



**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Nº 1**
Calle Gutierrez Solana s/n Edificio Europa
Santander
Teléfono: 942367323
Fax.: 942367325
Modelo: TX900

Proc.: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**
Nº: **0000183/2015**
NIG: 3907545320150000534
Materia: Otros actos de la Admon Local no incluidos
en los apartados anteriores

Intervención: Demandante	Interviniente:	Procurador: FERNANDO GARCÍA VIÑUELA	Abogado: AURORA Mª RUIZ-RICO RUIZ-MORON
Ddo.admon.local	AYUNTAMIENTO DE SANTANDER	MARÍA GONZÁLEZ- PINTO COTERILLO	JOSÉ LUIS MARCOS FLORES

**Dña. ANA MARIA VEGA GONZALEZ, Letrado de la
Administración de Justicia del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Nº 1 de Santander.**

DOY FE Y TESTIMONIO: Que en el asunto Procedimiento Ordinario
nº 0000183/2015 seguido en este Órgano a instancia de
frente a
AYUNTAMIENTO DE SANTANDER, se ha dictado sentencia de fecha
04/04/16, firme, del siguiente tenor literal:

SENTENCIA nº 000066/2016

En Santander, a 4 de abril de 2016.

Vistos por D. Juan Varea Orbea, Juez del Juzgado de lo contencioso
administrativo nº 1 de Santander los autos del procedimiento Ordinario
183/2015 sobre contratación pública en el que intervienen como
demandante,

, representada por el Procurador Sr. García Viñuela y defendida por el
letrado Sra. Ruiz-Rico Ruiz-Morón y como demandado el Ayuntamiento de
Santander, representado por la Procuradora Sra. González-Pinto Coterillo
y defendido por el Letrado Sr. Marcos Flores, dicto la presente resolución
con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador Sr. García Viñuela presentó, en el
nombre y representación indicados, escrito de interposición de recurso
contencioso administrativo contra la Resolución del ayuntamiento de
Santander de 22-5-2015 que estima parcialmente el recurso de reposición
frente a la Resolución de 23-2-2015 que rechaza el pago de las facturas
giradas.

SEGUNDO.- Evacuado este trámite y efectuados los
emplazamientos exigidos en la ley, se dio traslado al actor para que
formulara demanda en la que solicitó la declaración de nulidad de la

resolución recurrida con costas.

Tras ello, se dio traslado a los demandados personados que presentaron su contestación en tiempo y forma oponiéndose a la pretensión.

Fijada la cuantía del pleito en 57308,96 euros y resueltas las cuestiones procesales planteadas se acordó recibir el pleito a prueba practicándose las admitidas como pertinentes y útiles.

TERCERO.- Finalizado el periodo de prueba, se presentaron conclusiones por las partes tras lo cual el pleito quedó visto para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante recurre la estimación parcial de su pretensión de abono de facturas giradas con ocasión del cumplimiento del contrato administrativo de servicios complementarios a la función recaudatoria, con números 106-14018, 106-14019 y 106-14032. El fundamento es el clausulado del contrato y las aclaraciones del anexo I, así como la Orden EHA/3565/2008 de 3 de diciembre que aprueba la estructura de los presupuestos de las entidades locales.

Frente a dicha pretensión se alza el ayuntamiento alegando que, una vez estimada parte de la factura primera, el resto es improcedente al no tratarse de gastos de personal o de funcionamiento repercutibles sino de gastos o bien no justificados o bien decididos unilateralmente. De conformidad con los arts. 41 y 42 LJ, la cuantía se fija en 57308,96 euros.

SEGUNDO.- Se suscita una cuestión relativa a la interpretación del contrato administrativo suscrito entre las partes, en especial, en relación al pago del precio, en el cual se incluirían según el actor los gastos por personal y funcionamiento al que se refieren las facturas.

