

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 18 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 5 - 28013

45029710

NIG: 28.079.00.3-2020/0026382

Procedimiento Abreviado 1/2021 (Procedimiento Ordinario)

D Demandante/s: XXX

PROCURADOR D./Dña. BEATRIZ PRIETO CUEVAS

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE ALCORCON

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SENTENCIA Nº 77/2022

En Madrid, a nueve de marzo de dos mil veintidós.

El Ilmo. Sr. D. José María Abad Liceras, Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 18 de Madrid, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 1/2021 y seguido por los trámites del procedimiento abreviado, en el que se impugna el Decreto de la Concejala de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón, de 3 de diciembre de 2020, en el que se desestimaron las pretensiones de la parte actora contra el Decreto municipal de 11 de noviembre de 2020, y se declaró caducada y extinguida la autorización otorgada a la empresa ahora demandante para uso de los espacios destinados a Cafetería del polideportivo "Los Cantos", con destino a su explotación, por un plazo hasta el 31 de octubre de 2020, por incumplimiento de las obligaciones esenciales de la autorización y finalización de la misma.

Son partes en dicho recurso: como **demandante** la entidad mercantil XXXXX y como **demandado** el AYUNTAMIENTO DE ALCORCÓN.

La cuantía de este proceso quedó fijada en 2.000 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 4 de enero de 2021, la Procuradora D^a. Beatriz Prieto Cuevas interpuso recurso contencioso-administrativo y posterior demanda contra el acto administrativo arriba mencionado, en la que, tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia en la que, estimando el presente recurso, se declare anule la Resolución impugnada y se reconozca el derecho de la compañía recurrente a ver suspendidos los plazos



administrativos, de prescripción y caducidad de la autorización durante la declaración del estado de alarma y en aplicación de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda y conferido traslado a la parte demandada, se reclamó el expediente administrativo y fue entregado a la parte actora a fin de que efectuara las alegaciones que tuviera por convenientes en el acto de la vista, cuya celebración quedó fijada para el día 16 de febrero de 2022.

TERCERO.- En el día y hora señalados, tuvo lugar la celebración de la vista en la que la parte recurrente se ratificó en su demanda. Concedida la palabra a la parte demandada ésta hizo las alegaciones que estimó oportunas, solicitando la desestimación de la demanda y oponiéndose a la misma en los términos que constan en las actuaciones. Todas las partes solicitaron el recibimiento del pleito a prueba remitiéndose a estos efectos al expediente administrativo. Tras el trámite de conclusiones quedaron finalizados los autos y vistos para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El día 6 de marzo de 2020, la Concejala de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón otorgó a la empresa ahora demandante una autorización para la utilización de los espacios destinados a Cafetería del polideportivo “Los Cantos”, con destino a su explotación, por un plazo hasta el 31 de octubre de 2020, o inferior, correspondiente a la adjudicación del procedimiento de contratación nº 2020307, para una nueva contratación del servicio al que se ha hecho referencia. Se sustituyó el pago de un canon a favor del Ayuntamiento de Alcorcón a cambio de cumplir las condiciones de acreditar el abono mensual a la Seguridad Social de las cuotas sociales de los trabajadores que prestan sus servicios en la Cafetería del polideportivo “Los Cantos” y el pago de los tributos e impuestos correspondientes, así como acreditar trimestralmente el estado y justificación de los ingresos y gastos de explotación de aquel negocio mercantil (documento número 1 del expediente administrativo).

El día 19 de octubre de 2020, la empresa demandante presentó un escrito solicitando una prórroga de la autorización antes mencionada, hasta el día 6 de febrero de 2021, sin acompañar la documentación a la que antes se hizo referencia (documento número 5 del expediente administrativo). Esa solicitud fue desestimada por silencio administrativo negativo. Por ese motivo el día 31 de octubre de 2020, se procedió a la recepción de llaves y cierre de la instalación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos”, lo que no pudo hacerse por oposición de la empresa actora (documento número 9 del expediente administrativo).

Ante esa situación, el día 11 de noviembre de 2020, se dictó un Decreto municipal para iniciar un expediente para declarar extinguida la autorización



administrativa antes mencionada (documento número 12 del expediente administrativo). La parte actora presentó un escrito solicitando la anulación del anterior Decreto municipal, prorrogando la autorización de la explotación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos” durante el tiempo de vigencia de la declaración del estado de alarma y en aplicación de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020 (documento número 15 del expediente administrativo).

La anterior petición ha sido desestimada por el Decreto de la Concejala de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón, de 3 de diciembre de 2020, en el que se desestimaron las pretensiones de la parte actora contra el Decreto municipal de 11 de noviembre de 2020, y se declaró caducada y extinguida la autorización otorgada a la empresa ahora demandante para uso de los espacios destinados a Cafetería del polideportivo “Los Cantos”, con destino a su explotación, por un plazo hasta el 31 de octubre de 2020, por incumplimiento de las obligaciones esenciales de la autorización y finalización de la misma (documento número 17 del expediente administrativo).

En defensa de sus derechos e intereses legítimos, la parte actora alega la necesidad de aplicar las previsiones contenidas en los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020, respecto a la suspensión de los plazos administrativos y las situaciones de prescripción y caducidad, provocadas por la pandemia del COVID-19, lo que permitiría ampliar en 82 días el plazo inicialmente fijado para la explotación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos”.

SEGUNDO.- No puede negarse el carácter excepcional e imprevisible de la situación de pandemia mundial originada por el Covid-19, lo que permite admitir que pueda provocar efectos en el ámbito contractual, entre otros, como puso de relieve el Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, con independencia de la calificación jurídica que pueda dársele. En consecuencia, se califique la pandemia de Covid-19 como un supuesto de fuerza mayor o de otra manera, es evidente que ha provocado múltiples efectos y repercusiones de distinta naturaleza, entre los que puede admitirse los de ámbito contractual y en relaciones concesionales con el sector público.

Debe recordarse que, con carácter general, cualquier tipo de contrato administrativo está regido por principios como el de riesgo y ventura. La jurisprudencia es pacífica y reiterada al afirmar que los Pliegos de Condiciones constituyen la normativa reguladora de un contrato público, debiendo someterse a ellos y a sus reglas, tanto el organismo convocante como quienes participen en el mismo, y estarse a cuanto en ellos se consigne para el cumplimiento y de las obligaciones derivadas de los mismos. En resumen, que vienen a ser la norma básica para su cumplimiento, inteligencia y efectos de un contrato (Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1985, 20 de julio de 1988, 12 de mayo de 1992, 22 de junio de 1999 y 19 de septiembre de 2000). Asimismo, ha de estarse a las cláusulas establecidas en el contrato (Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1998 y de 15 de febrero de 2000), conforme a lo dispuesto en el artículo 1.258 del Código Civil, siempre que no contradigan la norma básica antes expuesta.



Las posibles consecuencias adversas de un contrato concesional se subsumen bajo el concepto propio del "riesgo y ventura" de todo contrato celebrado con la Administración. El Tribunal Supremo, en sus Sentencias de 27 de octubre de 2009, y 14 de mayo y 21 de noviembre de 2001, indican que *"el riesgo y ventura del contratista ofrecen en el lenguaje jurídico y gramatical la configuración de la expresión riesgo como contingencia o proximidad de un daño y ventura como palabra que expresa que una cosa se expone a la contingencia de que suceda un mal o un bien, de todo lo cual se infiere que es 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."*

Ello implica que si por circunstancias sobrevenidas se incrementan los beneficios del contratista derivados del contrato de obra sobre aquellos inicialmente calculados la Administración no podrá reducir el precio mientras que si las circunstancias sobrevenidas disminuyen el beneficio calculado o incluso producen pérdidas serán de cuenta del contratista sin que éste pueda exigir un incremento del precio o una indemnización.

(...) de igual modo resulta necesario recordar la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo sobre la doctrina del riesgo imprevisible de 27 de diciembre de 1990, en cuyo F.J.4º se decía: "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 -Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 1983".

La jurisprudencia sólo admite una posible compensación económica "cuando dicha figura de la "revisión de precios" deviene ineficaz, por concurrir otros hechos que escapen 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 prever 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" (Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2009).

Como se ha indicado, puede admitirse que la aparición de la pandemia del Covid-19 haya afectado a la explotación de la Cafetería del polideportivo "Los Cantos" durante el tiempo de vigencia de la declaración del estado de alarma y en aplicación de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020, en la medida que el negocio mercantil tuvo que permanecer cerrado hasta la entrada en vigor de las Órdenes SND/388/2020, de 3 de mayo; 399/2020, de 9 de mayo; y 414/2020, de 16 de mayo, en las que la Comunidad de Madrid fue regulando la llamada desescalada por fases que permitió la apertura de locales comerciales y de otro tipo manteniendo unos aforos limitados y distintas medidas de seguridad sanitaria. Por lo tanto, esa situación afectó al principio de riesgo y ventura y, con ello también al principio de "pacta sunt servanda".

