

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
NÚMERO UNO
ALICANTE**

1 SENTENCIA NÚM. 415/2022

En la Ciudad de Alicante a 29 de julio de 2022

VISTOS por mí, Magistrado-Juez del Juzgado
de lo Contencioso Administrativo número Uno de Alicante, el presente recurso
contencioso administrativo núm. 458/2021, interpuesto por la mercantil ,
, representada por el/la Procurador/a
y asistido/a por el/la Letrado/a
contra la resolución dictada por la Universidad de Alicante, en fecha 1 de junio
de 2021, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la precedente
resolución de 26 de marzo de 2021, por la que se acordaba desestimar la
indemnización solicitada en concepto de daños y perjuicios sufridos durante el
periodo de suspensión del contrato administrativo especial de "
en el de la Universidad de Alicante con criterios de sostenibilidad y
fomento de consumo de productos ecológicos"; habiendo sido parte en autos como
Administración demandada la Universidad de Alicante, representada y bajo la
dirección letrada de vengo a resolver en base a
los siguientes

1 ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso por la mercantil ,
y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazo a la parte demandante
para que formalizara la demanda, lo que verificó mediante escrito en que suplica se
dicte sentencia estimando íntegramente la demanda, en virtud de los argumentos y
preceptos legales invocados en la misma, con expresa imposición de costas a la
Administración demandada.

SEGUNDO.- La representación de la parte demandada contestó a la
demanda mediante escrito en el que solicitó se dictara sentencia que desestime
íntegramente las pretensiones del demandante, declarando ser conforme a derecho
la resolución impugnada.

TERCERO.- Habiéndose recibido el proceso a prueba, la misma se practicó
con el resultado que más extensamente consta en autos y, tras el trámite de
conclusiones escritas, quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado las
prescripciones legales; salvo el plazo para dictar sentencia, debido al gran número
de asuntos tramitados por este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso contencioso-administrativo la resolución dictada por la Universidad de Alicante, en fecha 1 de junio de 2021, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la precedente resolución de 26 de marzo de 2021, por la que se acordaba desestimar la indemnización solicitada en concepto de daños y perjuicios sufridos durante el periodo de suspensión del contrato administrativo especial de _____ en el _____ de la Universidad de Alicante con criterios de sostenibilidad y fomento de consumo de productos ecológicos"; con motivo de la crisis sanitaria motivada por la pandemia de la Covid-19.

Se interesa por la mercantil actora en el suplico de su demanda el dictado de una sentencia estimatoria de la demanda que recoja los siguientes pronunciamientos:

.- Declarar no ajustada a derecho la resolución de la Universidad de Alicante de 1 de junio de 2021, por la que se desestima el recurso de reposición formulado por _____ contra la resolución de 26 de marzo por la que se acuerda desestimar la indemnización solicitada en concepto de daños y perjuicios sufridos durante el periodo de suspensión del contrato administrativo especial de _____ en el _____ de la Universidad de Alicante con criterios de sostenibilidad y fomento de consumo de productos ecológicos.

.- Y en consonancia con lo anterior, se reconozca a _____

el derecho a ser compensada económicamente por la Universidad de Alicante en la cantidad de _____ € (cantidad de la que detrae, en vía de conclusiones, el importe de _____ más los intereses legales que se hubieren devengado, por los daños derivados de la suspensión temporal del contrato administrativo especial de la que es adjudicataria, desde el 16 de marzo al 21 de julio de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el art. 34.4 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo. Y en consecuencia de condene al órgano de contratación a la adopción de las medidas que se entiendan oportunas a fin de compensar el derecho reconocido a _____

.- Así como, el derecho a ser indemnizada por la Universidad de Alicante en la cantidad de _____ más los intereses legales que se hubieren devengado, por los daños y perjuicios producidos como consecuencia de la suspensión temporal de la ejecución del contrato administrativo especial de la que es adjudicataria, durante el periodo de tiempo comprendido entre el 21 de julio de 2020 y el 31 de agosto 2020, de conformidad con lo dispuesto en los art. 220 TRLCSP. Y en consecuencia de condene al órgano de contratación al pago de dicho importe, más los intereses legales que se hubieren devengado.