Consta en el EA el contrato administrativo de 28-12-2012 de servicios complementarios a la función recaudatoria, celebrado conforme a los PPT y PCA y la misma oferta del adjudicatario. En la condición segunda y el PPT aportado con la contestación, resulta lo pactado sobre precio señalando que el ayuntamiento cubrirá todos los gastos de personal y funcionamiento general y de la inversión que se realice, sumando los porcentajes que indica. El anexo I es una nota aclaratoria o interpretativa que establece la necesidad de subrogar 35 trabajadores de la empresa anterior y fija reglas para el caso de que la adjudicataria, actora, se viera obligada a pagar atrasos salariales o cuotas de la SS de los mismos y/o indemnizaciones por finalización del contrato sin que se produzca subrogación de los trabajadores del anexo, en cuyo caso, podrá repercutir esos costes como gastos de personal en los términos del PP.

El actor reclama una primera factura con tres conceptos: salario del de enero de 2013; indemnización por despido y facturas a un subcontratista, por prestación de servicios. En la segunda factura se reclaman gastos pagados por la empresa a otra trabajadora por

su desplazamiento a Santander para cumplir el contrato, en concepto de alojamiento, alquileres, suministros y garaje; y la tercera, se trata de la cantidad abonada por la actora en concepto de seguros sociales a cargo de los trabajadores correspondientes a la nómina de diciembre de 2012 y paga extraordinaria que la empresa anterior, empleadora entonces de los mismos, dejó de pagar y que tuvieron que satisfacerse por la actora como empresa sucesora en la relación laboral, en virtud de sentencia del orden social, que también condenó al ayuntamiento, solidariamente, como responsable de las mismas.

TERCERO.- Estamos, así ante un contrato administrativo de servicios sujeto al RDLegis 3/2011 de 14 de noviembre (BOE 16-11-2006, vigencia al mes de la publicación).

El actor sostiene la procedencia de los abonos reclamados apoyándose, exclusivamente en una interpretación literal del contrato, que alude a que el ayuntamiento cubrirá "todos" los gastos de personal y de funcionamiento y la Orden EHA/3565/2008, que, realmente, es una norma que nada tiene que ver con el contrato, ni con la prestación ni se alude en los pliegos ni en el clausulado.

Pues bien, para la solución del litigio debe partirse de una cuestión hermenéutica, la interpretación de la referida cláusula para fijar cuál era la verdadera obligación del ayuntamiento en orden a la asunción de esos costes.

Y tal interpretación ha de efectuarse conforme a las normas del CC, arts. 1281 y ss., es decir, el criterio a seguir es el de la voluntad de las partes, que ha de deducirse en primer lugar de los términos literales del contrato. Por tanto, no cabe detenerse en interpretaciones literales ni acudir a normas ajenas al clausulado a las que no hay remisión alguna. Los gastos a asumir por el contratante serán los derivados del contrato, conforme a las cláusulas interpretadas según la voluntad de las partes. No obstante, tal principio de libertad contractual está muy matizado en el ámbito contencioso sin que se pueda olvidar el carácter imperativo de muchos preceptos legales así como de los principios básicos que rigen la contratación administrativa y que no pueden obviarse en esta función interpretativa.

Es por ello que debe acudirse a los términos del contrato, los pliegos, y la oferta si bien ésta no se ha aportado como tampoco el PCA.

Los dos principios básicos de la contratación administrativa son los de precio cierto y el de riesgo y ventura. Éste significa que el contratista debe cumplir el contrato en los términos convenidos aún cuando se produzcan eventos o sucesos que, sin ser extraordinarios, incidan negativamente en la economía del contrato. Esto implica que el precio será, en principio el pactado, con independencia de los costes efectivos y que no son posibles alteraciones que supongan desvirtuar los términos del sistema de adjudicación, es decir, la oferta que sirvió al adjudicatario para ganar el proceso. Por ello, el contratista no tiene el derecho a que se cumplan sus expectativas económicas. El principio encuentra su fundamento en los principios de seguridad jurídica, el de concurrencia y el interés de la Hacienda Pública. No obstante tiene límites y excepciones. Los límites impiden su aplicación a supuestos en que se haya producido una

