesión de obra mediante la Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

Su exposición de motivos destaca que el principio de equilibrio económico financiero de la concesión se solía recoger en los pliegos de cláusulas de una manera únicamente favorable al concesionario. Por el contrario, la LCSP/17 afirma que: *“Para que la concesión conserve su naturaleza, el equilibrio económico contractual deberá recomponer –cuando se altera por las causas tasadas que la ley establece– el marco definido y pactado entre la Administración y el contratista, referencia obligada para determinar los riesgos y beneficios del concesionario. El equilibrio deberá restablecerse, tanto si se ha roto en perjuicio como a favor del concesionario, produciendo unos efectos más allá de lo que se considera deseable o tolerable para la credibilidad de la institución y para el interés público, sin que por ello se elimine el interés del concesionario”*.

Así pues, la citada ley introducía en el artículo 248 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, los supuestos en los que procedía el reequilibrio, que también recoge el artículo 241 de la LCSP/17.

De lo expuesto en dicho precepto resulta que, la Administración deberá restablecer el equilibrio económico del contrato, en beneficio de la parte que corresponda, pero establece tres supuestos concretos, que nos reconducen al *ius variandi*, el *factum principis* y la fuerza mayor, en el contrato de concesión de obras públicas.

Igualmente, se recordaba que, según indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2019, *“en nuestro ordenamiento jurídico ha sido tradicional establecer unas excepciones —tasadas— a esa aleatoriedad de los contratos administrativos, que permiten reequilibrar la ecuación financiera del contrato únicamente cuando se ha producido una ruptura de la misma por causas imputables a la Administración (ius variandi o factum principis), o, por hechos que se consideran extra muros del normal alea del contrato por ser reconducibles a los conceptos de fuerza mayor o riesgo imprevisible”*.

En el mismo sentido, el art. 127 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, establece en su apartado 2 la obligación de la corporación de mantener el equilibrio económico de la concesión y establece los mecanismos al efecto, bien mediante una compensación económica al concesionario cuando las modificaciones que introduzca le incrementen los costes o disminuyan su retribución, bien mediante una revisión de tarifas y subvención cuando circunstancias sobrevenidas e imprevisibles determinen, en cualquier sentido, la ruptura de la economía de la concesión.

Se añadía que, en este caso, del expediente examinado, resulta claro que no se dan, o al menos, el órgano consultante no invoca ninguna de las circunstancias expuestas anteriormente, que le permitirían acudir a realizar un reequilibrio económico de la concesión, determinando que el único supuesto posible que permitiría al Ayuntamiento de Fuenlabrada acudir a un reequilibrio económico de la concesión viene determinada por lo previsto en el propio contrato para su revisión [artículo 248.2 c) de la LCSP] y, en este caso, el propio contrato solamente ha establecido el reequilibrio en favor del concesionario a través de la mencionada cláusula quinta que reproduce lo dispuesto en la cláusula II.8 del PCAP *“aportación municipal para garantizar la viabilidad económica de la explotación de la obra”*.

En todo caso y más allá de todo lo expuesto, se indicaba que, no tratándose propiamente de un procedimiento de interpretación contractual, no resulta preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015 y el artículo 191.3 de la LCSP/17.

6.6.4. Responsabilidad contractual

En relación con esta cuestión, tan solo es posible citar el **Acuerdo 15/24, de 30 de julio, que** determinó la devolución de una solicitud, resultando de interés para deslindar adecuadamente estos casos, recordando que, en el supuesto objeto de consulta, había sido la entidad adjudicataria, ha sido esta última la que ha “desistido” o renunciado a la formalización del contrato una vez requerida para ello por el órgano de contratación, determinando así la aplicación del 153.4 de la LCSP/17, a cuyo tenor, *“cuando por causas imputables al adjudicatario no se hubiese formalizado el contrato dentro del plazo indicado se le exigirá el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía definitiva, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra b) del apartado 2 del artículo 71.*

En este caso, el contrato se adjudicará al siguiente licitador por el orden en que hubieran quedado clasificadas las ofertas, previa presentación de la documentación establecida en el apartado 2 del artículo 150 de la presente Ley, resultando de aplicación los plazos establecidos en el apartado anterior”

No se estaba por tanto ante la situación prevista en el artículo 152.2 de la LCSP/17, según el cual, *“la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o*

licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común”.

Igualmente se recordó que, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en su Resolución 64/2020, de 26 de febrero, señaló al respecto que *“este Tribunal considera que la redacción dada por la LCSP, tanto en el artículo 150.2 como en el 153.4, para los supuestos en que no se llegue a adjudicar o a formalizar el contrato, tiene la misma regulación, salvando las distancias del diferente tipo de acto, aunque en ambos casos con carácter previo al perfeccionamiento del contrato que se produce con la formalización, como dispone el artículo 36.1 de la LCSP. Así en ambos supuestos procede seguir la tramitación de la adjudicación con el siguiente licitador por el orden de clasificación de las ofertas, con el requerimiento de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos que los pliegos hayan exigido para contratar. Y sin que exista duda interpretativa en cuanto a que una vez transcurridos los plazos o retirada expresamente la oferta por el licitador o adjudicatario procede exigir la penalidad del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, pero siempre que la causa sea imputable al adjudicatario o que la retirada sea injustificada”.*

En definitiva, de todo lo dicho resulta que, ante el “*desistimiento*” de la contratista, la consecuencia prevista en la norma opera de modo automático, sin que quepa un pronunciamiento preceptivo de este órgano consultivo al respecto y sin que, en consecuencia, nos corresponda analizar si la retirada de la oferta está o no justificada o si es atribuible o no al obrar de la Administración, en cuyo caso cabría la aplicación del

artículo 153.5 de la LCSP/17, según el cual, “5. Si las causas de la no formalización fueren imputables a la Administración, se indemnizará al contratista de los daños y perjuicios que la demora le pudiera ocasionar”.