Esto es, un total de : _____ más los intereses legales.

Subsidiariamente, y para el supuesto no entenderse procedente las cantidades solicitadas, tras declarar no ajustada a derecho la resolución impugnada, se solicita que se recojan los siguientes pronunciamientos

.- Se reconozca a _____, el derecho a ser compensada económicamente en la cantidad de _____ (cantidad de la que detrae, en vía de conclusiones, el importe de _____, más los intereses legales que se hubieren devengado, por los daños derivados de la suspensión temporal del contrato desde el 16 de marzo al 21 de julio de 2020, de conformidad

con lo dispuesto en el art. 34.4 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo. Y en consecuencia de condene al órgano de contratación a la adopción de las medidas que se entiendan oportunas a fin de compensar el derecho reconocido a

.- Se reconozca a , el derecho a ser indemnizada en la cantidad , más los intereses legales que se hubieren devengado, por los daños y perjuicios producidos como consecuencia de la suspensión temporal de la ejecución del contrato administrativo especial de la que es adjudicataria durante el periodo de tiempo comprendido entre el 21 de julio de 2020 y el 31 de agosto 2020, de conformidad con lo dispuesto en los art. 220 TRLCSP. Y en consecuencia de condene al órgano de contratación al pago de dicho importe, más los intereses legales que se hubieren devengado.

Esto es, un total de , más los intereses legales.

Y todo ello con expresa condena en costas a la Administración demandada.

Frente a lo argumentado de contrario se alza la Administración demandada, sosteniendo la conformidad a derecho de la resolución dictada, interesando el dictado de una sentencia desestimatoria de la demanda y, subsidiariamente, se reconozca a la recurrente el derecho a una compensación económica por importe de 35.921,69, o en su caso, de €; todo ello en base a las argumentaciones expuestas en su contestación y que se dan aquí por reproducidas en aras a la brevedad.

SEGUNDO. – Por delimitado en el precedente fundamento de derecho lo que constituye objeto de impugnación en autos, así como las respectivas pretensiones de las partes en relación a dicho objeto, en aras a centrar el nudo gordiano de la cuestión debatida entre las partes, conviene partir del siguiente sustrato fáctico, no controvertido entre las partes:

- En virtud de resolución del órgano de contratación, de fecha 17 de noviembre de 2017, la hoy recurrente resultó adjudicataria del contrato administrativo especial de ' en el de la Universidad de Alicante con criterios de sostenibilidad y fomento de consumo de productos ecológicos".

- Dicho contrato contemplaba un canon mensual -a abonar por la mercantil en favor de la Universidad de Alicante- por importe de de base imponible y € de IVA), así como la asunción por la mercantil de los gastos derivados de la luz, agua y gas; con un plazo pactado para la prestación del servicio de cuatro años, desde el 1 de enero de 2018 a 31 de diciembre de 2021.

- Como consecuencia de la crisis sanitaria derivada de la pandemia por la Covid-19, y del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, declarando el estado de alarma, así como del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del Covid-19, la Universidad de Alicante dictó resolución de 8 de abril de 2020, en virtud de la cual se acordó la suspensión del contrato suscrito con la hoy recurrente, en expediente | por imposibilidad de ejecución del mismo.

- A través de la posterior resolución de la Universidad de Alicante, de fecha 23 de julio de 2020, se acordó el levantamiento de la suspensión del contrato, con efectos a partir del 1 de septiembre de 2020.

TERCERO.- En razón del iter fáctico expuesto, por la mercantil hoy demandante se presentó ante la Universidad de Alicante, en fecha 22 de marzo de 2020, escrito comunicando su voluntad de acreditar la cuantía de los daños y perjuicios derivados como consecuencia del periodo de suspensión del contrato, conforme al artículo 34 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo. Es en un momento posterior, en fecha 11 de diciembre de 2020, cuando se presentó otro escrito por la mercantil cuantificando la pretensión económica compensatoria.

