

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 02 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 4 - 28013

45029730

NIG: 28.079.00.3-2021/0045656

Procedimiento Ordinario 430/2021

Demandante/s: [REDACTED]

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE MAJADAHONDA
LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

SENTENCIA Nº 332/2022

En Madrid, a 01 de julio de 2022.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. [REDACTED] [REDACTED], Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 430/2021 instados por [REDACTED], representada por [REDACTED] y defendida [REDACTED] Amador siendo demandado el Ayuntamiento de Majadahonda, representado por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]. Los autos versan sobre contratos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se interpuso recurso Contencioso-Administrativo contra la desestimación presunta por silencio, del Recurso de reposición formulado contra la desestimación por silencio de la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico-financiero del Contrato de gestión del [REDACTED] efectuada al Ayuntamiento de Majadahonda.

SEGUNDO.- En la tramitación de este procedimiento se ha cumplido todos los trámites legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo, procedimiento ordinario 430-2021, frente a la desestimación presunta por silencio, del Recurso de reposición formulado por la mercantil [REDACTED] contra la desestimación por silencio de la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico-financiero del Contrato de gestión del servicio público de la [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] efectuada al Ayuntamiento de Majadahonda.

Fundamenta la recurrente su impugnación en el incumplimiento de la obligación de mantener el equilibrio económico contractual conforme a la Ley de Contratos del Sector Público, la cláusula XXI del Pliego de Condiciones Administrativas y la existencia de previo reconocimiento de la Administración por inicio del expediente con informe técnico favorable asumido por la recurrente.

SEGUNDO.- Los antecedentes que sirven de base para resolver el presente recurso pueden

ser resumidos del siguiente tenor:

1. Mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Majadahonda de fecha 23 de febrero de 2015, se adjudicó a [REDACTED] el “Contrato de gestión del Servicio Público [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en el municipio en virtud de la cual se procedió a la formalización del oportuno contrato suscrito el 16 de abril de 2015.
2. Conforme consta reseñado en la cláusula primera del citado contrato, dicha adjudicación se encuentra sujeta a los Pliegos de cláusulas administrativas. El Anexo II del citado PCAP recoge las plazas iniciales en regulación, siendo 2.161, el número de plazas contempladas en el pliego y las previstas para la elaboración de la oferta.
3. Con fecha 27 de octubre de 2015, por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Majadahonda se acordó la eliminación de 246 plazas situadas en [REDACTED] y el 27 de marzo de 2017, se modificó el Contrato Administrativo formalizándose dicha reducción de plazas así como ampliando nuevamente el número de plazas del contrato en [REDACTED] plazas.
4. La eliminación de las [REDACTED] plazas suponía una disminución del 11% del número de plazas reguladas, por lo que, conforme a lo dispuesto en la cláusula XXI de Pliego, el 30 de octubre de 2015, la recurrente presentó solicitud de restablecimiento del equilibrio económico del Contrato.
5. Dicha solicitud dio lugar al inicio, por parte del Ayuntamiento de Majadahonda, del procedimiento administrativo de restablecimiento del equilibrio económico del contrato. En este sentido, con fecha 12 de febrero de 2020, se le dio traslado a la interesada de una propuesta de resolución emitida por la Jefe de Servicio de Movilidad y Transporte en la que se propone acordar el reequilibrio en los siguientes términos:
 - “Primero.- Aprobar la modificación del canon de concesión por el estacionamiento regulado del contrato de Gestión Indirecta del Servicio Público de la Grúa Municipal, Expedientes Sancionadores en Materia de Estacionamiento Regulado en Majadahonda consecuencia de la disminución de [REDACTED] plazas de las Erillas, durante el periodo de 1 de noviembre de 2015 a 31 de marzo de 2017, fijando dicho canon en 175.617,13€ anuales
 - Segundo.- Aprobar la devolución a [REDACTED] [REDACTED] de la cantidad de 38.721,57€ pagados, como consecuencia de la diferencia de canon durante los 516 días en que permanecieron reducidas las plazas objeto de regulación, tal y como se refleja en la tabla adjunta [.....”
6. La recurrente presentó escrito el 18 de febrero de 2020, mostrando conformidad con la propuesta efectuada y a pesar de ello el Ayuntamiento no dictó acuerdo alguno aprobando la propuesta de restablecimiento de reequilibrio económico-financiero del contrato efectuada. Por ello, con fecha 30 de junio de 2021 presentó recurso de reposición contra la desestimación presunta por silencio de la solicitud y al no haber sido contestada formula el presente recurso contencioso administrativo

TERCERO.- Sentado lo anterior debe de partirse para resolver la cuestión de fondo que

para determinación de la reclamación que se efectúa deviene aplicable lo preceptuado en la normativa reguladora que se contiene en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Asimismo, resulta de aplicación la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955.