alteración del contenido del contrato que obliga a una recomposición interna del equilibrio económico y financiero del mismo. Así, no entra en juego en casos de uso del ius variandi, suspensión del contrato y revisión de precios. Las excepciones son aquellas en las cuales, sin alteración del contenido del contrato, se trasladan a la administración ciertos riesgos que no deben ser asumidos por el contratista. Así sucede en el ejercicio del factum principis, fuerza mayor, cláusulas de reparto de riesgo y el caso de riesgo imprevisible.

CUARTO.- Comenzaremos analizando la primera factura, dejando claro que, tras el acto expreso, éste es el objeto de pleito y no el presunto que ya no existe. De esta factura solo se discuten tras la estimación parcial de la reposición, dos conceptos: la indemnización por despido y los costes de subcontratación. Evidentemente, en la interpretación del contrato que hace el actor, estamos ante gastos de personal y de funcionamiento. Pero lo relevante no es esto, ni lo que diga una Orden en materia presupuestaria, sino la voluntad concorde las partes manifestada en el contrato. Y es difícil sostener que el ayuntamiento ha querido retribuir y asumir, contractualmente, cuales quiera gastos en que incurra el contratista referidos a los empleados o al funcionamiento, sin límites, ni justificación y por absurdos o desmedidos que sean, bastando con que se hayan generado por el contratista en ese ámbito. Evidentemente, el contratista, con semejante cobertura no tendría reparo en incurrir en cualquier tipo de coste salarial o de funcionamiento.

No es este el sentido de la cláusula y así, el propio contrato dice que el abono se hará previa justificación del gasto, entre otras cosas.

Respecto de la indemnización por despido, claro está, es un gasto de personal, si estos e limita a gasto referido a un trabajador, pero hay que comprobar si el mismo es o no repercutible según el contrato. Y ese análisis debe hacerse acudiendo a su texto no al de una Orden con una finalidad diferente. Lo que sean o no gastos repercutibles lo define el contrato sin que tenga que coincidir el concepto con el usado a efectos presupuestarios por la Orden.

Del PPT resulta la obligación de subrogar los 35 trabajadores anteriores y es aquí donde se establece una cláusula que debe entenderse cobertura de un riesgo, imprevisible o poco previsible, los gastos de personal pendientes de la empresa anterior que, por el fenómeno jurídico de sucesión de empresas deba asumir el nuevo contratista. Es en este marco que se estipula la compensación y asunción de costes por la administración que es quien impone esa contratación. Contratación que solo da lugar a una relación laboral entre la actora y sus empleados y no con el ayuntamiento. Es por ello que, el despido, claramente es un acto unilateral, que solo decide, en su forma y efectos, la empresa. Y de ser improcedente, es quien decide, además, que no procede la reincorporación sino la indemnización.

En todo caso, el anexo habla de "finalización" y no de extinción, a que alude el art. 49 del ET entonces vigente. Es un término con un claro matiz



temporal y a él alude expresamente el art. 49.1.c) ET. Y añade, además, "sin que se produzca la subrogación". Es decir, está contemplando la posibilidad de que surja el deber de indemnizar y asumir esos pagos, al extinguirse la relación laboral, por expiración del plazo, sin la subrogación del trabajador como consecuencia del cambio de adjudicatario. En este caso, no ha sido así, pues sí hubo subrogación y la extinción es consecuencia de una decisión posterior de la empresa que opta por la indemnización, en lo que parece ser un acuerdo o arreglo con el trabajador. Desde luego, de haber sido un despido disciplinario, tal indemnización no existiría (art. 55 del entonces vigente ET). Y, respecto a la extinción con despido improcedente, ni la indemnización es consecuencia obligada ni puede entenderse que el ayuntamiento haya asumido en el contrato las consecuencias económicas de que la empresa pudiera decidir despedir a la plantilla. De todos modos, no consta acreditada la circunstancia de esa extinción en el presente procedimiento, por lo que no puede valorarse la misma.