TERCERO.- Partiendo del anterior razonamiento, en el supuesto ahora enjuiciado hay que partir de la idea de que la Concejala de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón otorgó a la empresa ahora demandante una autorización para la utilización de los espacios destinados a Cafetería del polideportivo "Los Cantos", con destino a su explotación, por un plazo que comenzó el día 6 de marzo de 2020 hasta el 31 de octubre de 2020, salvo que con anterioridad a esa fecha se hubiera procedido a la adjudicación de un nuevo contrato para la explotación de aquél servicio. En consecuencia, la autorización administrativa para la explotación de la Cafetería del polideportivo "Los Cantos" abarcaba un periodo que comenzaba el día 6 de marzo de 2020 y finalizaba el día 31 de octubre de 2020, salvo que con anterioridad se hubiera adjudicado el nuevo contrato de utilización de ese servicio municipal.

No es aplicable al presente supuesto la respetable interpretación que la parte actora hace sobre la suspensión de los plazos administrativos y de prescripción y caducidad derivados de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020, ya que están concebidos para situaciones diferentes y no permiten ampliar en 82 días la vigencia de una autorización que tenía un término de extinción (el día 31 de octubre de 2020), sin perjuicio de ser efectiva incluso antes por adjudicación de un nuevo contrato de explotación de la Cafetería del polideportivo "Los Cantos".

Cuestión diferente es que la situación derivada de la pandemia mundial por COVID-19 y reflejada en los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020, impliquen la adopción de medidas para mantener el equilibrio económico de la explotación de la Cafetería del polideportivo "Los Cantos" durante ese periodo (desde el día 15 de marzo al día 21 de junio de 2020, tiempo de vigencia de las medidas restrictivas contempladas en las normas antes citadas).

En ese sentido puede tomarse como referencia analógica la aplicación del principio de mantenimiento del equilibrio financiero en una concesión administrativa, lo que constituye un postulado admitido a nivel legal y jurisprudencial. El Tribunal Supremo, en sus Sentencias de 25 de abril y 6 de mayo de 2008 parten de afirmar que el desequilibrio económico en un contrato concesional *"debe atenderse a las circunstancias de cada contrato en discusión para concluir si se ha alterado o no de*



modo irrazonable ese equilibrio contractual a que más arriba hemos hecho mención. La incidencia del incremento ha de examinarse sobre la globalidad del contrato pues un determinado incremento puede tener mayor o menor relevancia en función de la mayor o menor importancia económica del contrato y de los distintos aspectos contemplados en el mismo”.

El origen y evolución del principio de reestablecimiento del equilibrio financiero en un contrato concesional aparece analizado por el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en su Sentencia de 14 de abril de 2003, cuando afirma lo siguiente:

“Quinto: A fin de establecer el sentido y finalidad de la llamada “doctrina del riesgo imprevisible”, es de recordar que, por efecto de una generalización de los principios del contrato administrativo de obra, se ha sostenido tradicionalmente que todos los contratos administrativos se celebran “a riesgo y ventura del contratista”. Originariamente significaba que la mayor o menor onerosidad sobrevenida no autorizaba al contratista a desligarse del contrato; que tampoco le daba derecho a pretender una modificación correlativa del precio y que los riesgos anteriores al pago habían de soportarlos el propio contratista. Esta idea fue trasladada a su vez al contrato de gestión de los servicios públicos y en la actualidad viene recogido en el art. 46 de la Ley de Contratos del Estado aplicable “ratione temporis” al caso que nos ocupa (en la actualidad, art. 99 de la Ley 13/95, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas), que dispone que “la ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista y éste no tendrá derecho a indemnización por causa de las pérdidas, averías o perjuicios”, señalando lo que se entiende por fuerza mayor a los efectos de la citada ley.”

“Sexto: Sin embargo, la evolución posterior, obra sobre todo de la doctrina del Consejo de Estado francés, ha propuesto toda una serie de técnicas que, partiendo de la modificabilidad del objeto del contrato en aras del interés público, sientan el equilibrio de dicho contrato en el equilibrio financiero. Una de tales técnicas se fundamenta en la llamada “doctrina de la imprevisión o del riesgo imprevisible”. Mientras que en los demás supuestos que dan lugar al restablecimiento del equilibrio la mayor onerosidad sobrevenida para el contratista resulta de una actuación directa, en el “ius variandi”, o indirecta, en el “factum principis” de la Administración, aquí se plantea el supuesto de si esa mayor onerosidad para el contratista, producida al margen de la conducta de la Administración, puede ser objeto de compensación. En principio, nada obligaría a la Administración a compensar al contratista, sino que incluso podría aplicar rigurosamente la legislación de contratos y en consecuencia instar la resolución con pérdida de la fianza; sin embargo, esta resolución en nada beneficia al interés público que, por el contrario, queda perjudicado, y de ahí surge precisamente la teoría del “riesgo imprevisible”. Con arreglo a esta teoría, la Administración debe también en estos casos acudir en ayuda del contratista compartiendo con él los riesgos que de forma imprevista hayan podido surgir.”

“Séptimo: ahora bien, y así lo señala nuestra jurisprudencia, esta teoría no supone una garantía en beneficio del concesionario ni un seguro a favor del mismo, sino un mecanismo capaz de asegurar a ultranza el fin público que la Administración tiene encomendado. Su plasmación en el Régimen Local se encuentra en los artículos



126.2.b), 127.2.2º.b), 128.3.2º y 152.3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1995, que recogen la teoría del riesgo imprevisible, cuyos presupuesto de aplicación pueden resumirse en los siguientes aspectos:

a) *Es independiente de las actuaciones directas o indirectas de la Administración;*

b) *La obligación de mantener el equilibrio financiero depende exclusivamente de "circunstancias sobrevenidas e imprevisibles" que hayan dado lugar a una verdadera "subversión de la economía de la concesión";*

c) *Debe haber una coparticipación entre el concedente y el concesionario en los riesgos sobrevenidos;*

d) *Como requisito negativo, han de ser circunstancias independientes de la buena gestión del concesionario, que en todo caso se exige; y*

e) *La coparticipación en los riesgos puede adoptar modalidades muy diversas: revisión de tarifas, otorgamiento de subvención o cualquier otra forma de compensación económica."*

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 2 de diciembre de 2005, analiza la cuestión del desequilibrio económico en la prestación de un servicio público a través de su gestión indirecta, exponiendo la siguiente doctrina jurisprudencial:

"En cualquier caso aunque aceptemos que nos hallamos ante la gestión indirecta de un servicio público, y que por tanto es de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 127.2 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL), aprobado por Decreto de 17 de junio del año 1955, en el que se dispone que: " La Corporación concedente deberá: 1º) Otorgar al concesionario la protección adecuada para que pueda prestar el servicio debidamente. 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. ", vemos como la aplicación de este precepto pasa por la concurrencia de circunstancias sobrevenidas e imprevisibles, y en este punto la jurisprudencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo mantiene con uniformidad que, al margen de la alteración de la economía del contrato por la potestas variandi de la Administración y por el llamado "factum" principis, que en este caso está claro que no se han producido, los demás supuestos de alteración acontecidos por hechos imprevisibles y ajenos a las partes contratantes, dan lugar al restablecimiento del equilibrio económico sobre todo y fundamentalmente cuando lo que está en juego es la prestación indirecta de un servicio público mediante la técnica de la concesión, y ello sobre todo porque si se admite la posibilidad de mantener el equilibrio



financiero del contrato mediante la coparticipación en los riesgos de ambas partes, es porque de este modo se garantiza la continuidad y buena prestación del servicio, en el que la Administración está directamente interesada, y en este fundamento insiste siempre tanto la doctrina como la jurisprudencia, que dejan bien claro que no se trata de salvar al contratista privado a toda costa de los riesgos que no son imputables directa o indirectamente a la Administración, sino de velar por el mantenimiento del servicio, de manera que cuando éste no está en juego rige el principio del riesgo y ventura para el contratista, principio que aún propio del contrato de obra se extiende al resto de la contratación administrativa, de modo que el contratista no tiene una especie de seguro a cargo de la Administración que le cubra de todos los riesgos de su actividad, pues la actividad empresarial es por esencia imprevisible, y del mismo modo que la marcha de los acontecimientos puede determinar ganancias para el empresario, esta misma marcha puede hacer que sufra pérdidas y no por ello tales pérdidas ha de compartirlas siempre y en todo caso la otra parte contratante - pues el que arriesga su dinero en un negocio asume como premisa que determinadas actividades son de suyo una apuesta en la que se puede ganar o perder - en este caso la Administración, y es por esta razón por la que el Tribunal Supremo acude en casos como el presente a la aplicación del más tradicional principio propio de la contratación privada de la cláusula rebus sic stantibus, que desde luego no garantiza tampoco y en todo caso las eventuales pérdidas que pueda padecer uno de los contratantes.

