

JAVIER FERNÁNDEZ-CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA
Letrado del Tribunal Supremo

ENUNCIADO

La Dirección General de Carreteras de la Comunidad de Madrid, obrando por delegación del Consejero de Transporte e Infraestructuras de la citada Comunidad, la cual no llegó a publicarse en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, estimando que la definición de la prestación era susceptible de ser mejorada por reducciones en el plazo de ejecución, convoca, a través de procedimiento abierto, subasta, con un presupuesto de cinco millones de euros, en una carretera integrada en la Red Principal de la Comunidad de Madrid, para la realización de diversas obras en la misma consistentes en eliminación de curvas y asfaltado en un tramo de 20 kilómetros, así como en la adquisición de paneles informativos y señales de tráfico para ser instalados finalizadas las obras.

A dicho procedimiento presentaron ofertas los siguientes licitadores:

1. La entidad mercantil «CONSTRUCCIONES, S.A.» que mantenía una deuda, avalada por una entidad bancaria, consistente en el pago de 500.000 euros debido a la compra de una finca patrimonial perteneciente a la Comunidad. Para su pago se había incoado el oportuno procedimiento de ejecución, encontrándose el mismo en período ejecutivo.

La mesa de contratación excluyó a este licitador, exclusión que fue ratificada por el órgano de contratación. Por ello, presentó recurso de reposición, utilizando el argumento, entre otros, de que esta prohibición se contenía en el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril. Esto venía a constituir una infracción del principio de reserva de ley sobre la materia pues el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) no recogía, en estos términos la misma.

2. La empresa «OBRAS, S.A.» cuyo administrador había sido condenado por delito de falsedad, pero que, en su momento, había renunciado a su condición de administrador antes de que recayera sentencia penal condenatoria. El delito lo había cometido en un procedimiento para la concesión de una subvención en favor de dicha empresa, cosa que efectivamente sucedió.

La mesa excluyó, también, a esta empresa en su propuesta al órgano de contratación, el cual confirmó aquélla, por lo que se presentó el oportuno recurso.

La representación legal de la empresa, además, estima que una vez cesado en su cargo el administrador condenado, no resulta procedente suspender a la empresa para contratar por tiempo alguno.

3. La empresa «CONTRATAS, S.R.L.», que había dado lugar a la resolución firme de un contrato anterior celebrado con la Comunidad de Madrid, por su culpa.

El órgano de contratación, de acuerdo con la propuesta de la mesa, lo había considerado incurso en causa de prohibición para ser contratista.

Notificado de su exclusión el día 2 de febrero, presenta recurso de reposición el día 3 de marzo.

4. La entidad mercantil «SOLUCIONES, S.R.L.» que se había constituido en escritura pública, pero que en el momento de presentación de las ofertas, no aportó certificado de inscripción en el Registro Mercantil al no haberse producido aquélla. Sin embargo, fue presentado posteriormente.

A esta última oferta fue adjudicado el contrato el día 2 de febrero, siendo notificado de la adjudicación el mismo día. El día 18 de febrero se constituyó la garantía definitiva.

Durante la ejecución del contrato, unas máquinas excavadoras produjeron la rotura de una tubería de conducción del agua, lo que produjo la inundación de varias fincas y daños de diversa consideración.

Los afectados dirigen escrito a la Dirección General de Carreteras solicitando, el día 8 de marzo del año siguiente, que determinara el importe de los daños y quién era la responsable de los mismos. La citada Dirección contesta que la responsabilidad fue de la empresa contratista, pero no determina cuantía alguna sobre aquéllos. Los perjudicados se dirigen a la vía contencioso-administrativa solicitando la oportuna indemnización de daños y perjuicios a la contratista.

Por este comportamiento negligente, el órgano de contratación, de conformidad con el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora, incoa el oportuno expediente sancionador.

Es de resaltar que la empresa contratista había iniciado la ejecución de las obras sin solicitar licencia municipal alguna, aunque contaba con la autorización del Ministerio competente.