7. Conclusiones

A modo de conclusiones que puedan servir a la Administración Madrileña en la mejora de los procedimientos relativos a las materias analizadas por esta Comisión durante el año 2024, extraemos las siguientes:

- En el ámbito de la producción normativa, parece oportuno recordar la conveniencia de someter las normas reglamentarias al trámite de la evaluación “*ex post*”, previendo medios inteligibles para materializarla, analizando el efectivo logro de las finalidades perseguidas por las normas proyectadas.

De otra parte, se ha venido observando el empleo de la técnica de rebajar el rango de las normas reglamentarias, efectuando desarrollos reglamentarios por el Consejo de Gobierno, en buena medida carentes de contenido sustantivo, refiriendo su efectiva formulación a ordenes ulteriores.

Sobre el particular debe recordarse que esa fórmula debe utilizarse con mesura, puesto que si la norma legal difiere al reglamento el desarrollo de algún aspecto de una materia, en principio, el legislador está llamando a tal fin al titular de la potestad reglamentaria originaria, esto es al Consejo de Gobierno y no a sus miembros, singularmente considerados, sin perjuicio de que, evidentemente, tengan un cualificado papel de iniciativa y propuesta sustantiva, los consejeros con competencia en la materia involucrada en cada caso.

- En materia de responsabilidad patrimonial, debemos recordar la importancia de prestar mayor cuidado en la tramitación de los procedimientos y, posteriormente, en documentarlos adecuadamente, a través de la formación de expedientes administrativos ordenados y completos, para reflejar la justificación de las decisiones adoptadas en los mismos, con excelencia y transparencia. Su mayor claridad, formal y material, sin duda redundarán en el proceso de la toma de decisiones por parte de la Administración y facilitarán su eventual control posterior por los tribunales de justicia.

Por lo indicado, urge continuar insistiendo en los problemas de interoperabilidad que se han detectado en la recepción de algunos expedientes electrónicos.

Además de lo expuesto, se han venido denotando algunos problemas en la tramitación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial relativos a la actuación de varias consejerías -por ejemplo, de las competentes en la prestación de Servicios Sociales y las competencias del SERMAS-, situación que aconsejaría la sistematización de las pautas para su tramitación y resolución.

- En el contexto de los procedimientos de modificación e interpretación contractual, continúa sin solucionarse la problemática causada por la insuficiencia material del plazo de tres meses para tramitarlos, so pretexto de verse afectados por la caducidad, inaplicación del artículo 25 de la LPAC.

Efectivamente, la Comunidad de Madrid, a través de 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 (BOCM de 22 de diciembre de 2022), en vigor desde el día siguiente al de su publicación, ha establecido un plazo específico para el procedimiento de resolución contractual, pero no ha ocurrido lo mismo con los otros procedimientos, ya que su artículo 31.3 modifica 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, atendiendo al siguiente contenido literal: *“Se introduce un nuevo epígrafe en el apartado 3 del Anexo, que será el apartado 3.9. con la siguiente redacción: «3.9. Expedientes de resolución contractual que se rijan por la legislación sobre contratos públicos. Ocho meses. Caducidad (iniciados de oficio). Desestimatorio (iniciados a instancia del contratista)”*.

- Debemos también volver a referirnos en este apartado a la necesidad de acudir a la tramitación de urgencia con moderación y prudencia, en línea con el criterio restrictivo propugnado por el Consejo de Estado – recogido, por ejemplo, en su Dictamen 779/2009, de 21 de mayo- puesto que, la referida tramitación urgente de ciertos procedimientos puede frustrar la necesaria reflexión del análisis que precisen.

De otra parte, en todo caso, deberá ponerse en relación el plazo de urgencia previsto en el artículo 23.2 ROFJCA, con el artículo 33.1 de la LPAC, de forma que la tramitación urgente, en su caso, habrá de acordarse al inicio del procedimiento y la reducción de plazos, afectará a todos los trámites del procedimiento.

Por último, atender con carácter urgente determinados procedimientos, implica –lógicamente- darles preferencia frente a los remitidos por otras consejerías o administraciones, lo que visto desde el punto de vista de los interesados, puede atentar contra criterios de justicia material, si el cauce no se emplea con el rigor necesario.

- Finalmente, debemos también referirnos a la necesidad de agilizar la tramitación de los procedimientos administrativos, observándose en ciertas ocasiones una excesiva tardanza en su tramitación, resultando esa práctica contraria al principio de buena administración que, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2020 (recurso 1652/2019), *“está implícito en nuestra Constitución (artículos 9.3, 103 y*

106), ha sido positivizado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 41 y 42), constituye, según la mejor doctrina, un nuevo paradigma del Derecho del siglo XXI referido a un modo de actuación pública que excluye la gestión negligente y -como esta misma Sala ha señalado en anteriores ocasiones- no consiste en una pura fórmula vacía de contenido, sino que se impone a las Administraciones Públicas, de suerte que el conjunto de derechos que de aquel principio derivan (audiencia, resolución en plazo, motivación, tratamiento eficaz y equitativo de los asuntos, buena fe) tiene - debe tener- plasmación efectiva y lleva aparejado, por ello, un correlativo elenco de deberes plenamente exigible por el ciudadano a los órganos públicos”.