En este sentido, es una constante en la jurisprudencia que aplica la teoría del riesgo imprevisible la exigencia de que la ruptura de equilibrio financiero del contrato se deba a circunstancias y alteraciones económicas extraordinarias, anormales, imprevistas y profundas que afecten grandemente a éste (vid Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de abril del 2001, dictada por la Sección 7ª de la Sala 3ª en el Recurso núm. 8602/1995, de 20 de mayo de 1999, Recurso núm. 4547/1993 y de 30 de abril de 1999, Recurso núm. 7196/1992, ambas de la misma Sala y Sección), de manera que determinadas oscilaciones de precios no tienen aquel carácter extraordinario o anormal cuando se trata de expectativas o avatares propias de los negocios (Sentencia de la Sección 4ª de la Sala 3ª de 4 de junio del 2001, Recurso núm. 7143/1995).

Por su parte, en cuanto a la cláusula rebus sic stantibus dice la Sentencia de 17 de enero del 2001, dictada por la Sección 4ª de la Sala 3ª en el Recurso núm. 4891/1995 que: " Así, la aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus", desde la perspectiva del art. 1258 del Código Civil, ha permitido afirmar al Tribunal Supremo, Sala 1ª, que la imprevisibilidad ha de acreditarse en forma racionalmente contundente y decisiva, sentencia de 23 de junio de 1997 La cláusula "rebus" se convierte así en un instrumento que permite establecer equitativamente el equilibrio de las prestaciones que exige, sentencias de 23 de abril de 1991 y 24 de junio de 1993: a) Una alteración extraordinaria de las circunstancias en el momento de cumplir el contrato en relación con las concurrentes al tiempo de su celebración. b) Una desproporción exorbitante, fuera de todo cálculo, entre las prestaciones de las partes contratantes que verdaderamente derrumben el contrato por aniquilación del equilibrio de las prestaciones. c) Que todo ello acontezca con la sobreveniencia de circunstancias radicalmente imprevisibles".



En el mismo sentido, el propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 23 de marzo de 2002, sintetiza la cuestión a través de aportación de una serie de postulados orientativos:

“TERCERO.- Para el enjuiciamiento del asunto que se plantea en esta litis, ha de estarse a los siguientes principios:

A) Que conforme a la doctrina jurisprudencial pacífica y reiterada (SSTS 23 de enero de 1985, 20 de julio de 1988, 12 de mayo de 1992, 22 de junio de 1999 y 19 de septiembre de 2000, por todas) los pliegos de condiciones constituyen la Ley del Concurso, debiendo someterse a ellos y a su regla tanto el Organismo convocante como quienes participen en el mismo, y estarse a cuanto en ellos se consigue para el cumplimiento y de las obligaciones derivadas de los mismos; en resumen, que vienen a ser la norma básica para su cumplimiento, inteligencia y efectos. Asimismo, ha de estarse, a seguido, a las cláusulas establecidas en el contrato (STS de 16 de diciembre de 1998 y 15 de febrero de 2000) conforme a lo dispuesto en el art. 1258 del Código Civil, siempre que no contradigan la norma básica antes expuesta.

B) El sistema de revisión de precios en los contratos administrativos tiene por objeto mantener la vigencia del equilibrio económico del contrato, de modo que se permita al contratista obtener una justa remuneración y cubrir sus costes (STS de 18 de marzo de 1999). Ahora bien, no debemos olvidar -como nos recuerda la STS de 30 de enero de 1995- que la revisión de precios tiene un carácter excepcional en cuanto pugna con una serie de principios básicos en la contratación administrativa, como son el riesgo y ventura, el de precio cierto y el de inmutabilidad del contrato, razones que abonan la interpretación restrictiva de las estipulaciones que contengan las revisiones de precios, excluyendo -por tanto- interpretaciones analógicas o ampliaciones no previstas expresa y categóricamente en ellas (STS de 20 de marzo y 18 de noviembre de 1990)”.

Por lo tanto, no procede aplicar al supuesto enjuiciado la suspensión de los plazos administrativos y de prescripción y caducidad previstos de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020, en la interpretación mantenida por la parte actora y en su pretensión de prorrogar en 82 días la vigencia de la autorización administrativa de que disponía para la explotación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos”, al existir un término de extinción de la misma (el día 31 de octubre de 2020, sin perjuicio de ser efectiva incluso antes por adjudicación de un nuevo contrato), que no se ve afectada por la normativa anteriormente señalada. No obstante, sí que puede admitirse la aplicación de medidas destinadas a mantener el equilibrio económico de la explotación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos” durante el periodo comprendido entre el día 15 de marzo al día 21 de junio de 2020 (tiempo de vigencia de las medidas restrictivas contempladas en las normas antes citadas), lo que implica aceptar una aplicación más flexible durante ese espacio temporal de las contraprestaciones que la compañía recurrente debía hacer con relación a la compensación del canon y que aparecen recogidas en la Resolución municipal de 6 de marzo de 2020.



En la medida que no es posible la ampliación del plazo expresamente fijado para la explotación de la Cafetería del polideportivo “Los Cantos” (en el sentido pretendido por la parte actora a través de la suspensión de los plazos administrativos y de prescripción y caducidad previsto de los Reales Decretos 463/2020 y 537/2020), procede desestimar el presente proceso.

CUARTO.- No se aprecian causas o motivos que justifiquen realizar un especial pronunciamiento impositivo sobre costas procesales causadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, tras la reforma introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, dadas las serias dudas de derecho de la cuestión enjuiciada.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLO:

QUE DEBO DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil XXXX, contra el Decreto de la Concejala de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón, de 3 de diciembre de 2020, en el que se desestimaron las pretensiones de la parte actora contra el Decreto municipal de 11 de noviembre de 2020, y se declaró caducada y extinguida la autorización otorgada a la empresa ahora demandante para uso de los espacios destinados a Cafetería del polideportivo “Los Cantos”, con destino a su explotación, por un plazo hasta el 31 de octubre de 2020, por incumplimiento de las obligaciones esenciales de la autorización y finalización de la misma. Sin costas.

Esta Sentencia es firme y contra ella no cabe recurso alguno de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.1.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, tras la reforma operada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará por testimonio a los autos de su razón definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

EL MAGISTRADO

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.



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 02 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 4 - 28013

45029710

NIG: 28.079.00.3-2021/0031992

Procedimiento Abreviado 313/2021

Demandante/s: XXXX

PROCURADOR D./Dña. ANDREA DE DORREMOCHEA GUIOT

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE ALCORCON

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SEGURCAIXA ADESLAS SA DE SEGUROS Y REASEGUROS

PROCURADOR D./Dña. ADELA CANO LANTERO

SENTENCIA N° 39/22

En Madrid, a 24 de enero de 2022.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Cristóbal Navajas Rojas, Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, los presentes autos de procedimiento abreviado nº 313/2021 instados por XXX, representada por la procuradora Doña Andrea de Dorremochea Guiot y asistida por la letrada Doña Josefa Polo Casado, siendo demandado el Ayuntamiento de Alorcón representado por el procurador Don José Luis Granda Alonso y siendo codemandada Segurcaixa Adeslas S.A Seguros y Reaseguros, representada por la procuradora Doña Adela Cano Lantero y bajo la dirección letrada de D. Javier Moreno Alemán. Los autos versan sobre responsabilidad patrimonial

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se interpuso recurso Contencioso-Administrativo frente al Decreto dictado el 21 de junio de 2021 por la Concejal Delegada de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alorcón por el que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por XXXX como consecuencia de los daños y perjuicios sufridos por el vehículo propiedad de su asegurado XXXX cuando se encontraba aparcado en la XXXX de la Localidad por la caída de una rama de árbol.

SEGUNDO.- Admitida la demanda se reclamó el expediente administrativo y debido a la situación actual de pandemia se dio traslado a la demandante para, si a su derecho conviene, inste la tramitación del procedimiento abreviado sin vista de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78.3 LJCA. Una vez solicitada la tramitación del presente procedimiento sin vista se dio traslado a la parte demandada y codemandada para que contestaran a la demanda, evacuada la misma y con traslado a las partes para alegaciones, quedaron los autos conclusos para sentencia.

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



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Se interpone recurso contencioso administrativo, procedimiento abreviado 313-2021, frente al Decreto dictado el 21 de junio de 2021 por la Concejal Delegada de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón por el que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por XXXX como consecuencia de los daños y perjuicios sufridos por el vehículo propiedad de su asegurado XXXX cuando se encontraba aparcado en la XXX de la Localidad por la caída de una rama de árbol.

El recurrente fundamenta su impugnación en la concurrencia de los requisitos necesarios para la estimación de responsabilidad.

