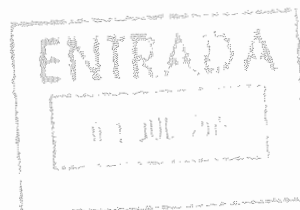


Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Segunda C/ General Castaños, 1 , Planta 1
- 28004
33010310
NIG: 28.079.45.3-2011/0032261



(01) 30335635429



ROLLO DE APELACION Nº 54/2.014
SENTENCIA Nº 420

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

Ilustrísimos Señores:

Presidente:

D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez

Magistrados:

D. José Daniel Sanz Heredero

D.^a Elvira Adoración Rodríguez Martí

D. Miguel Angel García Alonso

D.^a Fátima Blanca de la Cruz Mera

En la Villa de Madrid a veintisiete de mayo de dos mil quince.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior

de Justicia de Madrid, el **Rollo de Apelación número 54 de 2014** dimanante del Procedimiento Ordinario número 121 de 2011 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 32 de Madrid en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Loeches representado por la Procuradora doña Marta Sanz Amaro y asistida por el Letrado don Ignacio Poza Betegon, contra la Sentencia dictada en el mismo. Han sido parte la apelante y como apelado la entidad «Club Deportivo Loeches» asistido y representado por el Letrado Don Antonio Perea Gala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 24 de septiembre de 2013 el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 32 de Madrid en el Procedimiento Ordinario número 121 de 2011 dictó Sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal: *Que debo estimar, y estimo, el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de la entidad “Club Deportivo Loeches contra la mencionada resolución de 28 de julio de 2011, dictada por la Presidencia del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches, que expresamente se deja sin efecto; reconociendo, como reconozco, el derecho de la propia entidad recurrente a que se le abone por la referida Administración Local las sumas detalladas por la demandante en los escritos de demanda y de conclusiones en concepto de los daños y perjuicios a tal efecto cuantificados, conforme a los términos indicados en el fundamento séptimo de esta sentencia. Sin costas.- Notifíquese la presente sentencia a las partes, con la advertencia de que contra la misma puede interponerse, en su caso, recurso de apelación en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, advirtiendo que deberá constituir depósito de 50 euros. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 4864-0000-93-0121-11 (Banesto, Sucursal calle Gran Vía nº 30), especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará*

auto que pondrá fin al trámite del recurso.- Igualmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, y de no encontrarse dentro de los supuestos de exención indicados en el artículo 4 del mismo texto legal, deberá presentar el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial 696 recogido en la “Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación”, debidamente validado, bajo apercibimiento de no dar curso al escrito de interposición del recurso hasta que tal omisión fuese subsanada. La falta de presentación del justificante de autoliquidación no impedirá la aplicación de los plazos establecidos en la legislación procesal, de manera que la ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras este requerimiento, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.- Expídanse por el Secretario Judicial las copias y testimonios precisos de esta resolución, y llévase el original de la misma al legajo especial de Sentencias que, de conformidad con el artículo 265 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en este Juzgado se custodia, dejando testimonio fiel de esta en los autos originales. Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.,»

SEGUNDO.- Por escrito presentado el día 11 de noviembre de 2013 la Procuradora doña Marta Sanz Amaro en nombre y representación del Ayuntamiento de Loeches interpuso recurso de apelación contra la citada resolución formulando los motivos de impugnación frente a la resolución recurrida y terminó solicitando que se tuviera por interpuesto recurso de apelación frente a la Sentencia de fecha 24 de septiembre de 2013, dictada en el presente procedimiento, admitiéndolo en ambos efectos, elevando los Autos a la Sala, para que en su día, se dicte Sentencia por la que, revocando la ahora recurrida, se desestime íntegramente la misma declarando debidamente justificada la resolución del convenio objeto de debate o, subsidiariamente, se dicte otra por la que se condene a mi mandante al abono de la cantidad de 21.885,60 €.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de fecha 12 de noviembre de 2.013 se admitió a trámite el recurso y se acordó dar traslado del mismo a la parte demandada, presentándose por el Letrado Don Antonio Perea Gala en representación de la entidad «Club Deportivo Loeches» escrito el día 16 de diciembre de 2.013 mediante el que formuló oposición al recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Loeches realizando las alegaciones que tuvo por pertinentes y terminó solicitando tener por impugnado el recurso de apelación interpuesto de contrario, y acuerde desestimarlos íntegramente, con íntegra condena en costas a la administración recurrente por su temeridad y mala fe al recurrir.