Sin haber finalizado la ejecución de las obras la contratista es declarada en concurso voluntario por el correspondiente Juez de lo Mercantil. Ante ello, el órgano de contratación y la empresa acuerdan resolver el contrato por mutuo acuerdo, dictándose, por ello, resolución en este sentido que se notifica el día 4 de junio. Arrepentido de ello, recurre en reposición el día 2 de julio. La Administración resuelve el día 19 de julio. Intentada por dos veces la notificación en el domicilio social de la empresa, aquélla no se puede efectuar al no encontrarse nadie en dicho lugar. La empresa entiende estimado el recurso por silencio administrativo.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Comentar la validez o invalidez de la denegación operada en el caso.
2. ¿Cuál es la naturaleza del contrato a que se refiere el caso?
3. ¿Es ajustado a derecho el procedimiento de adjudicación utilizado?
4. Comentar de forma razonada las diversas proposiciones u ofertas presentadas y la actuación, respecto de ellas, de la Mesa de Contratación.
5. ¿Se constituyó la garantía definitiva en forma legal?, ¿qué consecuencias jurídicas acarreará si no fue así?
6. Comentar todo lo concerniente a la reclamación de responsabilidad patrimonial operada en el caso.
7. ¿Fue ajustado a derecho el procedimiento sancionador incoado al contratista?
8. ¿Qué consecuencias tendrá, primero, que las obras se llevasen a cabo sin licencia municipal y, segundo, que hubiera autorizado las mismas el Ministro correspondiente?
9. ¿Resulta ajustado a derecho la resolución del contrato por mutuo acuerdo?
10. ¿Tiene razón el recurrente respecto a la interpretación que ha realizado del silencio administrativo en el recurso de reposición?

SOLUCIÓN

1. Validez de la delegación llevada a cabo.

En el caso que analizamos, el relato de hechos nos indica que el Consejero de la Comunidad de Madrid delegó en la Dirección General de Carreteras la celebración de un contrato de obras en una carretera de la Comunidad, y que dicha delegación no se publicó en Boletín Oficial alguno.

En principio hay que señalar que no existe impedimento legal alguno para la viabilidad de dicha delegación, toda vez que no se encuentra prohibida por la Ley.

Es cierto que el artículo 13.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), exige la publicación de la delegación en el Boletín Oficial que corresponda, atendiendo a la Administración a que pertenezca el órgano delegante, y al ámbito territorial de la competencia de éste. Ahora bien, la circunstancia de no haberse publicado aquella delegación no puede ser calificada de vicio de invalidez alguno –nulidad o anulabilidad–, sino como un vicio de irregularidad no invalidante, porque lo importante en la misma es su existencia y no la publicación en sí. Además, como, por otra parte, el mismo precepto legal exige que se haga contar la circunstancia de que se dicta la correspondiente resolución o acto administrativo por delegación, ningún perjuicio acarreará para nadie la falta de publicación de la misma.

2. Naturaleza del contrato celebrado.

Se trata de un contrato mixto a los que se refiere el art. 6.º del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, TRLCAP, ya que contiene prestaciones correspondientes a dos contratos administrativos diferentes, como son, por una parte, la realización de obras y, por otra, el suministro de diverso material.

El mismo precepto dispone que para su calificación y aplicación de las normas que lo regulan se estará al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico. En este caso, no cabe duda de que se estará a la normativa referente al contrato de obras regulado en los artículos 120 y siguientes del Real Decreto Legislativo 2/2000.

3. Procedimiento de adjudicación utilizado.

Observamos que se ha utilizado la subasta cuando, a tenor de lo previsto en el artículo 85 b) del TRLCAP debió utilizarse el concurso ya que en el mencionado precepto y apartado se impone

esta forma de adjudicación en una serie de supuestos, contemplándose el que concurre en el presente caso, consistente en estimar que la definición de la prestación era susceptible de ser mejorada por reducciones en el plazo de ejecución del contrato.