SEGUNDO.-Los hechos por los que se plantea el presente recurso tienen su origen en los daños sufridos por el vehículo XXXX propiedad de IXXXX asegurado en XXXX, como consecuencia de la caída de una rama de árbol cuando se encontraba aparcado en la XXXX de Alcorcón el día 10 de enero de 2021. Como consecuencia de ello el vehículo sufrió daños cuya reparación ascendió a 1.460,28 cuyo importe reclama la aseguradora.

El Ayuntamiento demandado aunque declara la inadmisión del recurso, lo cierto es que no se trata de una inadmisión sino de una desestimación por ausencia de nexo causal pues se alega fuerza mayor por haber ocurrido los hechos bajo los efectos de las fuertes nevadas producidas por la borrasca Filomena que exoneran de responsabilidad.

Tratándose de una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración conviene recordar que, configurada por primera vez en 1954, dentro de la Ley de Expropiación Forzosa, en el artículo 121, y contenida en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957, en los artículos 40 y 41, la responsabilidad patrimonial de la Administración adquiere relevancia constitucional en los artículos 9 y 106.2 de la Constitución como garantía fundamental de la seguridad jurídica, con entronque en el valor de la justicia, y se desarrolla en Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en materia de Responsabilidad Patrimonial.

Un examen de los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración determina la exigencia de que, para su estimación, debe concurrir: a) Una lesión patrimonial real y efectiva equivalente a daño o perjuicio en la doble modalidad de lucro cesante o daño emergente. b) En segundo lugar, la lesión se define como daño ilegítimo es decir que quien lo sufre no tenga obligación de soportarlo. c) El vínculo entre la lesión y el agente que la produce, es decir, entre el acto dañoso y la Administración, implica una actuación del poder público en uso de potestades públicas. d) Finalmente, es necesario nexo causal entre la acción producida y el resultado dañoso ocasionado.

La exigencia de estos requisitos ha dado lugar a un cuerpo de doctrina sobre la materia y en este sentido es de tener en cuenta que la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquella, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, por lo cual no sólo no es menester demostrar, para exigir aquella responsabilidad, que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales



y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos(SSTS 14 de mayo de 1994; 19 de noviembre de 1994; 11 de febrero de 1995; 13 de febrero de 1999...etc.). A su vez, como ha declarado la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1998, es directa por cuanto ha de mediar una relación de tal naturaleza, inmediata y exclusiva de causa a efecto entre el actuar de la Administración y el daño producido, relación de causalidad o nexo causal que vincule el daño producido a la actividad administrativa de funcionamiento, sea éste normal o anormal. Así se deduce del Artículo 32 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público que determina que los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos **salvo en los casos de fuerza mayor** o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. Por lo tanto, quien reclame a la Administración la indemnización de unos daños sólo tiene que acreditar su realidad y la relación de causalidad que existe entre ellos y la actuación o la omisión de aquélla.

TERCERO.-Aplicando la anterior doctrina al caso enjuiciado la conclusión no puede ser otra que la de desestimar la demanda, al no haber quedado debidamente acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos, en tanto que existe el daño real y efectivo producido como consecuencia de la caída de una rama de árbol sobre el vehículo, cuyo cuidado y mantenimiento corresponde al Ayuntamiento, siendo así que en este caso, hay razón para exonerar a la Administración recurrente de responsabilidad pues la doctrina jurisprudencial destaca que existe una ruptura del nexo causal en los supuestos de fenómenos atmosféricos que exceden de los límites normales en la que se toma en consideración los hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad, indicando que debe reservarse para aquéllos que comportan fuerza mayor, única circunstancia admitida por la ley con efecto excluyente, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de ésta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla.

Entre los casos de fuerza mayor la jurisprudencia no considera los relativos a la existencia de fuertes nevadas, pues al considerar con carácter general, y a tenor de los deberes que legalmente son exigibles a la Corporación, ésta viene obligada a la limpieza y el mantenimiento de las vías públicas en condiciones óptimas de uso, debiendo eliminar, en su caso, los obstáculos que surjan en la vía pública con los medios apropiados para ello, como ocurre en los casos de presencia de hielo y nieve en las vías públicas, pero estas obligaciones de limpieza y mantenimiento, ante la anomalía que suponen los efectos meteorológicos como el que aquí nos ocupa, de la borrasca Filomena, están en función de las condiciones de tiempo y lugar, pues como estándar de dichas obligaciones no puede entenderse que la Administración pueda dar respuesta inmediata a tales efectos en todos los lugares y en todo tiempo, cuando se produce un temporal con nieve y descenso de las temperaturas, por lo que aunque no proceda calificar el evento de fuerza mayor , se ha de estar a lo que pueda resultar racionalmente exigible a la Administración para adoptar las medidas exigibles.

En el presente caso consta acreditado, por tratarse de un hecho notorio, así como de la información ofrecida por los medios de comunicación así como la que ha sido aportada en



numerosos asuntos similares seguidos ante este Juzgado (p.e. PA 390-2021; PA 461-2021...) en la que se pone de relieve la devastación producida por el temporal entre los días 5 al 17 de enero, que causó cuantiosos destrozos tanto a elementos urbanos como al arbolado público. La intensidad de las nevadas, unido a las muy bajas temperaturas con heladas, afectaron, entre otras, a la Comunidad de Madrid se produjeron numerosos daños por caídas de ramas de árboles y accidentes de circulación, tanto por la nevada como por las continuas heladas, daños en tendido eléctrico por caídas y desprendimientos, innumerables roturas de tuberías por bajísimas temperaturas, daños en invernaderos e instalaciones agrícolas, daños en tejados tanto de edificios públicos como privados, daños en mobiliario urbano, daños en maquinaria industrial y limpiadoras para hacer frente a la limpieza de nieve y capas de hielo. Ante semejante estrago -según se refiere en dichos informes-se vieron afectados prácticamente la totalidad de los servicios públicos esenciales tales como SALUD, SEGURIDAD. (Bomberos, Policía Local, Cuerpo Nacional de Policía, Guardia Civil, Protección Civil), BIENESTAR SOCIAL, TRANSPORTE Y MOVILIDAD, EDUCACIÓN, SUMINISTROS DE AGUA, ELECTRICIDAD, ALUMBRADO PÚBLICO, TELEFONÍA, OTROS COMBUSTIBLES, RECOGIDA DE BASURAS, LIMPIEZA VIARIA, SERVICIOS FUNERARIOS, CULTURA, MUSEOS, BIBLIOTECAS, INSTALACIONES DEPORTIVAS, PARQUES Y JARDINES.

Es más, tuvo lugar una declaración de zona gravemente afectada por una emergencia de protección civil, al haberse considerado, de conformidad con la ley 17/2015, de 9 de julio, del Sistema Nacional de Protección Civil, que se han “producido daños personales o materiales derivados de un siniestro que perturbe gravemente las condiciones de vida de la población en un área geográfica determinada o cuando se produzca la paralización, como consecuencia del mismo, de todos o algunos de los servicios públicos esenciales”. En este sentido, por Acuerdo del Consejo de Ministros de fecha 19.01.2021 se declaró zona afectada gravemente por una emergencia de protección civil las Comunidades Autónomas de Principado de Asturias, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Andalucía, Aragón, Madrid; posteriormente, se dictó el Real Decreto-ley 10/2021, de 18 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para paliar los daños causados por la borrasca "Filomena".

Es por ello que dada la envergadura del fenómeno producido hay que entender que se ha roto el nexo causal por lo que procede desestimar la demanda.

CUARTO.- En relación con las costas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la L.J.C.A., no procede su imposición a ninguna de las partes al no estimar mérito para ello.

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

FALLO

Que debo desestimar el el recurso interpuesto por XXXXX frente al Decreto dictado el 21 de junio de 2021 por la Concejal Delegad de Hacienda, Contratación y Patrimonio del Ayuntamiento de Alcorcón por ser ajustado a derecho. Sin costas.

Contra la presente sentencia no cabe interponer recurso ordinario.



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

EL MAGISTRADO-JUEZ

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.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: **0889065531172292459761**

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 16 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 3 - 28013

45029730

NIG: 28.079.00.3-2020/0017768

Procedimiento Abreviado 315/2020 GRUPO E

Demandante/s: D./Dña. XXXXX

PROCURADOR D./Dña. JAVIER FRAILE MENA

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE ALCORCON

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SENTENCIA Nº 360/2021

En Madrid, a 30 de diciembre de 2021.

Vistos por la Sra. D^a Amaya Martínez Alvarez, Juez Sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 16 con sede en Madrid, los presentes autos de Procedimiento Abreviado nº 315/20-E seguidos ante este Juzgado interpuesto por el Procurador D. Javier Fraile Mena en nombre y representación de XXXXX asistidos de la Letrada D^a. Nahikari Larrea Izaguirre, sustituido por D. Javier Monago Flores, contra la desestimación presunta de la reclamación económico administrativa presentada el 26 de septiembre de 2019, frente a la desestimación también presunta, por silencio administrativo, de la solicitud de rectificación de autoliquidación del IIVTNU presentada el 28 de febrero de 2019 en cuantía de 872,24 €, derivada de la transmisión de la plaza de garaje sito en XXXXX de Alcorcón de Madrid, y la devolución de la cantidad indebidamente ingresada.