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 18 de diciembre de 2.013 se elevaron las actuaciones a este Tribunal, correspondiendo su conocimiento a esta sección segunda, siendo designado Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez, señalándose el día 21 de mayo de 2015 para la deliberación votación y fallo del recurso de apelación, día y hora en que tuvo lugar.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1.998.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Como señala la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 26 de Octubre de 1.998 el recurso de apelación tiene por objeto la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia de tal modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia impugnada que es la que debe servir de base para la pretensión sustitutoria de pronunciamiento recaído en primera instancia. La jurisprudencia -Sentencias de 24 de noviembre de 1987, 5 de diciembre de 1988, 20 de diciembre de 1989, 5 de julio de 1991, 14 de abril de 1993, etc.- ha venido reiterando que en el recurso de apelación se transmite al Tribunal "ad quem" la plena competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, por lo que no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada, al margen de los motivos esgrimidos por el apelante como fundamento de su pretensión, que requiere, la individualización de los motivos opuestos, a fin de que puedan examinarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que esta venga ejercitada, sin que baste con que se reproduzcan los fundamentos

utilizados en la primera instancia, puesto que en el recurso de apelación lo que ha de ponerse de manifiesto es la improcedencia de que se dictara la sentencia en el sentido en que se produjo. Así pues, los recursos de apelación deben contener una argumentación dirigida a combatir los razonamientos jurídicos en los que se basa la sentencia de instancia. En este sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de abril y 14 de junio de 1991 , indican que *el recurso de apelación no tiene por objeto reabrir el debate sobre la adecuación jurídica del acto administrativo, sino revisar la Sentencia que se pronunció sobre ello, es decir, la depuración de un resultado procesal obtenido con anterioridad, por lo que el escrito de alegaciones del apelante ha de ser, precisamente, una crítica de la Sentencia impugnada con la que se fundamente la pretensión revocatoria que integra el proceso de apelación , de suerte que, si esa crítica se omite, se priva al Tribunal ad quem del necesario conocimiento de los motivos por los que dicha parte considera a la decisión judicial jurídicamente vulnerable, sin que se pueda suplir tal omisión ni eludir la obligada confirmación de la Sentencia por otro procedimiento, ya que la revisión de ésta no puede "hacerse de oficio por el Tribunal competente para conocer del recurso". Sin embargo el incumplimiento de dichos requisitos no constituye causa de inadmisión del recurso de apelación sino de desestimación.*

SEGUNDO.- Se alega falta de motivación de la resolución apelada. La Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2006, afirma que conforme a la reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional acerca de que el derecho a la tutela judicial efectiva aunque no garantiza el acierto judicial en la interpretación y aplicación del derecho, si exige, sin embargo, que la respuesta judicial a las pretensiones planteadas por las partes, este motivada con un razonamiento congruente fundado en derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional nº 224/2003, 15 de diciembre) para evidenciar que el fallo de la resolución no es un simple y arbitrario acto de voluntad del juzgador (Sentencia del Tribunal Constitucional nº 24/1990, de 15 de febrero). Motivación a la que expresamente se refieren los art. 120, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 359 a Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (de tenor similar al actualmente vigente artículo 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero). No obstante es significativo que en ninguna de las citadas normas ni en la interpretación que del artículo 24 de la Constitución ha efectuado el Tribunal Constitucional se ha declarado la existencia de una determinada extensión de la motivación judicial. En la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil encontramos el