Al no hacerse así, estamos en presencia de un vicio de nulidad absoluta o de pleno derecho en la citada adjudicación, consistente en prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, contemplado tanto en el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, como en el artículo 62.1 a) del TRLCAP.

4. Análisis de las diversas ofertas presentadas.

A) CONTRUCCIONES, S.A.

Esta empresa argumenta que se ha producido una infracción del principio de reserva de ley, pues se ha contemplado una causa de prohibición para ser contratista en una norma de carácter reglamentario como es el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril.

No tiene razón alguna la citada empresa. Es cierto que la materia de prohibiciones para ser contratista es materia reservada a la ley, y así el art. 20 del TRLCAP, que tiene el carácter de básico, enumera las causas de prohibición. También es cierto que el mencionado artículo no contempla esta causa que sí recoge el Reglamento de Contratación de la Comunidad de Madrid. Sin embargo, la citada prohibición se encuentra recogida en una norma con rango de Ley como es la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, de Hacienda de la Comunidad de Madrid, en concreto en su artículo 29.5 señala «no se podrá contratar con la Comunidad de Madrid... quienes tengan deudas en período ejecutivo de pago, salvo que las mismas estuvieran debidamente garantizadas». Por su parte, el artículo 13 del Reglamento de Contratación de la Comunidad reitera dicha prohibición con la misma dicción.

Ahora bien, con independencia del rechazo de este argumento, entendemos que este recurso deberá ser estimado, pues el relato de hechos afirma que «la deuda estaba avalada por una entidad bancaria». Luego concurre la excepción que los preceptos señalado contemplan para que no opere la causa de prohibición.

Resulta absurdo y no ajustado a derecho esta actuación administrativa que, pese a poder cobrar la deuda, sin ningún problema dirigiéndose contra la entidad bancaria sin más, se dirige contra el avalado y le incoa un procedimiento de ejecución forzosa de pago. Parece una actuación constitutiva de desviación de poder.

B) OBRAS, S.A.

Respecto a esta empresa recordamos que el administrador había sido condenado por delito de falsedad referente a la obtención de una subvención a favor de la entidad mercantil, pero que renunciaba a su condición de tal, antes de que recayera sentencia penal condenatoria, solicitando que, cesado en su cargo, no procede que a la empresa se la suspenda para contratar por tiempo alguno.

Al respecto señalemos que el artículo 20.1 del TRLCAP contempla como causa de prohibición para ser contratista, el haber sido condenado, entre otros delitos, por falsedad. Dicho precepto señala que esta prohibición de contratar «alcanza a las personas jurídicas cuyos administradores o representantes, vigente su cargo o representación, se encuentran en la situación mencionada por las actuaciones realizadas en nombre o beneficio de dichas personas o en las que concurren las condiciones, cualidades o relaciones que requiera la correspondiente figura del delito para ser sujeto activo del mismo».

Por ello, parece incurso en esta causa de prohibición.

Respecto a la petición que realiza de que no sea suspendida la empresa pues él ya había cesado en el cargo de administrador, debemos señalar:

- a) Que esta prohibición, a tenor del artículo 21 se apreciará de forma automática por el órgano de contratación. Sin embargo, el alcance de la misma (que puede llegar a ser de hasta ocho años), se determinará en procedimiento aparte.
- b) La Sentencia del Tribunal Supremo (TS) de 11 de noviembre de 2003, se refirió en concreto a este problema señalando que la empresa está incurso en esta prohibición, afirmando «es contrario a diversos principios y postulados jurídicos, porque, en primer término provocaría una diversidad de tratamiento jurídico, que no se justifica, entre los empresarios individuales y las personas jurídicas. Toda vez que para aquéllos una vez declarada la suspensión o la prohibición de contratar perduraría por todo el tiempo marcado, mientras que para las personas jurídicas (para actuaciones de sus administradores o representantes), la prohibición, la suspensión, desaparecerían una vez que cesaran en sus cargos, lo que proporcionaría a aquéllos una mejor condición, sin que haya razón alguna objetiva que justifique esta diversidad de tratamiento, al margen de que la solución que sugiere aquí la parte recurrente llevaría a la autodesvinculación por la propia persona moral en virtud de una decisión autónoma suya, de las consecuencias jurídicas que le pueden alcanzar por la actuación de sus órganos de representación».