En base a esta normativa y de las previsiones contenidas en reiterada jurisprudencia hay que tener en cuenta que constituye principio básico de la contratación, que los términos de un contrato no pueden quedar a la libre discrecionalidad de una de las partes, puesto que éstos, una vez suscritos y perfeccionado su cumplimiento, lo han de ser con estricta sujeción a las cláusulas y a los pliegos que le sirven de base (SSTS 13 de junio de 1976, 23 de noviembre de 1977, 5 de junio de 1978, 9 de marzo de 1980 y 10 de marzo de 1982, 10 de marzo de 1999).

En este sentido hay que destacar que el artículo 5 y s.s. de la Ley establece las distintas modalidades que puede revestir la contratación de los servicios públicos, entre los que prevé la figura de la concesión, para la cual establece que su ejecución se realizará a riesgo y ventura del contratista. Principio que reitera el artículo 199, que se incluye en el Capítulo III del Libro IV, referido a la ejecución de los contratos, al señalar que la ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista, sin perjuicio de lo establecido para el de obras en el art. 214, y de lo pactado en las cláusulas de reparto de riesgo que se incluyan en los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado.

Ello supone el establecimiento del principio general en la contratación administrativa, que el contratista, al contratar con la Administración, asume el riesgo derivado de las contingencias que se definen en la Ley de Contratos del Estado y se basan en la consideración de que la obligación del contratista es una obligación de resultados, contrapuesta a la configuración de la obligación de actividad o medial. Sin embargo la Ley establece que este principio de riesgo y ventura tiene como excepción los supuestos de fuerza mayor, al constituir éstos, según destaca la STS de 15 de marzo de 2005, factores imprevisibles, anormales en el desarrollo propio de la naturaleza de las obras y ajenos a la voluntad y comportamiento del contratista, que inciden negativamente en la ejecución del contrato, suponiendo para el mismo un agravamiento sustancial de las condiciones, que por exceder de las contingencias propias del riesgo asumido en la contratación, se contemplan específicamente por la Ley a efectos de restablecer el equilibrio financiero del contrato, como principio sustancial en materia de contratación. Y se añade en esta misma Sentencia que la concurrencia y aplicación congruente de tales principios, esenciales en la configuración de la contratación administrativa, justifican la determinación por la ley de las concretas causas de fuerza mayor que exoneran al contratista del riesgo asumido por el mismo, propiciando que sea indemnizado en tales casos por los daños y perjuicios que se le hubieran ocasionado, enunciación de causas de fuerza mayor que la jurisprudencia viene considerando de carácter tasado y de interpretación restrictiva.

De igual modo la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo sobre la doctrina del riesgo imprevisible señala que "Es cierto que, tanto la doctrina del "factum" principis, como la de la "alteración de las circunstancias" -el tradicional rebus sic stantibus- y la del "riesgo imprevisible"- grundgeschäft" pueden justificar la alteración unilateral de los términos del contrato en función de "circunstancias sobrevenidas" como excepción admitida

al principio fundamental contractus lex, cuando se trata del contrato administrativo de obras han sido objeto de una regulación legal específica, a través de la figura jurídica de la "revisión de precios" encontrándose su regulación vigente, integrada básicamente, por el Decreto-ley 2/1964, de 4 de febrero, y sus disposiciones reglamentarias (SSTS 20 de junio de 1983, 27 de diciembre de 1990). Pero, también es cierto que, cuando dicha figura de la "revisión de precios" deviene ineficaz, por concurrir otros hechos que escapan a las previsiones normativas establecidas al efecto, produciendo con ello en la relación jurídico-contractual que vincula a las partes, un desequilibrio económico de tal entidad y naturaleza que, el cumplimiento por el contratista de sus obligaciones derivadas de ella, sea excesivamente oneroso para él mismo, el cual razonablemente no pudo precaver incluso empleando una diligencia fuera de lo normal en este tipo de contrataciones; entonces y en este último supuesto ha de acudir a la aplicación de la doctrina de "riesgo razonablemente imprevisible" como medio extraordinario, como extraordinarias son sus causas, para establecer el equilibrio económico del contrato. Es decir, para que sea aplicable dicha doctrina a fin de producir los efectos pretendidos, como fórmula compensatoria de perjuicios experimentados por el contratista en cuanto no hayan sido cubiertos a través de la figura jurídica de la "revisión de precios" es menester que las circunstancias concurrentes desencadenantes del desequilibrio contractual, además de ser imprevisibles, sean producidas sin culpa en los contratantes" y que la aceptación de una situación "imprevisible" ha de quedar justificada razonablemente (SS 30 de mayo y 4 de julio de 2006, 27 de Octubre de 2009).

Por su parte el artículo 128.3.2 Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales establece como derecho del concesionario, entre otros, obtener compensación económica que mantenga el equilibrio financiero de la concesión en los casos en que concurra cualquiera de las circunstancias que se refieren los números 2º), 3º) y 4º) del párrafo 2 del artículo anterior.

