

**JDO. CONTENCIOSO/ADMATIVO. N. 4
OVIEDO**

SENTENCIA: 00043/2015

En Oviedo, a 23 de febrero de 2015, el Ilmo. Sr. D. David Ordóñez Solís, magistrado juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 4 de Oviedo, ha pronunciado esta sentencia en el recurso contencioso-administrativo P.O. nº 109/2014 interpuesto por la procuradora doña , en nombre y representación de Banco de Santander, S.A., y asistida por los letrados don y don , contra el Acuerdo, de 27 de febrero de 2014, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo, representado por la procuradora doña y asistido por el abogado consistorial don , relativo a la contratación administrativa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 28 de abril de 2014 la procuradora doña , en nombre y representación de Banco de Santander, S.A., interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo, de 27 de febrero de 2014, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo por el que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo, de 3 de enero de 2014, por el que se aprueba la resolución del contrato para la redacción del proyecto de ejecución de obras y explotación de servicios públicos mediante concesión respecto a las edificaciones denominadas *Buenavista* y *Jovellanos 2* por incumplimiento culpable por parte de la empresa concesionaria, *Jovellanos XXI, SLU*, de obligaciones contractuales esenciales, tipificadas en los apartados e) (alteración por el concesionario, sin autorización municipal, de las tarifas) en relación con el apartado j) (cualesquiera otros que, por su especial trascendencia o por las circunstancias concurrentes merezcan tal calificación) y g) (cesión, transferencia o novación de la concesión o de la titularidad de cualquiera de los bienes inmuebles afectos a ellos sin autorización municipal o imposición de gravámenes sobre los mismos no previstos en los planes de financiación) del artículo 40.1º, 1.2 del Pliego de condiciones administrativas particulares regulador del contrato, se aprueba la incautación de la garantía definitiva constituida por importe de 751.265,13 euros, aprueba la exigencia a la empresa de indemnización de los daños y perjuicios e iniciar las actuaciones para la liquidación del contrato.

SEGUNDO. Recibido el asunto en este Juzgado, quedó registrado con el número P.O. 109/2014 y por decreto de 29 de abril de 2014 se admitió el recurso acordándose su tramitación conforme

al procedimiento ordinario y reclamando la remisión del expediente administrativo.

TERCERO. Una vez remitido el expediente administrativo, el 26 de noviembre de 2014 la parte actora formuló demanda, que fue contestada por el Ayuntamiento de Oviedo mediante escrito registrado el 8 de enero de 2015. Por sendas resoluciones de 12 de enero de 2015 se fijó la cuantía como indeterminada y admitieron las pruebas propuestas; también por providencia de 16 de enero de 2015 se admitió la prueba propuesta. Presentaron sucesivamente conclusiones escritas la parte actora el 3 de febrero de 2015 y el 19 de febrero de 2015 el Ayuntamiento demandado. Por providencia de 20 de febrero de 2015 se declararon conclusos los autos y vistos para dictar sentencia.

CUARTO. En la tramitación del presente recurso contencioso-administrativo se han observado las prescripciones legalmente establecidas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El objeto de este recurso contencioso-administrativo lo constituye el Acuerdo, de 27 de febrero de 2014, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo por el que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo, de 3 de enero de 2014, por el que se aprueba la resolución del contrato para la redacción del proyecto de ejecución de obras y explotación de servicios públicos mediante concesión respecto a las edificaciones denominadas *Buenavista* y *Jovellanos 2* por incumplimiento culpable por parte de la empresa concesionaria, *Jovellanos XXI, SLU*, de obligaciones contractuales esenciales, tipificadas en los apartados e) (alteración por el concesionario, sin autorización municipal, de las tarifas) en relación con el apartado j) (cualesquiera otros que, por su especial trascendencia o por las circunstancias concurrentes merezcan tal calificación) y g) (cesión, transferencia o novación de la concesión o de la titularidad de cualquiera de los bienes inmuebles afectos a ellos sin autorización municipal o imposición de gravámenes sobre los mismos no previstos en los planes de financiación) del artículo 40.1º, 1.2 del Pliego de condiciones administrativas particulares regulador del contrato, se aprueba la incautación de la garantía definitiva constituida por importe de 751.265,13 euros, aprueba la exigencia a la empresa de indemnización de los daños y perjuicios e iniciar las actuaciones para la liquidación del contrato.