C) CONTRATAS, S.R.L.

Dos cuestiones es preciso analizar:

- a) Esta empresa había dado lugar, por su culpa, a la resolución firme de un contrato anterior celebrado con la Comunidad de Madrid. Por ello, el órgano de contratación, de acuerdo con la mesa, la había considerado incurso en causa de prohibición para ser contratista.

Es cierto que esta causa viene recogida en el artículo 20, letra c), del TRLCAP. Sin embargo, en virtud del artículo 15.1 a) del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, no era el órgano de contratación el competente para declarar la prohibición para contratar, sino el Consejero de Hacienda de la Comunidad. Luego nos encontramos con un vicio de nulidad absoluta del artículo 62.1 b) al haberse dictado el acto administrativo por un órgano manifiestamente incompetente. Por su parte, para apreciar esta causa de prohibición, en virtud del artículo 21 del TRLCAP se exige procedimiento previo.

- b) El acto de exclusión le fue notificado el día 2 de febrero y el recurso de reposición es presentado el día 3 de marzo. Luego parece que el recurso es extemporáneo, al haberse presentado tras el transcurso del mes de plazo para su interposición, establecido por el artículo 115 de la LRJAP y PAC, tras su redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

Ciertamente, no pocos problemas de interpretación ha ocasionado esta cuestión del cómputo del plazo del mes, tras la definitiva redacción del artículo 48 de la Ley 30/1992 por la Ley 4/1999.

Esta Ley, en su redacción originaria, en el artículo 48.2 señalaba que si el plazo se fijaba en meses o en años éstos se computarán de fecha a fecha. Y en su apartado 4 aclaraba que si los plazos no estaban expresados en días –«restantes plazos» (se refería a meses o años)– se contarán a partir del día de la notificación o publicación del correspondiente acto, salvo que en él se dispusiese otra cosa.

Estas normas armonizaban con lo dispuesto en el artículo 5.º 1 del Código Civil (CC), según el cual, los plazos fijados en meses o años se computarán de fecha a fecha.

En base a todo ello era una doctrina pacífica de los Tribunales que los plazos expresados por meses deben computarse de fecha a fecha, finalizando el día coincidente, en el mes correspondiente con aquel en que se practicó la notificación.

Sin embargo, tras la reforma del citado artículo 48 por la Ley 4/1999, la cuestión vino a complicarse pues, por un lado, ha desaparecido la regla tradicional de que los meses y años se computarán de fecha a fecha y, por otro, el 48.2 ha establecido la manera de computar estos plazos diciendo que, si el plazo se fija en meses o en años, éstos se computarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate o desde el siguiente a aquel en que se produzca la estimación o desestimación por silencio administrativo.

A la vista de esta normativa –criticada por la doctrina–, se han producido interpretaciones en el sentido de que al iniciarse el cómputo del plazo a partir del día siguiente a la notificación o publi-

cación del acto, el plazo del mes finalizaría al cumplirse dicho día en el mes inmediatamente posterior (igual interpretación han seguido algunos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo).

Sin embargo, tanto la doctrina mayoritaria como la jurisprudencia sigue manteniendo la interpretación del artículo 48 de acuerdo con la forma tradicional, es decir, que el cómputo de los plazos señalados por meses o años será de fecha a fecha y que el día final del cómputo será al cumplirse el día equivalente al inicial del mes siguiente.