Así, ni se acreditan las circunstancias de la extinción ni el término "finalización" debe abarcar todas ellas, sino más bien, la expiración o transcurso temporal del plazo del contrato de que habla el art. 49 ET, en relación a la expresión que usa el anexo referida a la falta de subrogación.

El segundo concepto es la factura por servicios contratados a un tercero para el cumplimiento del contrato administrativo. De nuevo, no puede admitirse que baste con que el actor, unilateralmente subcontrate a un tercero para cumplir el objeto del contrato administrativo y pueda repercutir cualquier coste, a voluntad y sin límite. Es preciso que justifique la necesidad de ese sobrecoste, pues es indudable que las circunstancias de urgencia en que contrataba ya las conocía y aún así realizó una oferta y asumió el compromiso de la prestación. Es más, el PCA solo impone la obligación de contratar un servicio de archivo, nada más e impone el deber destinar su personal, que indica, al cumplimiento del contrato. No hay que olvidar la naturaleza de la contratación administrativa, basada en el principio de precio cierto y en la cual, la adjudicación se hace sobre la base de una oferta que no debe modificarse, en principio, so pena de desvirtuar ese proceso de adjudicación.

La segunda factura reclamada tampoco procede. Se tratad e cantidades abonadas a una trabajadora pero, fuera de la justificación del abono, nos e acredita que la empresa tuviera el deber de asumir esos costes. Se estimaría preceptivo el abono si ese pago se hubiera efectuado como consecuencia de un deber de asumir esos costes de alojamiento, suministros y garajes, en virtud de contrato, convenio o ley y siempre dentro de los límites de los mismos. Fuera de ello, tales costes no pueden considerarse como derivados de la relación laboral sino consecuencia de compromisos de otro tipo. Los costes repercutibles no pueden ser, de nuevo, los que sin límite ni justificación decida asumir la entidad y deberán estar amparados en los deberes que le impone la relación laboral. Y en este caso, esa justificación es la que falta.

Por el contrario, la tercera factura sí procede. Se trata de un coste por una deuda derivada del incumplimiento de la empresa anterior. Es decir, el riesgo que trata de cubrir el anexo I. No cabe distinguir, porque la cláusula no lo hace y no es su sentido, ente cuotas del empresario y las del trabajador, pues respecto de estas últimas, el deber de ingreso es exclusivo del empresario que si no lo hace en plazo, se convierte en responsable. En este caso, se trata de ingresos a la SS por nóminas anteriores a la prestación del contrato y en virtud de esa subrogación. Este gasto debe entenderse repercutible.

QUINTO.- De conformidad con el art. 139 LJ, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.

FALLO

SE ESTIMA PARCIALMENTE la demanda presentada por el Procurador Sr. García Viñuela, en nombre y representación de
contra la Resolución del ayuntamiento de Santander de 22-5-2015 que estima parcialmente el recurso de reposición frente a la Resolución de 23-2-2015 que rechaza el pago de las facturas giradas y, en consecuencia, **SE ANULA PARCIALMENTE** la misma respecto al rechazo de la factura 106-14032 por importe de 4392,31 euros (IVA incluido) y **SE RECONOCE** el derecho de la actora al cobro de la misma.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese esta resolución al interesado, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, mediante escrito razonado que deberá contener las razones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado, en el plazo de quince días, a contar desde el siguiente a su notificación. Para la interposición de dicho recurso es necesaria la constitución de depósito en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ y por el importe previsto en tal norma, lo que deberá ser acreditado a la presentación del recurso.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día cinco de abril de dos mil quince.

Lo anteriormente inserto concuerda bien y fielmente con su original al que me remito para caso necesario y para que así conste y para su notificación al Ayuntamiento de Santander, junto con la devolución del Expediente Administrativo, expido y firmo el presente en Santander, 10 de mayo del 2016.

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