Habiendo sido parte la Administración demandada, AYUNTAMIENTO de ALCORCON, representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente se formuló demanda con arreglo a las prescripciones legales en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que consideró aplicables, que se dictara sentencia por la que declare no ser conforme a derecho el acto recurrido, quede anulado y sin efecto y declare la nulidad de la autoliquidación y se reconozca el derecho de los recurrentes a que por el Ayuntamiento de Madrid se le reintegre la cantidad de 872,24 € ingresada en concepto de IIVTN mas los intereses de demora que se devenguen del referido importe desde la fecha del pago del impuesto, hasta el completo reintegro de la cantidad principal mencionada.

SEGUNDO.- Admitida la demanda, se reclamó el expediente administrativo y se convocó a las partes a vista, que se celebró con asistencia de las partes, en el que la parte demandante se ratificó en la demanda y solicitó el recibimiento del pleito a prueba. Por la Administración demandada se solicitó se dictase una sentencia conforme a Derecho, por los motivos que consta en el acta y solicitó el recibimiento a prueba. Por las partes se elevaron sus conclusiones a definitivas declarándose los autos conclusos para sentencia

TERCERO.- Con fecha suspensión del plazo para dictar Sentencia, se dictó Providencia planteando la tesis a la vista del dictado de la Sentencia del Tribunal Constitucional dictada el mismo día en que se celebró la vista, con el resultado que obra en Autos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye objeto del presente recurso contencioso-administrativo, Procedimiento Abreviado nº 315/20-E seguidos ante este Juzgado interpuesto por el Procurador D. Javier Fraile Mena en nombre y representación de XXXXX asistidos de la Letrada D^a. Nahikari Larrea Izaguirre, la desestimación presunta de la reclamación económico administrativa presentada el 26 de septiembre de 2019, frente a la desestimación también presunta, por silencio administrativo, de la solicitud de rectificación de autoliquidación del IIVTNU presentada el 28 de febrero de 2019 en cuantía de 872,24 €, derivada de la transmisión del inmueble sito en XXXX de



Alcorcón de Madrid, y la devolución de la cantidad indebidamente ingresada.

El representante del recurrente formula en apoyo de su pretensión y en esencia, las siguientes alegaciones: Que se trata de una plaza de garaje, subsanando el error consignado en la demanda al poner que se trataba de un piso; Que lo que solicitó precisamente es que se reconozca su pretensión de nulidad de la liquidación, y que es indubitado que se transmitió el inmueble por un valor inferior al de compra, sin que la Administración haya acreditado lo contrario; que las escrituras valen como indicio y hacen prueba, pero no han sido desvirtuadas por la Administración, haciendo las comprobaciones oportunas; que se ha interpretado la normativa conforma al interés de la Administración, que toma; como punto de partida el valor catastral, pero no existe un estudio individualizado del incremento o decremento de valor referida en concreto a la plaza de garaje, ya que la documentación presentada viene referidos a los valores generales del suelo en Alcorcón, no de la plaza de garaje en concreto; Que no se ha producido un incremento de valor del terreno por lo que no se debió liquidar el impuesto al no haberse producido el hecho imponible, el incremento de valor del terreno, con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de mayo de 2017 que declaró la inconstitucionalidad de los art. 107.1 y 107 2 a), y la del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2018 que ha interpretado su alcance; Que es de aplicación la reciente Sentencia del T.C. que declara inconstitucional el método de cálculo del impuesto, concluyendo con el suplico referido.

El Letrado del Ayuntamiento demandado se opone al recurso y solicita la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida, remitiéndose al expediente administrativo, alegando que el art 221 de la LGT que se ha seguido en el procedimiento administrativo, no comprende el supuesto ahora examinado, no se dan ninguno de los supuestos previstos en este precepto; que para ello tiene que reconocerse el derecho, que no se ha seguido el cauce procedente, invocando la Sentencia del Tribunal Supremo 330/20 de 6 de marzo, ya que ninguno de los supuestos previstos en este precepto da cobertura a la reclamación que fue planteada; Que se presenta como elemento probatorio las escrituras de compra y venta, pero no se analiza el valor del suelo, es una mera declaración de voluntad, un valor declarado por los intervinientes; que se va a aportar el valor catastral, que no fue impugnado, que el valor asignado a una plaza de garaje en ese lugar de Alcorcón, que está minusvalorado; y va a aportar otras; Que no se ha dicho nada sobre el procedimiento seguido inadecuadamente, para la devolución de ingresos indebidos sin rebatir la causa de oposición relativa al cauce seguido opuesta por el representante del Ayuntamiento, y en cuanto al fondo, que ha de recordarse que la Administración actúa con objetividad y que en definitiva no se ha



acreditado una minusvalía en el valor del suelo que justifique la devolución; Y, en el escrito presentado extemporáneamente en respuesta al planteamiento de la tesis sobre la incidencia de la Sentencia del T.C. 182/2021 de 26 de octubre, se opone a su aplicación al caso al considerar que no se solicitó la rectificación ex art. 120.3 de la L.G.T.

SEGUNDO.- La regulación de la base imponible del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana y el sistema de autoliquidación del mismo por el propio sujeto pasivo se contiene, respectivamente, en los artículos 107 y 110.4 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales; preceptos que se vieron directamente afectados por la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017, de 11 de mayo, de la que, como expone la Sentencia del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 32, 194/21, conviene destacar los siguientes extremos:

1º) Los artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 de la referida Ley de Haciendas Locales son inconstitucionales y nulos, pero únicamente en la medida que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos del valor de los terrenos de naturaleza urbana.

2º) El mencionado impuesto no es, con carácter general, contrario al Texto Constitucional, en su configuración actual, salvo en aquellos supuestos en los que someta a tributación situaciones inexpresivas de capacidad económica, esto es, aquellas que no presentan aumento de valor del terreno al momento de la transmisión.

3º) De esta forma, son inconstitucionales y nulos los expresados artículos 107.1 y 107.2.a) únicamente en la medida en que sometan a tributación aquellas situaciones inexpresivas de capacidad económica, extendiéndose la apuntada declaración de inconstitucionalidad y nulidad por conexión con esos mismos preceptos al artículo 110.4 de la propia Ley de Haciendas Locales.

4º) El anterior razonamiento se basa en la íntima relación existente entre este último artículo y las reglas de valoración previstas en aquellos, cuya existencia no se explica de forma autónoma sino solo por su vinculación con aquel, al impedir a los sujetos pasivos que puedan acreditar la existencia de una situación inexpresiva de capacidad económica.

5º) En los concretos términos señalados, la forma de determinar la existencia o no de un incremento susceptible de ser sometido a tributación es algo que solo corresponde al legislador, en su libertad de configuración normativa, a partir de



la publicación de la citada sentencia 59/2017, llevando a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto, de manera que permitan arbitrar el modo de no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

De las Sentencias dictadas por la Sala Tercera del Tribunal Supremo con fechas 9 de julio de 2018 y 24 y 25 de abril de 2019, que dieron respuesta a las variadas y significativas cuestiones suscitadas acerca de las diferentes interpretaciones de que fue objeto la sentencia 59/2017 del Tribunal Constitucional, se infieren las siguientes consideraciones:

1ª) El sujeto pasivo del referido impuesto debe probar la inexistencia de una plusvalía real, conforme a las normas generales sobre la carga de la prueba previstas en la Ley General Tributaria; lo que no conlleva una quiebra de los principios de reserva de ley tributaria y de seguridad jurídica, teniendo en cuenta que el alcance de la declaración de inconstitucionalidad contenida en la indicada sentencia 59/2017 –inconstitucionalidad de carácter parcial en lo que se refiere a los artículos 107.1 y 107. 2 a) de la Ley de Haciendas Locales y total en relación con el artículo 110.4 del mismo texto legal- se concreta en los tres siguientes aspectos:

a) Anulada y expulsada definitivamente del Ordenamiento jurídico la prohibición que tenían los sujetos pasivos de probar la inexistencia de incrementos de valor en la transmisión onerosa de terrenos de naturaleza urbana ex artículo 110.4 de dicha, puede el obligado tributario demostrar que el terreno no ha experimentado un aumento de valor y, por ende, que no se ha producido el nacimiento de la obligación tributaria principal correspondiente al impuesto en cuestión.

b) Una vez demostrada la inexistencia de plusvalía, no procederá la liquidación del impuesto o, en su caso, corresponderá la anulación de la liquidación practicada o, alternativamente, la rectificación de la autoliquidación y el reconocimiento del derecho a la devolución.

c) En caso contrario, habrá de girarse la correspondiente liquidación cuantificándose la base imponible del impuesto de conformidad con lo previsto en los artículos 107.1 y 107.2.a) del referido Cuerpo legal, que, según precisan las mencionadas sentencias, han quedado en vigor para los casos de existencia de incremento de valor.