Todo ello, tanto en virtud de lo dispuesto en los artículos 5.º 1 del CC, 185.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y 133.3 de la vigente Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, que disponen que los plazos señalados por meses o años, se computarán de fecha a fecha, como incluso de la interpretación del cómputo del plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo. En este sentido, el artículo 46.1 de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA) establece que el plazo para interponer el transcurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y se contará a partir del día siguiente a aquel en que se produzca el acto presunto.

Para el caso de que se haya empleado el recurso potestativo de reposición, el plazo se contará desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución expresa de dicho recurso o en que éste deba entenderse presuntamente desestimado (art. 46.4).

Por tanto, se observa que en todos los casos se expresa que el plazo de dos meses se contará siempre «desde el día siguiente» a la publicación de la disposición o notificación o publicación del acto o de la resolución del recurso de reposición.

Y a pesar de este cómputo «desde el día siguiente», y de la evidencia de que el plazo ha de contarse de fecha a fecha, los Tribunales han venido proclamando inalterablemente que este plazo de dos meses finaliza el mismo día de la notificación o publicación dentro del mes correspondiente (así por ejemplo, Sentencias de la Sala Tercera del TS de 4 de abril o 20 de octubre de 1998).

Por todo ello, si en el ámbito jurisdiccional se hace esta interpretación, sería un contrasentido mantener un criterio distinto para los recursos meramente administrativos, dado que se emplea para el cómputo palabras similares.

D) SOLUCIONES, S.A.

Esta empresa se había constituido en escritura pública, pero no constaba su inscripción en el Registro Mercantil en el momento de hacer su oferta, pero sí posteriormente.

Debemos señalar al respecto que la misma tenía capacidad de obrar para contratar con la Administración. Dice el artículo 9.º 2 TRLCAP que la capacidad de obrar de los empresarios que fueran personas jurídicas se acreditará mediante la escritura de constitución o modificación, en su caso, inscrita en el Registro Mercantil, cuando este requisito fuera exigible conforme a la legislación mercantil aplicable.

Efectivamente, la Ley 2/1995, de Sociedades Anónimas, exige este requisito de la inscripción para la adquisición de la personalidad jurídica.

En el caso que comentamos, la empresa no acredita el cumplimiento del requisito en el momento de hacer la oferta. Esto puede entenderse de dos maneras, o bien, no lo acredita porque en ese momento aún no estaba inscrita en el Registro y por lo tanto carecía de capacidad de obrar. En este caso, creemos que el momento importante es el de la adjudicación, y en ese momento, ya estaba inscrita y constaba su inscripción, pudiéndose traer a colación las reglas de las obligaciones condicionales admitidas por el CC.

La otra posibilidad sería que sí estuviera inscrita en el momento de la presentación de la oferta aunque no lo acredita. En este caso, estaríamos en presencia de un defecto subsanable, por lo que habría que requerir a la representación legal de la entidad mercantil para que en un plazo no superior a cinco días acreditara el cumplimiento de este requisito (art. 19 del Reglamento de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid).

E) Unión Temporal de Empresas.

Estaba constituida por una española, una francesa y una rusa, y tan sólo consta la clasificación de la española.

Por razón del presupuesto este contrato exigía la clasificación del contratista (art. 25 TRLCAP).

En el caso de varios empresarios en una Unión Temporal, el artículo 24.2 exige la clasificación, en principio, de la empresa española y de la extranjera no comunitaria.

Ahora bien, el relato de hechos señala que «no se acredita nada más que la clasificación de la española», no que el resto no estuvieran clasificadas, luego habría que concederles un plazo no superior a cinco días para la posible subsanación del defecto.

5. *Garantía definitiva.*

El artículo 41.1 TRLCAP exige acreditar en el plazo de 15 días, contados desde que se le notifique la adjudicación del contrato, la constitución de la garantía definitiva. De no cumplirse este requisito por culpa imputable al adjudicatario, la Administración declarará resuelto el contrato.

En este caso, se le notificó la adjudicación el día 2 de febrero y constituye, y suponemos que acredita, la fianza definitiva el día 18 del mismo mes.