artículo 218 relativo a la exhaustividad y congruencia de las sentencias así como la necesaria motivación. Tras sentar la necesidad de claridad, precisión y congruencia recoge que deben expresar los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. Se contempla la consideración individual y en conjunto de los distintos elementos fácticos del pleito ajustándolos siempre a las reglas de la lógica y de la razón. En la precedente Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 se fijaba, artículo 372, el modo de formular las sentencias definitivas con expresión en párrafos separados de los resultandos en que se consignarían las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden, que hubiesen sido alegados oportunamente y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse así como un último resultando especificando si se han observado o no las prescripciones legales en la sustanciación del juicio, expresándose en su caso los defectos u omisiones que se hubiesen cometido. También párrafos separados, que principiarían por la palabra considerando, se apreciarán los puntos de derecho fijados por las partes, dando las razones y fundamentos legales que se estimen procedentes para el fallo que haya de dictarse, y citando las leyes o doctrinas que se consideren aplicables al caso. Cabe, pues, una motivación breve y sintética que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (Sentencias del Tribunal Constitucional 58/1997, de 18 de marzo 5/2000, de 31 de enero) e incluso se ha reputado como constitucionalmente aceptable desde las exigencias de la motivación del art. 24.1. de la Constitución la que tiene lugar por remisión o motivación aliunde (Sentencias del Tribunal Constitucional 108/2001, de 23 de abril y 171/2002, de 30 de septiembre). Sin olvidar que para entender que una resolución judicial está razonada es preciso que el razonamiento que en ella se contiene no sea arbitrario, ni irrazonable, ni incurra en un error patente con relevancia constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional 7/2005, de 17 de enero, 66/2005, de 14 de marzo). Desde las posiciones jurisprudenciales recién expuestas, esta Sala considera que la sentencia de apelación tiene una motivación adecuada, pues como expresa dicho Tribunal el requisito de congruencia no exige una contestación punto por punto de todas las alegaciones de las partes, bastando para cumplirlo que del conjunto de razonamientos del Tribunal, se deduzca cual ha sido el hilo conductor que lo ha llevado a adoptar su fallo, estos requisitos en la resolución recurrida cuando afirma que *para la apuntada solución estimatoria del supuesto controvertido tienen particular significación, entre otras, las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fechas 29 de enero de*

1982, 26 de enero de 1990, 22 de junio de 1992, 20 de septiembre de 1994, 28 de abril de 1999 y 17 de noviembre de 2011, así como las de la Sección 3a de la Sala Jurisdiccional del Tribunal Superior de Madrid, de fechas 2 de marzo de 2007 y 19 de septiembre de 2012, de las que se infiere que el contratista tiene derecho a ser indemnizado como consecuencia de los daños y perjuicios derivados de la resolución del convenio de referencia, en aquellos casos en los que, como sucede en el aquí analizado, la Administración contratante resolvió indebidamente aquel convenio, produciéndose una suspensión de facto de las relaciones jurídicas derivadas del mismo, no imputadas, por consiguiente, al contratista sino a la referida Administración, que incurrió así en un claro incumplimiento contractual. Debe estarse, consecuentemente, a lo previsto en los artículos 109 y 148 del Reglamento General de Contratación en orden a proceder a la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la entidad contratista. Esta motivación no es suficiente pues afirma que la Administración contratante resolvió indebidamente aquel convenio, produciéndose una suspensión de facto de las relaciones jurídicas derivadas del mismo, no imputadas, por consiguiente, al contratista sino a la referida Administración, que incurrió así en un claro incumplimiento contractual pero no explica porque la resolución del contrato es indebida más aún cuando la resolución recurrida hacía referencia a unos motivos de resolución que han sido esgrimidos por el Ayuntamiento de Loeches, tanto en su escrito de demanda como en el escrito de formalización del recurso de apelación.

TERCERO.- La resolución objeto el recurso contencioso-administrativo se indica que del informe de fecha 1 de marzo de 2.011 emitido por la Secretaria Interventora del Patronato Municipal del Ayuntamiento de Loeches se desprende que no existe expediente de contratación del servicio por lo que no hay pliego de condiciones que regule con carácter específico el contrato, excediendo los límites cuantitativos y temporales de la contratación menor.- Tampoco existe convenio de colaboración que regule los servicios prestados y las contraprestaciones que correspondan, las facturas aluden a un convenio desconocido por la intervención y que sería en todo caso extemporáneo y caduco. La falta de licitación y libre concurrencia hace que los proveedores pongan libremente los precios, haciendo imposible la fiscalización por la intervención y pudiendo alejarse de los precios de mercado. Han sido reclamado sin que se haya presentado Certificado de encontrarse la empresa al corriente con Hacienda y con la Seguridad Social. Tiene conocimiento esta Presidencia de créditos embargados por parte de la Seguridad Social, siendo esta Corporación responsable

subsidiario de dichos pagos. Tiene también conocimiento de impagos por parte del Club al personal que presta sus servicios en las Escuelas Deportivas Municipales.- No se ha acreditado ante esta intervención la realización material y adecuada de los servicios prestados. La resolución del convenio tendría, conforme a la resolución recurrida efectos a partir del 16 de agosto de 2011. Por otra parte el escrito de formalización del recurso de apelación se indica que el artículo 56 del Real Decreto Legislativo 2/2000 señala que estos contratos no podrán tener una duración superior a un año, ni ser objeto de prórroga ni de revisión de precios.