Del expediente administrativo y de los autos resulta que por Acuerdo, de 27 de junio de 2000, el Pleno del Ayuntamiento aprobó la memoria, pliegos de condiciones, expediente de contratación y financiación plurianual de la actuación referida al palacio de exposiciones y congresos y otros equipamientos (folio 1 de la carpeta I del expediente).

El Pliego de condiciones administrativas particulares para la contratación, mediante concurso, de la redacción de Proyecto,

ejecución de obras y explotación de servicios públicos en régimen de concesión, de dos conjuntos de edificaciones denominados *Buenavista* y *Jovellanos 2* (expediente: CC01/95) se refiere, tal como determina el artículo uno del referido Pliego, al conjunto denominado *Buenavista*, a desarrollar sobre la parcela ocupada actualmente por el antiguo Campo de Fútbol *Carlos Tartiere*, y el conjunto denominado *Jovellanos 2* a construir la parcela que estuvo destinada, en su mayor parte, a apeadero provisional de FEVE (folio 105 de la carpeta I expediente).

El objeto del contrato incluye las prestaciones consistentes en la redacción de los planes especiales y los proyectos de parcelación, la redacción de los proyectos básicos y de ejecución y la ejecución de las obras de demolición del Estadio *Carlos Tartiere* y la construcción y urbanización de cada parcela.

En cuanto a las contraprestaciones económicas, el artículo 2 del Pliego, se refiere, por lo que ahora importa, a la construcción de un palacio municipal de las artes y la cultura, un centro social municipal, corriendo el adjudicatario con la financiación de las obras y adquiriendo la propiedad de la superficie de las parcelas objeto de aprovechamiento y de sus edificaciones. También se faculta al adjudicatario a hipotecar el derecho real de concesión previa autorización municipal.

Por Acuerdo del Pleno municipal de 3 de agosto de 2001 se declaró desierto y se aprobaron los pliegos de condiciones y el expediente de contratación del expediente CC01/95 aprobando la financiación plurianual del gasto para los ejercicios 2002 a 2005 (folio 113 de la carpeta I expediente).

En virtud del Acuerdo del Pleno municipal de 9 de enero de 2002 se adjudicó a *Jovellanos XXI, S.A.*, el contrato de redacción de proyecto, ejecución de obras y explotación de servicios en régimen de concesión. El Ayuntamiento asume como obligaciones económicas la contratación del centro social municipal por 270.455,45 euros y la contratación del centro/palacio municipal de las artes y la cultura por 25.826.680,12 euros, aprobándose las tarifas máximas por el uso del palacio de exposiciones y congresos y por el uso del aparcamiento subterráneo en *Jovellanos 2* (folio 231 de la carpeta I expediente). El 21 de febrero de 2002 se firma el contrato entre el Ayuntamiento de Oviedo y *Jovellanos XXI* (folio 265 de la carpeta I expediente).

Por Acuerdo de 11 de agosto de 2005 de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento se aprobó la modificación del contrato teniendo como consecuencias más significativas la exclusión del objeto del contrato la construcción del centro social y de la concesión del garaje-aparcamiento de *Jovellanos 2* (folio 214 de la carpeta II del expediente).