2ª) En relación con este último supuesto, la Sala de lo Contencioso-



Administrativo del Tribunal Supremo puntualiza que es consciente de que pudieran darse casos en los que la plusvalía realmente obtenida por el obligado tributario fuera tan escasa que la aplicación de los artículos 107.1 y 107.2.a) de la Ley de Haciendas Locales pudiera suscitar dudas desde la perspectiva del artículo 31.1 de la Constitución.

3ª) Hasta tanto se produzca la intervención legislativa que reclama la sentencia del Tribunal Constitucional 59/2017 con la debida cobertura legal, atendiendo a los aludidos principios constitucionales de seguridad jurídica y de reserva legal tributaria y de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 9.3, 31.3 y 133.1 del Texto fundamental, es de significar lo siguiente:

a) Corresponde al obligado tributario probar la inexistencia de incremento de valor del terreno onerosamente transmitido; extremo este que no solo se infiere del artículo 105.1 de la Ley General Tributaria, sino que además se ha puesto de relieve por el Pleno del Tribunal Constitucional en la misma sentencia 59/2017 y en el auto de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2017.

b) Para acreditar que no ha existido la plusvalía gravada por el expresado impuesto, el sujeto pasivo puede, en primer término, ofrecer cualquier principio de prueba que, al menos indiciariamente, permita apreciarla, como es la diferencia entre el valor de adquisición y el de transmisión que se refleja en las correspondientes escrituras públicas; en segundo lugar, optar por una prueba pericial que confirme tales indicios; o, por último, emplear cualquier otro medio probatorio ex artículo 106.1 de la Ley General Tributaria, que ponga de manifiesto el decremento de valor del terreno transmitido y la consiguiente improcedencia de girar liquidación por el impuesto de referencia.

c) Una vez aportada por el obligado tributario la prueba de que el terreno no ha aumentado de valor, deberá ser la Administración competente la que pruebe en contra de dichas pretensiones para poder aplicar los preceptos de la Ley de Haciendas Locales que el fallo de la sentencia 59/2017 ha dejado en vigor en caso de plusvalía, de forma que contra el resultado de la valoración de la prueba efectuada por la Administración en el seno del correspondiente procedimiento tributario, el obligado tributario dispondrá de los medios de defensa que se le reconocen en vía administrativa y, posteriormente, en sede judicial contencioso-administrativa.

4ª) En el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, el artículo 104.1 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales señala que se grava el incremento de valor que experimentan dichos terrenos, siendo



la exégesis efectuada por el Tribunal Constitucional en la reiterada sentencia 59/2017 la que obliga a interpretar ese incremento de valor como un incremento de “valor real” para que la plusvalía gravada respete las exigencias que dimanen del principio de capacidad económica; de suerte que la omisión legal no supone una quiebra del artículo 31.3 de la Constitución, pues la constatación de que existe una plusvalía real es un prius fáctico para la aplicación de la regla objetiva del cálculo prevista en los artículos 107.1 y 107.2.a) de dicha Ley de Haciendas Locales, que únicamente han quedado en vigor para estos casos, no un elemento esencial que sirva para cuantificar el impuesto, como sucede en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, cuya concurrencia resulta perfectamente constatable sobre la base del empleo de los medios de comprobación que contempla la propia Ley General Tributaria la en los artículos 105 y siguientes.

5ª) Rechazada la vulneración del principio de reserva de ley tributaria, conforme a las previsiones establecidas en los artículos 31.3 y 133.1 de la Constitución, debe desestimarse, asimismo, la quiebra del principio de seguridad jurídica garantizado en el artículo 9.3 de la propia Norma fundamental, habida cuenta de que, según las reglas de interpretación admisibles en Derecho, sólo si el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que las mismas vulnerarían el principio de seguridad jurídica.

TERCERO.- La doctrina jurisprudencial reflejada en las sentencias referidas 26/2017, de 16 febrero; 59/2017, de 11 de mayo; y STC 126/2019, de 31 de octubre, había considerado conformes a la Constitución los preceptos reguladores del impuesto de plusvalía, pero, en base fundamentalmente al principio de capacidad económica, el Tribunal Constitucional recientemente ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 TRLHL, esto es, del método objetivo para calcular la base imponible de la plusvalía municipal, al considerar que ese cálculo del tributo se realiza como si siempre existiese un aumento en el valor de los terrenos durante el periodo de la imposición, «con independencia de que haya existido ese incremento o no y de su cuantía real», sentando en definitiva que el sistema de cómputo no se corresponde con la realidad, resultando ya por tanto indiferente que se hubiera producido o no incremento del valor del suelo.

En efecto, la Sentencia del Tribunal Constitucional 182/2021, de 26 de octubre, sobre el alcance y efectos de la declaración de inconstitucionalidad, señala en su fundamento de derecho sexto:



”6. Alcance y efectos de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad. Sobre la presente declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, Segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 TRLHL cabe realizar las siguientes precisiones:

A) Por un lado, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, Segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 TRLHL supone su expulsión del ordenamiento jurídico, dejando un vacío normativo sobre la determinación de la base imponible que impide la liquidación, comprobación, recaudación y revisión de este tributo local y, por tanto, su exigibilidad. Debe ser ahora el legislador (y no este Tribunal) el que, en el ejercicio de su libertad de configuración normativa, lleve a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto para adecuarlo a las exigencias del art. 31.1 CE puestas de manifiesto en todos los pronunciamientos constitucionales sobre los preceptos legales ahora anulados, dado que a fecha de hoy han transcurrido más de cuatro años desde la publicación de la STC 59/2017 (“BOE” núm. 142, de 15 de junio). Como ya se recordó en la STC 126/2019, al tratarse de un impuesto local, corresponde al legislador estatal integrar el principio de reserva de ley en materia tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) como medio de preservar tanto la unidad del ordenamiento como una básica igualdad de posición de los contribuyentes en todo el territorio nacional [STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 c)] y el principio de autonomía local (arts. 137 y 140 CE), garantizando con ello adicionalmente la suficiencia financiera de las entidades locales exigida por el art. 142 CE.

B) Por otro lado, no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas obligaciones tributarias devengadas por este impuesto que, a la fecha de dictarse la misma, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme. A estos exclusivos efectos, tendrán también la consideración de situaciones consolidadas (i) las liquidaciones provisionales o definitivas que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse esta sentencia y (ii) las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada ex art. 120.3 LGT a dicha fecha”.

La Sentencia ha sido publicada, surtiendo efectos erga omnes desde el momento de su publicación, el día 25 de noviembre de 2021.

Consiguientemente, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 107.1, Segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 TRLHL supone su expulsión del ordenamiento jurídico, dejando un vacío normativo sobre la determinación de la base imponible que impide la liquidación, comprobación, recaudación y



revisión de este tributo local y, por tanto, su exigibilidad. En consecuencia, procede declarar nulas de pleno derecho las liquidaciones practicadas al haberse expulsado del ordenamiento jurídico los preceptos que sirven de sustento a las liquidaciones practicadas.

El Real Decreto Ley 26/2021 de 8 de noviembre por el que se adapta el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, a la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, en su exposición de motivos reconoce que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 107.1, segundo párrafo, 107.2.a) y 107.4 del mencionado texto refundido, deja un vacío normativo sobre la determinación de la base imponible que impide la liquidación, comprobación, recaudación y revisión de este tributo local y, por tanto, su exigibilidad.

La liquidación tributaria que se impugna mediante el presente recurso, entra dentro de los supuestos a los que afecta la Sentencia del Tribunal Constitucional 182/2021, ya que no se trata de una liquidación firme puesto que, contra lo afirmado por el representante de la demandada, se solicitó la rectificación de la autoliquidación, al amparo de lo dispuesto en el art.120.3 de la L.G.T. como consta en el doc. nº 7 de los acompañados a la demanda, ni existe una situación consolidada puesto que no se había dictado Sentencia en el presente recurso, lo que ha de suponer la anulación de la misma, debiendo el Ayuntamiento demandado reintegrar a la mercantil recurrente la cantidad indebidamente ingresada más los intereses de demora desde la fecha de pago hasta su íntegra devolución.

CUARTO.- Dadas las circunstancias examinadas y al tratarse de una cuestión jurídica compleja, como resulta de la evolución jurisprudencial reflejada, no se aprecia la concurrencia de los requisitos necesarios para la imposición de las costas a ninguna de las partes, a tenor de lo preceptuado en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción.