En consecuencia, el objeto de controversia que nos ocupa se enmarca en torno a las consecuencias económicas que comporta la normativa de aplicación, constituida por la regulación que sobre las "Medidas en materia de contratación pública para paliar las consecuencias del Covid-19" recoge el cuarto de los apartados del artículo 34 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del Covid-19. Según tal precepto:

"En los contratos públicos de concesión de obras y de concesión de servicios vigentes a la entrada en vigor de este real decreto-ley, celebrados por las entidades pertenecientes al Sector Público en el sentido definido en el artículo 3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, la situación de hecho creada por el COVID-19 y las medidas adoptadas por el Estado, las comunidades autónomas o la Administración local para combatirlo darán derecho al concesionario al restablecimiento del equilibrio económico del contrato mediante, según proceda en cada caso, la ampliación de su duración inicial hasta un máximo de un 15 por 100 o mediante la modificación de las cláusulas de contenido económico incluidas en el contrato.

Dicho reequilibrio en todo caso compensará a los concesionarios por la pérdida de ingresos y el incremento de los costes soportados, entre los que se considerarán los posibles gastos adicionales salariales que efectivamente hubieran abonado, respecto a los previstos en la ejecución ordinaria del contrato de concesión de obras o de servicios durante en el período de duración de la situación de hecho creada por el COVID-19. Solo se procederá a dicha compensación previa solicitud y acreditación fehaciente de la realidad, efectividad e importe por el contratista de dichos gastos.

La aplicación de lo dispuesto en este apartado solo procederá cuando el órgano de contratación, a instancia del contratista, hubiera apreciado la imposibilidad de ejecución del contrato como consecuencia de la situación descrita en su primer párrafo."

Visto el contenido del precepto acabado de reproducir, así como las pretensiones que la recurrente deduce en su escrito de demanda, cabe en un primer término concluir que no resulta apreciable la existencia de desviación procesal, que planteaba la Administración demandada.

Efectivamente, al respecto de la desviación procesal conviene poner de manifiesto que la Jurisdicción Contencioso-administrativa es una jurisdicción revisora en cuanto requiere la existencia previa de un acto de la Administración, pero sin que ello signifique que sea inadmisibles aducir en vía contenciosa todo fundamento que no haya sido previamente expuesto ante la Administración. El proceso ante esta Jurisdicción no es una casación, sino, propiamente, una primera instancia jurisdiccional. La propia LJCA, en su art 56.1, prevé que en los escritos de demanda y de contestación se consignarán con la debida separación los hechos, los fundamentos de Derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan aunque no se hubieran planteado

ante la Administración. De esta forma, no cabe alterar las peticiones articuladas en la vía administrativa y los hechos que les sirven de soporte, cuando unas y otras contribuyen a delimitar la pretensión en el ámbito contencioso-administrativo (STS de 29 de enero de 1991, entre otras); pero hay que rechazar cualquier interpretación extremadamente rígida del principio general sobre el carácter revisor de la Jurisdicción contenciosa, examinando si la pretensión procesal ejercitada ante la Jurisdicción alteró sustancialmente los términos de la petición formulada ante la Administración, de manera que tal cuestión deba calificarse de "nueva" por no haberse planteado previamente ante ella, impidiendo que tuviera posibilidad real de pronunciarse sobre la misma, lo que no ocurre cuando no haya existido variación sustancial de los hechos, ni de la petición (STC 98/1992, de 22 de junio, entre otras).

Vistas las pretensiones deducidas en el suplico de la demanda, como se ha anticipado, no cabe apreciar la existencia de desviación procesal, pues con independencia de la modificación del quantum reclamado, lo cierto es que no se plantea en vía jurisdiccional una cuestión "nueva", sino que responde a una misma petición, cual es la reclamación de una compensación económica en razón de la suspensión del contrato de concesión de servicios que vinculaba a las partes, motivada por la crisis sanitaria y declaración de estado de alarma por la pandemia de la Covid-19.