Pues bien, atendiendo, en primer lugar, al artículo 76 TRLCAP, que indica que todos los plazos que señala esta ley, salvo que en la misma se indique que son de días hábiles, se entenderán referidos a días naturales y, en segundo lugar, a las reglas sobre el cómputo de los plazos recogidas en el artículo 48 de la Ley 30/1992, salvo que el último día del plazo hubiera sido inhábil, parece claro que la contratista cumplió con el requisito exigido en el referido artículo 41 fuera de plazo, no quedándole otra opción a la Administración, en virtud de los mencionados 41.1 y 111 d) TRLCAP, que proceder a la resolución del contrato previo el oportuno procedimiento al respecto.

6. Reclamación en concepto de responsabilidad patrimonial.

Distinguimos las siguientes consideraciones al respecto:

a) Plazo para la reclamación.

La reclamación está en plazo ya que el artículo 97.3 TRLCAP prevé que, dentro del año siguiente a la producción del daño, los terceros pueden requerir al órgano de contratación para que manifieste a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad del daño.

b) Contenido de la solicitud.

Es procedente en lo concerniente a que el órgano de contratación se manifieste sobre el responsable de los daños. No es procedente que se manifieste sobre la cuantía del mismo.

c) Contestación dada por la Administración.

En principio es ajustada a derecho, toda vez que, salvo que los daños se debieran a vicios del proyecto elaborado por la Administración, o a alguna orden escrita de la misma (art. 97.2), el responsable de los mismos es la empresa contratista que no obró con la diligencia debida al manejar la máquina excavadora provocando la ruptura de una tubería de agua que inundó las propiedades colindantes. El artículo 97.1 obliga al contratista a responder de los daños causados a terceros durante la ejecución del contrato.

d) Recurso a la vía contencioso-administrativa contra el contratista solicitando la indemnización de daños y perjuicios.

No es la vía procedente. Hay una incompetencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa porque la reclamación de la responsabilidad se dirige sólo contra la empresa contratista. Cuando la Administración no ha sido demandada, conforme a lo dispuesto en

el artículo 21.1 a) de la LJCA, no es posible acudir a esta vía tan sólo contra el contratista, que un persona jurídica de derecho privado.

7. Incoación a la contratista de procedimiento sancionador.

No es ajustado a derecho por varias razones:

- a) La conducta del contratista, consistente en provocar daños a terceros en la ejecución del contrato, no constituye ninguna infracción administrativa recogida como tal en ninguna norma de rango legal. Esto ha de ser enmarcado en el ámbito de una relación contractual que impone obligaciones y deberes a las partes contratantes y que la propia ley reguladora del contenido de la relación obligacional, en este caso el TRLCAP, contempla y regula, determinando las consecuencias jurídicas de este incumplimiento. Así, el citado artículo 97.1 le impone al contratista la obligación de indemnizar los daños causados en la ejecución del contrato, y el artículo 111, referido a las causas de resolución del contrato, en su apartado g) contempla como una de ellas, el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del contratista. No recogiendo esta conducta como constitutiva de infracción administrativa alguna merecedora de sanción.
- b) El artículo 1.º 3 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que regula el procedimiento sancionador, excluye de la aplicación de las normas de este Real Decreto, a quienes se encuentran vinculados con la Administración por una relación de carácter contractual como es el caso.
- c) Además, creemos que no sería de aplicación, en todo caso, las reglas de ese procedimiento, pues sería aplicable el Decreto 245/2000, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Comunidad de Madrid, ya que sobre esta materia la Comunidad de Madrid tiene, también, competencia normativa, no correspondiendo al Estado la plenitud competencial normativa [art. 1.º 1 b) del RD 1398/1993].

8. Obras sin licencia municipal. Autorización del Ministro.

A) Obras sin licencia municipal.