CUARTO.- Debemos partir de la base del relato de hechos que realiza la Sentencia apelada, y que en Tribunal entiende correctos y que son los siguientes: 1º) *Por acuerdo del Pleno de la Corporación Local demandada, fechado el 12 de diciembre de 2005, se aprobó la realización de un convenio de colaboración entre la entidad ahora demandante y la propia Administración Municipal, teniendo lugar la firma del expresado convenio el día 10 de enero de 2006. 2º) Como consecuencia del referido convenio se sentaron las bases para la cooperación de una entidad privada, como es la recurrente, con una Administración Pública, como es la demandada, al objeto de que, a través de su Patronato Municipal, pudiera promocionarse el deporte y la actividad física deportiva en el municipio de referencia. 3º) De conformidad con lo establecido en la cláusula segunda del mencionado convenio, el Ayuntamiento, a través del indicado Patronato Municipal, se comprometió a encargar a la entidad actora las actividades tendentes al desarrollo de unos proyectos de gestión deportiva en las áreas correspondientes u la administración de programas deportivos, escuelas deportivas municipales, actividades regladas para adultos, así como programas de ocio y tiempo libre, y mantenimiento y limpieza de las instalaciones deportivas de referencia. 4º) Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, y a los concretos efectos de proceder al desarrollo de los respectivos proyectos de gestión encomendados, la propia Entidad Local, por medio de su Patronato Municipal de Deportes, quedó obligada a aportar cuantos importes económicos fueran necesarios para financiar los proyectos aprobados sobre el particular. 5º) Si bien el citado convenio tenía una duración de tres años, concurre la circunstancia de que en el año 2009 no fue denunciado por ninguna de las partes intervinientes; por lo que, en aplicación de la cláusula novena del mismo, fue tácitamente prorrogado durante tres años más, esto es, hasta el 9 de enero de 2012. 6º) Mediante escrito de la Vicepresidencia del Patronato Municipal de Deportes, de*

20 de agosto de 2010, se solicitó del club deportivo recurrente los diferentes programas y proyectos de gestión para ser ejecutados a lo largo de la temporada deportiva 2010-2011; siendo posteriormente aprobado el proyecto en cuestión con fecha 11 de noviembre de 2010 por el propio Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento demandado. 7º) El mencionado proyecto fijaba un presupuesto para la temporada deportiva 2010/2011 de trescientos sesenta y cuatro mil setecientos sesenta euros (364.760,00 €), que sería sufragado por el mismo Ayuntamiento mensualmente, mediante el abono de doce mensualidades por importe cada una de ellas de treinta mil trescientos noventa y seis euros con sesenta y siete céntimos (30.396,67 €). 8º) Se da la circunstancia de que la primera de las expresadas mensualidades, correspondiente al mes de octubre del año 2010, se refería a la factura 1-2010.11, emitida por la entidad recurrente, cuyo gasto fue aprobado por la Administración Local demandada. 9º) Con fecha 29 de julio de 2011, y sin que conste incidencia con respecto a la concreta prestación del servicio encomendado, se notificó a la sociedad recurrente la resolución dictada por la Presidencia del Patronato Municipal de Deportes objeto de la controversia aquí suscitada, resolviendo el convenio anteriormente especificado. 10º) Por acuerdo del Ayuntamiento fechado el 24 de noviembre de 2011 se disolvió el citado Patronato Municipal de Deportes, asumiendo sus competencias la propia Corporación Local.

QUINTO.- De las causas expresadas en la resolución del Presidente del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches de 28 de julio de 2011 algunas de ellas no constituyen causas de resolución de contrato sino causas de nulidad (*inexistencia del expediente de contratación del servicio por lo que no hay pliego de condiciones que regule con carácter específico el contrato exceso de los límites cuantitativos y temporales de la contratación menor.- inexistencia de convenio de colaboración que regule los servicios prestados y las contraprestaciones que correspondan falta de licitación y libre competencia hace que los proveedores pongan libremente los precios, haciendo imposible la fiscalización por la intervención y pudiendo alejarse de los precios de mercado* Estas causas no pueden ser esgrimidas unilateralmente por el Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches, sino que de constituir causas de nulidad de pleno derecho debe seguirse el procedimiento legalmente establecido como ya indicaba el artículo 62 a 65 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en el que son causas de nulidad de Derecho