Y el artículo 127 párrafo 2 señala que la Corporación concedente deberá:
"1º)

2º) Mantener el equilibrio financiero de la concesión, para lo cual:

- a) Compensará económicamente al concesionario por razón de las modificaciones que le ordenare introducir en el servicio y que incrementaren los costos o disminuyeren la retribución.
- b) Revisará las tarifas y subvención cuando, aun sin mediar modificaciones en el servicio, circunstancias sobrevenidas e imprevisibles determinaren, en cualquier sentido, la ruptura de la economía de la concesión.

3º) Indemnizar al concesionario por los daños y perjuicios que le ocasionare la asunción directa de la gestión del servicio, si ésta se produjere por motivos de interés público independientes de culpa del concesionario.

4º) Indemnizar al concesionario por el rescate de la concesión o en caso de supresión del servicio."

Por su parte la cláusula XXI del Pliego de Condiciones Administrativas establece que

"[...] El Ayuntamiento podrá incrementar o disminuir el número de plazas de

la zona de regulación por razones de interés municipal, en un porcentaje de hasta el 35% sobre las plazas reguladas, debiendo en tal caso procederse al restablecimiento del equilibrio económico del contrato. En cualquier caso, las variaciones de plazas reguladas en un porcentaje del 5%, en más o menos no se considerará modificación contractual a los efectos señalados”.

CUARTO.- En el caso enjuiciado la recurrente pretende el reequilibrio del contrato cuya ruptura entiende producida por la reducción del número de plazas en el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2015 y el 31 de marzo de 2017.

En este sentido hay que destacar que frente a la regla general de que el contratista, al contratar con la Administración, asume el riesgo derivado de las contingencias que se definen en la Ley de Contratos del Estado así como sus excepciones recogidas en la propia normativa y doctrina que hemos señalado, el reequilibrio previsto para compensar las diferencias producidas en el desarrollo de la concesión expresamente se recoge en la documentación contractual conforme a la cual cuando se produjera una reducción del número de plazas en un porcentaje superior al 5%, se procedería al restablecimiento del equilibrio económico del contrato, siendo así que las variaciones producidas dentro de dicho porcentaje no se considerará modificación contractual a los efectos señalados de equilibrio contractual.

Pues bien, dado que en el caso enjuiciado se ha producido una variación a la baja que representa un 11% de las plazas que recogía el contrato, es por lo que procede acceder a la reclamación que efectúa la recurrente.

Por parte de la Administración a pesar de la existencia de la propuesta de estimación de la solicitud, no contestó a ello mediante el dictado de la oportuna resolución, siendo así que ha obligado a la interesada a acudir a la vía judicial y en contestación a la demanda viene a articular su discrepancia parcial respecto de la reclamación porque entiende ahora que solo procede el reequilibrio económico desde el 6 de septiembre de 2016 hasta el 1 de abril de 2017 porque la supresión de las plazas se produce en virtud de Acuerdo del Pleno de 26 de junio de 2016, publicado el 6 de septiembre. Y respecto del periodo comprendido entre el 11 de noviembre de 2015 hasta el 5 de septiembre de 2016, reconoce el perjuicio producido al recurrente pero estima que su resarcimiento debe venir por la vía de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

Sin embargo, dicha alegación debe de ser desestimada pues existió la reducción efectiva de plazas dentro de los límites que establecía el pliego de condiciones para proceder al restablecimiento de las condiciones del contrato, por lo que no cabe hablar de responsabilidad patrimonial de la administración, pues como señala la Sentencia de fecha 21 de junio de 2010, dictada en el recurso de casación nº5392/2008, a cuyo tenor declara que:

" [...] El incumplimiento de un contrato puede dar lugar a una acción de exigencia de su cumplimiento o, subsidiariamente de la indemnización de daños y perjuicios, como regula con carácter fundamental y básico el Art.º 1.224 del Código Civil y la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en el ámbito de la contratación administrativa. Pero un incumplimiento contractual nunca puede determinar una acción de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Lo expuesto no puede concluir sino en la estimación del motivo del recurso que estamos desarrollando, por aplicación indebida del Art.º 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en que se fundamenta la responsabilidad patrimonial de la

Administración que se reconoce en la sentencia impugnada".

Es por ello que el recurso debe ser estimado

QUINTO.- Establece el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho, circunstancia esta que no concurren en el presente caso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando el recurso interpuesto por ██████████ ██████ frente a la desestimación presunta de su solicitud, debo anularla por no ser ajustada a derecho y en su lugar acuerdo que ha quedado acreditada la existencia de desequilibrio económico del contrato suscrito entre las partes así como las cantidades a que ascienden los beneficios dejados de obtener por dicho desequilibrio, que asciende a 38.721,57€ a cuyo pago condeno al Ayuntamiento de Majadahonda así como al pago de sus intereses legales desde el 30 de octubre de 2015 hasta su completo pago. Todo ello con condena en costas a la demandada.

Contra la presente sentencia cabe interponer recurso de apelación, en el plazo de quince días, a partir del siguiente a su notificación ante este Juzgado.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

EL MAGISTRADO-JUEZ

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que la difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.