VISTAS las disposiciones citadas y demás de general aplicación
Por la potestad que me confiere la Constitución

FALLO

Que estimo el presente recurso contencioso administrativo Procedimiento Abreviado nº 315/20-E interpuesto por el Procurador D. Javier Fraile Mena en



nombre y representación de XXXXX asistidos de la Letrada D^a. Nahikari Larrea Izaguirre, sustituido por D. Javier Monago Flores contra las resoluciones reflejada en el Fundamento de Derecho Primero de esta resolución, que, por ser contrarias a derecho, anulo; debiendo el Ayuntamiento demandado reintegrar al recurrente la cantidad indebidamente ingresada, más los intereses de demora desde la fecha de pago hasta su íntegra devolución. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que esta sentencia es FIRME y NO cabe contra ella RECURSO ordinario alguno.

Así lo acuerda, manda y firma el el/la Ilmo/a Sr/a. D./Dña. AMAYA MARTÍNEZ ALVAREZ Magistrado/a-Juez/a del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 16 de los de Madrid.

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.



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 23 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 6 - 28013

45029710

NIG: 28.079.00.3-2021/0033937

Procedimiento Abreviado 320/2021

Demandante/s: D./Dña. XXXX

PROCURADOR D./Dña. JOSE MARIA RICO MAESSO

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE ALCORCON

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SENTENCIA Nº 17/2022

En Madrid, a 11 de enero de 2022.

Vistos por mí, D. Marcos Ramos Vallés, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 23 de los Madrid, los presentes autos de Procedimiento Abreviado núm. 320/2021 en los que figura como parte demandante Dña. XXXXX representada por el procurador D. JOSE MARIA RICO MAESSO y bajo la dirección letrada de D. LEÓNIDAS J. TORRES CÁCERES y como parte demandada AYUNTAMIENTO DE ALCORCON, representado por el procurador D. JOSE LUIS GRANDA ALONSO y bajo la dirección del letrado de sus Servicios Jurídicos., sobre sanciones administrativas.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- La parte recurrente formalizó su demanda en la que tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que se anulase la resolución administrativa impugnada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, convocando a las partes a una vista que se celebró el día 09/12/2021 con la asistencia de las partes debidamente representadas.

Abierto el acto, la parte recurrente se afirmó y ratificó íntegramente en el contenido de su demanda.

La Administración demandada interesó la desestimación del recurso.

Tras la práctica de las pruebas propuestas quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La actora, concejal del grupo municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Alcorcón, solicita la anulación del Decreto de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Alcorcón (Madrid) de fecha de 11/05/2021 donde se decreta desestimar las alegaciones previas y se le impone una sanción de 150 euros por la comisión de una falta grave consistente en la inasistencia no justificada a sesión plenaria celebrada los días 12 y 13 de noviembre de 2020, tipificada en el artículo 21 del ROM.

En confusa y extensa demanda, invoca otros episodios que entiende semejantes que no acabaron con sanción remitiéndose a una crítica a las consideraciones contenidas en la propuesta de resolución y concluye que no ha incurrido en falta no justificada de asistencia a las sesiones o en un incumplimiento reiterado de sus obligaciones; en suma que no ha dado lugar a los hechos previstos en la norma para ser objeto del expediente sancionador.



SEGUNDO.- La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha de 11/06/2007 señala:

“(…) el Reglamento Orgánico aprobado tiene su apoyo constitucional en el principio de autonomía municipal previsto en los arts. 137 y 140 de la Constitución Española. b) Porque en virtud de dicha autonomía, tiene una potestad de autoorganización, de alcance complementario, estableciendo nuevas reglas que aclaren, desarrollen e integren el modelo constitucional (Sentencias 4/81, 32/81, 84/82, 32/85, 27/87, 259/88, 214/89... y del Tribunal supremo de 8 de Febrero de 1999, 13 de Diciembre de 2000). c) Sobre dicha base y la cobertura que le da el art. 75.3 de la L.B.R.L ., que permite la remuneración por asistencias a las sesiones de los concejales, que no tienen dedicación exclusiva ni parcial, siempre que la concurrencia de los mismos sea efectiva (o sea, asistencia real y verdadera a la sesión), evitándose con ello comportamientos fraudulentos o irregulares; y dándose plena coherencia entre la realidad de la asistencia con la retributiva (identidad teleológico-esencial del concepto retributivo); al configurarse la asistencia a las sesiones no sólo como un derecho, sino también como un deber (art. 72 del T.R.R.L , art. 12 del R.D. 2568/96; art. 5,201 del propio Reglamento aprobado) cuyo incumplimiento puede ser objeto de sanción (art. 78.4 L.B.R.L). d) Luego desde esta naturaleza jurídica sobre la compensación económica por asistencia a las sesiones bien se puede decir que su regulación lo único que hace es establecer los requisitos para su posible privación, como expresión de la potestad de autoorganización del Ente local, sobre la base del art. 75.3 L.B.R.L ., que en ningún caso conculca el art. 23 de la C.E .; al regular los mismos con carácter general e igualitario para todos los concejales que incumplen su deber de asistencia, cuyo control y cumplimiento corresponde al Alcalde (art. 21.1 L.B.R.L, art. 72 de su texto Refundido y art. 12 del R.O.F.; y 78.4 L.B.R.L), que lógicamente quedará al control de legalidad correspondiente. e) Como tampoco se puede considerar que la regulación del art. 2.31 del Reglamento impugnado, conforme una violación del art. 25 de la Constitución (tipificación de una sanción nueva al margen de la Ley), ya que la privación del derecho por incumplimiento de un deber, que deriva de las facultades de control que tienen los Alcaldes sobre las sesiones, y el incumplimiento por los concejales de su deber de asistencia efectiva o completa por incorrección en las mismas (art. 95 del R.O.F .), y que incluso podría materializarse aunque la regulación no existiera (al privar de la compensación a quién no asisten de forma completa a la sesión). Por todo ello debemos proceder a la desestimación del recurso, por ser la regulación impugnada conforme a Derecho (arts. 67, 68 y 70 de la Ley Reguladora)”.

Vemos, por tanto, que se admite la posibilidad de sanción por la inasistencia al Pleno o a las sesiones de otros órganos colegiados a los que pertenezca el Concejal.

El deber de asistencia de los Concejales les viene impuesto en los artículos 72.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local y 12.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización,



Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, estando previsto en el artículo 78.4 LRBRL que los Presidentes de las Corporaciones locales puedan sancionar con multa a los miembros de las mismas por falta no justificada de asistencia a las sesiones o incumplimiento reiterado de sus obligaciones, en los términos que determine la Ley de la Comunidad Autónoma y, supletoriamente, la del Estado.

Y el artículo 18 ROF prevé que las sanciones que de acuerdo con el artículo 78.4 LRBRL puedan imponer los Presidentes de las Corporaciones Locales a los miembros de las mismas por falta no justificada de asistencia a las sesiones o incumplimiento reiterado de sus obligaciones, se regirán por lo dispuesto en el artículo 73 TRRL, el cual se remite al art. 59 del propio TRRL (Las cuantías de las sanciones previstas en el artículo 59 TRRL han de entenderse revisadas por el actual artículo 141 LRBRL.)

El artículo 21 del ROM de Alcorcón establece:

“Art. 21. Sanciones y privaciones de derechos.

1. Siendo una obligación esencial de todos los Concejales del Ayuntamiento la asistencia a los Plenos de la Corporación, así como a la de los órganos colegiados a los que pertenezca, la inasistencia no justificada, la expulsión conforme al artículo 96.2 de este Reglamento, o el abandono de la sesión en contra de lo ordenado por la Presidencia tendrá la consideración de falta grave, que podrá ser sancionada por el Alcalde dentro de los límites máximos previstos en la legislación básica de régimen local, previo expediente y oída la Junta de Portavoces.”

La inasistencia de la recurrente a las sesiones plenarias extraordinarias de los días 12 y 13 de noviembre queda acreditada por la certificación emitida por el Secretario General del Pleno y en consecuencia la infracción imputada y de conformidad con lo razonado la sanción es ajustada sin atisbo de desproporcionalidad pues la resolución cuestionada realiza un adecuado juicio de proporcionalidad adecuando la sanción prevista al caso concreto de forma razonada dentro de los límites marca la norma de aplicación.

Ni el artículo 21 del ROM ni el 78.4 de la LRBRL exigen una inasistencia reiterada a varias sesiones, ni tampoco una dejación de funciones, solo exige la inasistencia no justificada, siendo suficiente con que se produzca con respecto a una sesión plenaria. Tal es el caso, lo que determina el fracaso del recurso.

TERCERO.- La desestimación del recurso acarrea la imposición de las costas procesales generadas a la parte recurrente (artículo 139 LJCA).

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación



FALLO.

Desestimo el recurso contencioso administrativo formulado por Dña. XXXXX en la representación que tiene acreditada, frente a la actividad administrativa identificada en el Fundamento Jurídico Primero de la presente resolución, al resultar la misma conforme a Derecho, con expresa imposición a la demandante de las costas causadas.

Esta resolución es firme y contra la misma no cabe recurso alguno.