administrativo las siguientes: a) *Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.* b) *La falta de capacidad de obrar o de la solvencia económica, financiera, técnica o profesional, debidamente acreditada, o el estar incurso el adjudicatario en alguna de las prohibiciones o incompatibilidades señaladas en el artículo 20 de esta Ley.* c) *La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las restantes Administraciones públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia.* Y como causas de nulidad se establecen las demás infracciones del ordenamiento jurídico y en especial de las reglas contenidas en la presente Ley, de conformidad con el artículo 63 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Ahora bien la propia norma indica en su artículo 64 que la declaración de nulidad de los contratos por las causas expresadas en el artículo 62 podrá ser acordada por el órgano de contratación, de oficio o a instancia de los interesados, **de conformidad con los requisitos y plazos establecidos en el artículo 102 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.** Los efectos de la la declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor. **La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido.** En el mismo sentido los artículos 32, 33 y 34 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Pública aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, indicando el artículo 34 que la revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas y de los contratos sujetos a regulación armonizada se efectuará de conformidad con lo establecido en el Capítulo primero del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Resulta patente que no se ha seguido el procedimiento establecido pues el artículo 102 de la de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece que . *Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a*

la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 62.1 No consta la tramitación de dicho expediente ni el elemento fundamental el dictamen favorable del Consejo de Estado o el Órgano consultivo equivalente de la Comunidad de Madrid. Por lo que en ningún caso puede entenderse que se haya seguido el procedimiento establecido, cuando del expediente administrativo aportado y los documentos obrantes en los auto se desprende que la resolución se realizó de Plano.

SEXTO.- Tampoco se ha seguido el procedimiento establecido respecto de los actos anulables pues el artículo 103. de la de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece que las Administraciones públicas podrán declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo . 63 de esta Ley, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Ni consta declaración de lesividad ni impugnación ante los Tribunales por lo que tampoco puede entenderse que se siguiera mínimamente el procedimiento legalmente establecido.

SÉPTIMO.- Como indica la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 11 de enero de 2013 (ROJ: STS 462/2013 - ECLI:ES:TS:2013:462) dictada en el Recurso de Casación 5082/2010 indica que *el contrato de gestión de servicio público que une a la Administración y al contratista es un contrato bilateral del que surgen obligaciones recíprocas para ambas partes y durante todo el tracto sucesivo del contrato. La Administración está sujeta, al igual que el contratista, al cumplimiento de sus obligaciones contractuales. Del vínculo contractual surge la obligación del contratista de organizar y prestar el servicio con estricta sujeción a las características establecidas en el contrato y dentro de los plazos señalados en el mismo, la ejecución de las obras conforme al proyecto aprobado por el órgano de contratación, y la paralela obligación de la Administración de abonar la prestación económica y la revisión de la misma (ex art. 162 y 163 de Real Decreto Legislativo). La nulidad del contrato significa una situación patológica del acto administrativo, caracterizada porque faltan o están viciados algunos de sus elementos, y al estar afectado de un vicio especialmente grave, no debe producir efecto alguno, lo que se traduce en la inexistencia de las obligaciones contractuales antes citadas, mientras que la resolución del contrato supone el ejercicio de una potestad o prerrogativa que el Legislador*

*otorga a la Administración para dejar sin efecto unas obligaciones perfectamente válidas. (...) y añade la citada Sentencia que **la invalidez y la resolución del contrato son instituciones diferentes a las que no cabe duda que el legislador ha querido dar una regulación diferenciada. La invalidez del contrato supone que la obligación no ha llegado a nacer válidamente y la resolución del contrato supone privar de efectos a una obligación válidamente nacida al mundo del derecho.***

OCTAVO.- Ahora bien la falta de certificado de encontrarse la empresa al corriente con Hacienda y con la Seguridad Social. Existencia de créditos embargados por parte de la Seguridad Social, los impagos por parte del Club al personal que presta sus servicios en las Escuelas Deportivas Municipales y fundamentalmente la falta de realización material y adecuada de los servicios prestados, pueden constituir causas de resolución del contrato pero tampoco se ha seguido el procedimiento legalmente establecido pues el artículo 59 de la del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, bajo cuya vigencia indica la representación del Ayuntamiento de Loeches se celebró el convenio indica *que dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta.* Pero para ello se precisa instruir un expediente se dará audiencia al contratista, estableciendo el propio precepto **que será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma** respectiva en los casos de que se formule oposición por parte del contratista. En el mismo sentido se regula la resolución en los artículos 210 y 211 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Pública aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Específicamente el artículo 109 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre regula el procedimiento para la resolución de los contratos indicando que *la resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, previa autorización, en el caso previsto en el último párrafo del artículo 12.2 de la Ley, del Consejo de Ministros, y cumplimiento de los requisitos siguientes: a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio. b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la*

garantía. c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley. c) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista. **Ni consta expediente, ni audiencia del contratista, Informe del Servicio Jurídico ni dictamen del Consejo de Estado.**