CUARTO.- Por desestimada la alegación de desviación procesal que planteaba la Administración demandada, puede ya abordarse la verdadera cuestión de fondo, afectante a la procedencia de la compensación económica reclamada por la actora y, en caso estimatorio, la determinación de su importe.

A tal efecto, constituye una cuestión que requiere de un previo análisis y pronunciamiento la procedencia o no de apreciar en el caso que nos ocupa un doble periodo a efectos indemnizatorios. Y es que sostiene la mercantil actora que ha de apreciarse un primer periodo indemnizatorio, desde la declaración del estado de alarma hasta el 21 de junio de 2020 (conforme a la Disposición Final 10ª del RD Ley 11/2020, que ampliaba la vigencia del RD Ley 8/2020 "hasta un mes después del fin de la vigencia de la declaración del estado de alarma"); y un segundo periodo, desde el 22 de junio de 2020 al 31 de agosto de 2020, por considerar que la suspensión del contrato ya no se amparaba en las previsiones del RD Ley 8/2020.

La respuesta a tal cuestión viene dada a partir del propio tenor del art 34.4 del RD Ley 8/2020 -reproducido en el precedente fundamento de derecho- pues declara dicho precepto que *"la situación de hecho creada por el COVID-19 y las medidas adoptadas por el Estado, las comunidades autónomas o la Administración local para combatirlo darán derecho al concesionario al restablecimiento del equilibrio económico del contrato (...)".* Por tanto, ese restablecimiento del equilibrio económico del contrato -que reclama la actora en este proceso- se encuentra vinculado a *"la situación del hecho creada por el Covid-19"*; situación que se prolongó más allá de la excepcional situación de declaración del estado de alarma (hecho incontrovertible por notorio). A mayor abundamiento, la propia resolución administrativa por la que se acordaba la suspensión del contrato, de 8 de abril de 2020, indicaba que se mantendría la suspensión hasta que se pudiera reanudar la prestación en función del cese de la situación que motivó la misma (no condicionándolo al cese del estado de alarma).

Cabe apreciar, por tanto, un único periodo indemnizatorio comprensivo de la totalidad del plazo de suspensión del contrato, sin que proceda desdoblarse el mismo en dos tramos como se interesaba por la parte actora en su demanda.

QUINTO.- Entrando a conocer de la cuestión sobre la procedencia o improcedencia de la compensación económica reclamada por la actora, funda la demandada su oposición a la efectiva adopción de medidas de modificación de las condiciones económicas del contrato, en aplicación del art 34.4 del RD Ley 8/2020, que contempla la doble posibilidad de ampliar la duración inicial del contrato (con un máximo de un 15%) o modificar las cláusulas de contenido económico del contrato.

Tal y como puede comprobarse al expediente administrativo, la Universidad de Alicante vino a adoptar, de modo progresivo, toda una serie de medidas por las que, en aras al restablecimiento del equilibrio económico del contrato y en aplicación del art 34.4 del RD Ley 8/2020, modificó las condiciones económicas del contrato. En particular:

- Mediante resolución de 8 de abril de 2020, además de la suspensión del contrato, se acordó eximir del pago del canon, así como de los gastos de luz y agua a AMG, haciéndolo desde el 16 de marzo hasta la fecha de continuación de la ejecución del contrato.

- Mediante resolución de 23 de julio de 2020, además del levantamiento de la suspensión del contrato con efectos de 1 de septiembre de 2020, se acordó la exención del pago del canon y de los gastos de luz y agua hasta el 31 de agosto.

- Mediante resolución de 17 de septiembre de 2020, la Universidad de Alicante eximió del pago del canon a _____, hasta el 31 de diciembre de 2020.

- Mediante resolución de 26 de enero de 2021, la Universidad acuerda eximir a la adjudicataria del pago del canon, así como de los suministros de agua y luz, desde el 1 de enero de 2021 hasta el 30 de junio de 2021, ambos incluidos.