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo Sr. D. MARCOS RAMOS VALLÉS Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 23 de los de Madrid.

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.



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 13 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 3 - 28013

45029710

NIG: 28.079.00.3-2021/0033939

Procedimiento Abreviado 328/2021 Demandante/

s: D./Dña. XXXXX

PROCURADOR D./Dña. JOSE MARIA RICO MAESSO

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE ALCORCON

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS GRANDA ALONSO

SENTENCIA N° 55/2022

En Madrid, a 10 de febrero de 2022.

Vistos por la Ilma. Sra. DOÑA ANA MARTIN RODRIGUEZ, Magistrada-Juez Sustituta del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 13 de Madrid, los presentes autos de Procedimiento Abreviado núm. 328/2021, en los que figura como parte demandante XXXX, representada y defendida por el Letrado D. José María Rico Maesso, y como parte demandada el Ayuntamiento de Alcorcón, bajo la dirección letrada de sus servicios jurídicos, sobre SANCIÓN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte recurrente formalizó su demanda en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que se dicte sentencia por la que se declare no ser conforme a derecho la resolución impugnada y se anule, dejándola sin efecto, con expresa imposición de las costas devengadas en este proceso a la Administración demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, convocando a las partes a una vista, que se celebró el 9 de febrero de 2022, en cuya fecha tuvo lugar, con la asistencia de las partes.

La Administración demandada interesó la desestimación de la demanda, con imposición en costas, quedando los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales.



CUARTO.- Se fija la cuantía del recurso en 150,00 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora, concejal del grupo municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Alcorcón, solicita la anulación del Decreto de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Alcorcón (Madrid) de fecha de 11 de mayo de 2021 donde se decreta desestimar las alegaciones previas y se le impone una sanción de 150 euros por la comisión de una falta grave consistente en la inasistencia no justificada a sesión plenaria celebrada los días 12 y 13 de noviembre de 2020, tipificada en el artículo 21 del ROM.

Cuestión idéntica a la que constituye el objeto de este procedimiento, respecto de otra concejal del mismo Ayuntamiento, ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte del Juzgado nº 23 de los de este orden jurisdiccional en Madrid, en Sentencia nº17/2022, de 11 de enero dictada en el PA 320/2021, aportada por la demandada junto con otra en el acto de la vista, a cuya fundamentación procede remitirnos para la resolución de la presente litis, en aras del principio de seguridad jurídica y unidad de doctrina, ya que esta Juzgadora comparte plenamente su fundamentación jurídica, cuando dice:

“(…) En confusa y extensa demanda, invoca otros episodios que entiende semejantes que no acabaron con sanción remitiéndose a una crítica a las consideraciones contenidas en la propuesta de resolución y concluye que no ha incurrido en falta no justificada de asistencia a las sesiones o en un incumplimiento reiterado de sus obligaciones; en suma que no ha dado lugar a los hechos previstos en la norma para ser objeto del expediente sancionador.

SEGUNDO.- La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha de 11/06/2007 señala:

“(…) el Reglamento Orgánico aprobado tiene su apoyo constitucional en el principio de autonomía municipal previsto en los arts. 137 y 140 de la Constitución Española. b) Porque en virtud de dicha autonomía, tiene una potestad de autoorganización, de alcance complementario, estableciendo nuevas reglas que aclaren, desarrollen e integren el modelo constitucional (Sentencias 4/81, 32/81, 84/82, 32/85, 27/87, 259/88, 214/89... y del Tribunal supremo de 8 de Febrero de 1999, 13 de Diciembre de 2000). c) Sobre dicha base y la cobertura que le da el art. 75.3 de la L.B.R.L ., que permite la remuneración por asistencias a las sesiones de los concejales, que no tienen dedicación exclusiva ni parcial, siempre que la concurrencia de los mismos sea efectiva (o sea, asistencia real y verdadera a la sesión),



evitándose con ello comportamientos fraudulentos o irregulares; y dándose plena coherencia entre la realidad de la asistencia con la retributiva (identidad teleológico-esencial del concepto retributivo); al configurarse la asistencia a las sesiones no sólo como un derecho, sino también como un deber (art. 72 del T.R.R.L , art. 12 del R.D. 2568/96; art. 5,201 del propio Reglamento aprobado) cuyo incumplimiento puede ser objeto de sanción (art. 78.4 L.B.R.L). d) Luego desde esta naturaleza jurídica sobre la compensación económica por asistencia a las sesiones bien se puede decir que su regulación lo único que hace es establecer los requisitos para su posible privación, como expresión de la potestad de autoorganización del Ente local, sobre la base del art. 75.3 L.B.R.L ., que en ningún caso conculca el art. 23 de la C.E .; al regular los mismos con carácter general e igualitario para todos los concejales que incumplen su deber de asistencia, cuyo control y cumplimiento corresponde al Alcalde (art. 21.1 L.B.R.L, art. 72 de su texto Refundido y art. 12 del R.O.F.; y 78.4 L.B.R.L), que lógicamente quedará al control de legalidad correspondiente. e) Como tampoco se puede considerar que la regulación del art. 2.31 del Reglamento impugnado, conforme una violación del art. 25 de la Constitución (tipificación de una sanción nueva al margen de la Ley), ya que la privación del derecho por incumplimiento de un deber, que deriva de las facultades de control que tienen los Alcaldes sobre las sesiones, y el incumplimiento por los concejales de su deber de asistencia efectiva o completa por incorrección en las mismas (art. 95 del R.O.F .), y que incluso podría materializarse aunque la regulación no existiera (al privar de la compensación a quién no asisten de forma completa a la sesión). Por todo ello debemos proceder a la desestimación del recurso, por ser la regulación impugnada conforme a Derecho (arts. 67, 68 y 70 de la Ley Reguladora)”.

Vemos, por tanto, que se admite la posibilidad de sanción por la inasistencia al Pleno o a las sesiones de otros órganos colegiados a los que pertenezca el Concejald.

El deber de asistencia de los Concejales les viene impuesto en los artículos 72.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local y 12.1 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, estando previsto en el artículo 78.4 LRBRL que los Presidentes de las Corporaciones locales puedan sancionar con multa a los miembros de las mismas por falta no justificada de asistencia a las sesiones o incumplimiento reiterado de sus obligaciones, en los términos que determine la Ley de la Comunidad Autónoma y, supletoriamente, la del Estado.

Y el artículo 18 ROF prevé que las sanciones que de acuerdo con el artículo 78.4 LRBRL puedan imponer los Presidentes de las Corporaciones Locales a los miembros de las mismas por falta no justificada de asistencia a las sesiones o incumplimiento reiterado de sus obligaciones, se regirán por lo dispuesto en el artículo 73 TRRL, el cual se remite al art. 59 del propio TRRL (Las cuantías de las sanciones previstas en el artículo 59 TRRL han de entenderse revisadas por el actual artículo 141 LRBRL.)

El artículo 21 del ROM de Alcorcón establece:

“Art. 21. Sanciones y privaciones de derechos.

1. Siendo una obligación esencial de todos los Concejales del Ayuntamiento la asistencia a los Plenos de la Corporación, así como a la de los órganos colegiados a los que pertenezca, la inasistencia no justificada, la expulsión conforme al artículo 96.2 de este Reglamento, o el abandono de la sesión en contra de lo ordenado por la Presidencia tendrá la consideración de falta grave, que podrá ser sancionada por el Alcalde dentro de los límites máximos previstos en la legislación básica de régimen local, previo expediente y oída la Junta de Portavoces.”

La inasistencia de la recurrente a las sesiones plenarias extraordinarias de los días 12 y 13 de noviembre queda acreditada por la certificación emitida por el Secretario General del Pleno y en consecuencia la infracción imputada y de conformidad con lo razonado la sanción es ajustada sin atisbo de desproporcionalidad pues la resolución cuestionada realiza un adecuado juicio de proporcionalidad adecuando la sanción prevista al caso concreto de forma razonada dentro de los límites marca la norma de aplicación.

Ni el artículo 21 del ROM ni el 78.4 de la LRBRL exigen una inasistencia reiterada a varias sesiones, ni tampoco una dejación de funciones, solo exige la inasistencia no justificada, siendo suficiente con que se produzca con respecto a una sesión plenaria. Tal es el caso, lo que determina el fracaso del recurso.(...)”.

SEGUNDO.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, dadas las circunstancias del conflicto, en el que se pretende el levantamiento de una sanción, no se hace expresa condena en costas.

Vistos los artículos anteriores y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por XXXX en el presente procedimiento, confirmando la Resolución de la del Ayuntamiento de Alcorcón mencionada más arriba, con todas las consecuencias inherentes a esta declaración. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que esta sentencia es FIRME y NO cabe contra ella RECURSO ordinario alguno.



Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña. ANA MARTIN RODRIGUEZ Magistrada-Juez sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 13 de los de Madrid.

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.