NOVENO.- Por tanto la resolución del Presidente del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches de 28 de julio de 2011, es nula de pleno derecho de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, debiendo analizarse las consecuencias de dicha declaración.

DÉCIMO- La Sentencia apelada indica que *.de lo hasta aquí razonado se desprende la procedencia de adoptar un pronunciamiento estimatorio del recurso interpuesto, debiéndose dejar sin efecto, por consiguiente, la actuación administrativa objeto de la controversia suscitada, reconociendo el derecho de la entidad recurrente a que se le abonen, como cantidades en concepto de daños y perjuicios, las a tal efecto cuantificadas en los escritos de demanda y de conclusiones, que suman seiscientos diecinueve mil quinientos veinticuatro euros con setenta y siete céntimos (619.524,77 €), importe desglosado del modo siguiente: en primer lugar, y en concepto de las cantidades abonadas por las condenas derivadas de los despidos de los trabajadores adscritos a los servicios de las instalaciones deportivas municipales, ciento noventa y tres mil novecientos setenta y un euros con cuarenta y tres céntimos (193.971,43 €); en segundo término, y en concepto de ingresos a percibir por los servicios presupuestados y aprobados correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2011, sesenta mil setecientos noventa y tres euros con treinta y cuatro céntimos (60.793,34 €); y, finalmente, y en concepto de ingresos dejados de percibir, que estaban aprobados y comprometidos sobre la facturación relativa a los meses de agosto y septiembre de 2011, así como el desarrollo de los proyectos de gestión deportiva para la temporada 2011/2012, trescientos sesenta y cuatro mil setecientos sesenta euros (364.760,00 €).*

UNDÉCIMO.- Los daños que han de ser indemnizados al contratista han de ser reales y efectivos y debidamente acreditados y respecto *de las cantidades abonadas por las condenas derivadas de los despidos de los trabajadores adscritos a los servicios de las instalaciones deportivas municipales, ciento noventa y tres mil novecientos setenta y un euros con cuarenta y tres céntimos (193.971,43 €)* tiene razón la representación del Ayuntamiento de Loeches , no sólo no consta que la entidad «Club Deportivo Loeches» haya abonado cantidad alguna como se desprende de las certificaciones emitidas por los Juzgados de lo Social números 1, 4 y 36 de Madrid requeridas en segunda instancia por este Tribunal, constando a mayor abundamiento que el propio Ayuntamiento de Loeches ha abonado como responsable subsidiario cantidades a los trabajadores por dicho concepto. Por tanto la condena por dichas cantidades ha de fijarse en ejecución de sentencia respecto de las cantidades que la entidad «Club Deportivo Loeches» acredite documentalmente haber abonado por las condenas derivadas de los despidos de los trabajadores adscritos a los servicios .

DUODÉCIMO.- Respecto de las cantidades establecidas por el concepto *de ingresos a percibir por los servicios presupuestados y aprobados correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2011, sesenta mil setecientos noventa y tres euros con treinta y cuatro céntimos (60.793,34 €)* debe reducirse respecto de los servicios efectivamente prestados que es decir los prestados hasta el 15 de agosto de 2011, fecha en al que se de prestar el servicio conforme la resolución del Presidente del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches de 28 de julio de 2011, siendo intrascendente que en los meses se prestara o no el servicio, pues el pago se establece en *de trescientos sesenta y cuatro mil setecientos sesenta euros (364.760,00 €), que sería sufragado por el mismo Ayuntamiento mensualmente, mediante el abono de doce mensualidades por importe cada una de ellas de treinta mil trescientos noventa y seis euros con sesenta y siete céntimos (30.396,67 €)*. Por este concepto se fija la indemnización en el 50% de una mensualidad esto es 15.198,34 €