Tales modificaciones de las condiciones económicas del contrato se traducen en las siguientes cantidades:

- 43.057,48 en concepto de Canon:

1) Marzo (16 días) = 1.432,48 €;

2) Desde abril a agosto de 2020 (2.775 x 5) = 13.875;

3) Desde septiembre de hasta junio de 2021 (2.775 x 10) = 27.750 €.

- 17.848,82 € por la exención del pago de los suministros de luz y agua:

1) Desde 16 de marzo al 31 agosto de 2020: 10.263 €.

2) Desde 1 de enero de 2021 al 30 de junio de 2021: 7.585,82 €.

Sostiene la Administración demandada que con tales medidas de contenido económico, se atendió a la exigencia de restablecimiento del equilibrio económico del contrato, conforme al reproducido art 34.4 del RD Ley 8/2020. Sin embargo, consta aportado por la recurrente informe pericial (documento nº 10 de la demanda) emitido por _____ y _____ (ambos economistas colegiados del Ilustre Colegio de Economistas de la Región de Murcia), en el que se analiza y cuantifica el desequilibrio económico sufrido por la mercantil demandante. A través de tal informe se revela la insuficiencia -desde la perspectiva económica- de las medidas adoptadas por la Universidad de Alicante, en aras a la consecución del pretendido restablecimiento del equilibrio económico del contrato. Por parte de _____ se ratificó ante este tribunal el contenido y conclusiones de su informe.

Con apoyo en tal informe, se reclama por la recurrente -como primera pretensión del suplico- un importe indemnizatorio de _____ más los intereses legales (tras la modificación operada en trámite de conclusiones); reclamación en la

que se comprenden los gastos salariales y de cotización de Seguridad Social. Sin embargo, no cabe aceptar la inclusión de tales gastos en la reclamación que nos ocupa, toda vez que el Gobierno aprobó -dentro de las medidas de ayuda a las empresas con motivo de la crisis derivada de la Covid-19- la posibilidad de que las empresas pudieran un expediente de regulación temporal de empleo (ERTE), al que no se acogió la hoy recurrente (como así confirmó el perito

Promueve la recurrente en el suplico de la demanda, ya con carácter subsidiario, una segunda pretensión indemnizatoria por importe de . , más los intereses legales (tras la modificación operada en el trámite de conclusiones), en la que se excluye de la reclamación los gastos de personal. Respecto de esta segunda pretensión, y tal y como pone de manifiesto la demandada, no resulta procedente la inclusión del concepto económico de gastos de inversión, al no ser un concepto económico del contrato (sino que fue un criterio de valoración contemplado en el pliego de cláusulas administrativas particulares); por lo que deducido dicho gasto de inversión la cantidad a compensar (según la propia reclamación de la demandante) quedaría concretada en €. De dicho importe se deben descontar las medidas económicas adoptadas por la Universidad de Alicante (si bien sólo las que se encuentran fuera del plazo de suspensión del contrato, pues durante tal suspensión no cabe hablar de medidas compensatorias sino derivadas de la suspensión), que ascienden (según los datos ya expuestos) a de canon, más por la exención de gastos de luz y gas, lo que suma un total de . . Por tanto, deducidos los (valor de las medidas de la Universidad) de los (como cantidad acreditada de desequilibrio económico del contrato que resultaba compensable) arroja una cantidad definitiva a compensar de (y no los reclamados).

SEXTO.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, donde se expresa que "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", no procede por tanto, la imposición de costas al no apreciarse mala fe o temeridad en ninguna de las partes.

VISTOS los preceptos citados y demás de aplicación.

2 F A L L O

Que debo **estimar parcialmente** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la contra la Universidad de Alicante, en impugnación de la resolución expresada en el encabezamiento, anulando a misma y reconociendo a el derecho a ser compensada económicamente en la cantidad de **más los intereses legales.**

Sin que proceda hacer expresa imposición de las costas procesales causadas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE días en este Juzgado, para su conocimiento por la Sala de Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

De conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la LO 1/2009, la parte recurrente deberá efectuar el DEPÓSITO correspondiente para interponer recurso, sin cuyos requisitos no se admitirá el mismo.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública en este Juzgado, de la que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.