La regla general [art. 180.1 del Texto Refundido de Ley de Suelo (TRLRS) de 1976] es que toda persona, incluidas las Administraciones Públicas, precisan de las licencias municipales de obras, salvo contadas excepciones, en que por razones de urgencias (art. 244 del TRLRS de 1992) no es que se las exima de este deber, sino que se les concede la facultad de poder modificar el planeamiento urbanístico para ajustar éste a la obra a realizar.

Ahora bien, la necesidad de licencia municipal viene dada por razones urbanísticas, cuando no existen esas razones, o sea, cuando no se trata de obras propiamente urbanísticas, como es el caso, sino de ordenación del territorio, carece de sentido la concesión de ese tipo de licencia (así lo ha señalado el TS en numerosas Sentencias, así, entre otras, 28 de septiembre de 1990, 17 de mayo de 1993 y 11 de octubre de 1997).

En nuestra legislación sectorial se encuentran ejemplos de innecesariedad de licencia municipal: obras en aeropuertos o zonas de servicios (art. 166 de la Ley 19/1996, de 30 de diciembre); obras de infraestructura ferroviaria (art. 160 Ley 13/1999, de 30 de diciembre); obras portuarias (art. 19.3 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre).

En concreto, para la materia que trata el caso, carreteras, se contempla esta posibilidad en el art. 12 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras. Las obras del caso que nos ocupa se van a realizar en zona de dominio público, estando previstas las mismas, puesto que la carretera pertenece a la Comunidad de Madrid, en el artículo 30 de la Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid.

B) Autorización del Ministro.

Era manifiestamente incompetente para autorizar las susodichas obras, puesto que la titular de dicha carretera y, por tanto, la competente para todo lo concerniente a ella, era la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el citado artículo 30 de la Ley 3/1991. En concreto, en este momento, el competente para autorizar las obras era el Consejero de Transporte e Infraestructura.

9. Resolución del contrato por mutuo acuerdo.

No es ajustado a derecho. El artículo 112.2 señala que la declaración del concurso origina siempre la resolución del contrato. El mismo precepto, en su apartado 4, indica que la resolución por mutuo acuerdo sólo podrá tener lugar cuando no concorra ninguna otra causa de resolución imputable al contratista y siempre que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato.

Por todo ello, en principio, no era posible la resolución del contrato por mutuo acuerdo entre la contratista y la Administración, al concurrir otra causa de resolución, como era la declaración de concurso de la Sociedad contratante.

10. Recurso de reposición.

Es interpuesto por la contratista contra el acto que declara resuelto el contrato.

Lo primero que debemos señalar es que aquélla carecía de legitimación para recurrir ese acto ya que el mismo consintió su contenido (doctrina de los actos propios), luego ningún perjuicio pudo ocasionarle si estaba de acuerdo con el mismo.

En segundo lugar, hace un interpretación totalmente equivocada del silencio administrativo y del sentido del mismo. Pues, primero, se intenta la notificación por dos veces, luego el plazo para el silencio administrativo quedó interrumpido. Además, y en todo caso, aun suponiendo que el mismo hubiera existido, éste sería negativo (art. 43.2 Ley 30/1992).

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Código Civil, art. 5.º 1.
- Ley 25/1988 (Carreteras), art. 12.
- Ley 9/1990 (Hacienda de la Comunidad de Madrid), art. 29.5.
- Ley 3/1991 (Carretera de la Comunidad de Madrid), art. 30.
- Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), arts. 13.1, 48 y 62.1 b) y e).
- Ley 29/1998 (LJCA), arts. 21.1 a) y 46.
- RDLeg. 1/1992 (TRLS92), art. 244.
- RDLeg. 2/2000 (TRLCAP), arts. 6.º, 9.º 2, 20, 21, 24.2, 25, 76, 85 b), 97.1 y 3, 111 g) y 112.2 y 4.
- RD 1346/1976 (TRLS76), art. 180.1.
- RD 1398/1993 (Potestad Sancionadora), art. 1.º 1 b) y 3.
- Decreto 49/2003 (Contratación Pública de la Comunidad de Madrid), arts. 13 y 19.