DÉCIMO-TERCERO.- Por último y respecto de la cantidad, *trescientos sesenta y cuatro mil setecientos sesenta euros (364.760,00 €)* por los proyectos de gestión deportiva para la temporada 2011/2012, dicha fijación es incorrecta pues no tiene en cuenta los costes y gastos de debía abonar el concesionario, la entidad «Club Deportivo Loeches». Debe indemnizarse al contratista de conformidad con el artículo 106 del Código Civil que establece

que la indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor. No constando daño emergente sólo cabe indemnizar el lucro cesante que como indica la representación del Ayuntamiento de Loeches *consta el proyecto económico aportado por el Club para la temporada 2.010-2.011, similar al de la temporada 2.009-2.010 y así se declara en el punto 6o del Fundamento de Derecho Segundo. Y es en la página 5, apartado 1.09, in fine, donde se calcula por la propia entidad recurrente que “para el cálculo del, concepto de gastos generales y beneficio industrial se establece un porcentaje del 6%* Este criterio por lo demás es el contemplado por esta sección en Sentencia dictada 8 de noviembre de 2002 (ROJ: STSJ M 16618/2002 - ECLI:ES:TSJM:2002:16618) recurso contencioso-administrativo 1313/2002, con cita de la Sentencia de 19 de Febrero de 2.002 (recurso 1558/1994), Estableciendo la Sentencia apelada que si bien el citado convenio tenía una duración de tres años, concurre la circunstancia de que en el año 2009 no fue denunciado por ninguna de las partes intervinientes; por lo que, en aplicación de la cláusula novena del mismo, fue tácitamente prorrogado durante tres años más, esto es, hasta el 9 de enero de 2012. Por tanto la indemnización debería establecerse en el 6% de las cantidades dejadas de percibir desde el 16 de agosto de 2011 al 9 de enero de 2012, prorrateando diariamente las cantidades correspondientes al mes de enero de 2012, lo que suponen 8.824,84 €, mas 4 meses (septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2011) que ascienden a 121.586,68 y 15198,34 del mes de agosto de 2011, la suma asciende a 145.609,86 € y el 6% asciende a **8,736,59** mas indicando el Ayuntamiento de Loeches que la cantidad a abonar por este concepto ascendería a 21.885,60 € en virtud del principio de congruencia establecido en el artículo 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil aplicable supletoriamente a esta jurisdicción conforme a lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa se ha de fijar la indemnización en dicha cantidad. En total 37.083,94 €.

DÉCIMO-CUARTO.- De conformidad con el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso en segunda instancia se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. En el caso presente al estimarse el recurso no procede condena en costas en esta segunda instancia y respecto de las costas en primera instancia no procede tampoco si condena al no

apreciarse temeridad o mala fe de conformidad con lo establecido en el apartado 1º del artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, en su redacción anterior a la establecida por la Ley 37/2011, de medidas de agilización procesal.

Vistas las disposiciones legales citadas

FALLAMOS

QUE ESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la Procuradora doña Marta Sanz Amaro en nombre y representación del Ayuntamiento de Loeches y en su virtud revocamos la Sentencia dictada el día 24 de septiembre de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 32 de Madrid en el Procedimiento Ordinario número 121 de 2011 y estimando en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Letrado Don Antonio Perea Gala en nombre y representación de la entidad «Club Deportivo Loeches» declaramos la nulidad del acuerdo del Presidente del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Loeches de 28 de julio de 2011 que con efectos 16 de agosto de 2011 acordaba la resolución del convenio de colaboración celebrado entre el Ayuntamiento de Loeches y la entidad «Club Deportivo Loeches» acordado por acuerdo del Pleno de 12 de diciembre de 2005, y condenamos al Ayuntamiento de Loeches a que en concepto de indemnización de daños y perjuicios indemnice a la entidad «Club Deportivo Loeches» en la suma de **TREINTA Y SIETE MIL OCHENTA Y TRES EUROS CON NOVENTA Y CUATRO CENTIMOS (37.083,94 €)** y en la suma, a determinar en ejecución de sentencia que la entidad «Club Deportivo Loeches» acredite documentalmente haber abonado por las condenas derivadas de los despidos de los trabajadores adscritos a los servicios hasta la suma máxima de **CIENTO NOVENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS SETENTA Y UN EUROS CON CUARENTA Y TRES CÉNTIMOS (193.971,43 €)** sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en primera y segunda instancia por lo que cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes lo serán por mitad.