En la sesión de 28 de mayo de 2010 de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento se aprobó la prórroga del plazo para finalizar las obras de construcción del conjunto *Buenavista* estableciendo como fecha límite el 15 de junio de 2011 (folio 256 de la carpeta III del expediente). Y el 6 de mayo de 2011

se levanta el acta de recepción de las obras de construcción del Palacio de Exposiciones y Congresos incluido en la actuación *Buenavista* (folio 359 bis de la carpeta III del expediente). El 4 de octubre de 2012 la Junta de Gobierno Local aprobó la recepción del Palacio de Congresos y Exposiciones (en adelante, PEC) sin excluir las responsabilidades y requiriendo la indemnización por la inmovilidad de la visera del palacio y los defectos del pavimento de urbanización (folio 239 de la carpeta IV del expediente administrativo).

En 29 de julio de 2011 se otorgó escritura de constitución de hipoteca sobre la concesión referida al palacio de congresos y exposiciones de *Buenavista* por parte de Jovellanos XXI, SL, a favor del Banco Español de Crédito, SA, que se extiende a cuantas edificaciones existan o se realicen sobre las fincas y que formen parte del Palacio de Exposiciones y Congresos, estableciendo la responsabilidad hipotecaria en 45.127.720,69 euros. La referida hipoteca se constituyó en garantía de una póliza de crédito concedida por Banesto a Jovellanos por importe de 50 millones de euros el 12 de abril de 2010 y novada el 29 de julio de 2011 con la concesión de una nueva línea de crédito por importe de 13 millones de euros (folio 349 de la carpeta IV del expediente).

El 8 de noviembre de 2012 se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* el anuncio de que el Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid había declarado por auto de 25 de octubre de 2012, recaído en los autos 585/12, en concurso voluntario ordinario a Jovellanos XXI, SLU (folio 403 de la carpeta IV del expediente).

El 13 de diciembre de 2012 la Junta de Gobierno Local analizó la cuestión del procedimiento de concurso voluntario de la concesionaria del Palacio de Exposiciones y Congresos considerando favorable para los intereses municipales la continuidad del contrato con fijación de garantías (folio 904 de la carpeta V del expediente).

Por Acuerdo, de 2 de septiembre de 2013, de la Junta de Gobierno Local se acordó la incoación de expediente de resolución de contrato CC 01/95 en virtud de las causas e), f) y g) del artículo 40.1º, 1.2 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares por faltas gravísimas de la entidad contratista (folio 1206 de la carpeta VI del expediente administrativo).

El 19 de diciembre de 2013 el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictaminó que procedía la resolución por causa de incumplimiento culpable del contratista del contrato (folio 2115 de la carpeta VIII del expediente administrativo).

La Resolución, de 3 de enero de 2014, de la Junta de Gobierno Local aprobó la resolución del contrato por incumplimiento culpable por la concesionaria de las obligaciones contractuales esenciales tipificadas en los apartados e), j) y g) del artículo 40.1º, 1.2 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares (folio 21 23 de la carpeta VIII del expediente).

El 3 de febrero de 2014 se firmó el acta de reversión de las instalaciones y equipamiento de la concesión del Palacio de Exposiciones y Congresos (folio 2261 de la carpeta VIII del expediente).

El 27 de febrero de 2014 la Junta de Gobierno Local desestima el recurso de reposición formulado por Banco de Santander contra el Acuerdo de resolución del contrato (folio 2295 de la carpeta VIII del expediente).

El Acuerdo, de 25 de abril de 2014, de la Junta de Gobierno Local aprueba la liquidación del contrato de concesión estableciendo como saldo a favor del Ayuntamiento un importe de 95.358.283 euros y una indemnización por daños y perjuicios causados por un total de 1.008.558,69 euros más la cuota de la Macrocomunidad correspondiente al mes de enero de 2014 (folios sin numerar entre el 2604 y el 2605 de la carpeta IX del expediente). No obstante, por Acuerdo, de 28 de mayo de 2014, de la misma Junta de Gobierno se declaró la caducidad de los procedimientos de liquidación y determinación de daños y perjuicios y se acordó la incoación de un nuevo procedimiento de liquidación (folio 2654 de la carpeta IX del expediente).

SEGUNDO. La parte actora sostiene, en síntesis, que gran parte de la financiación del Palacio de Exposiciones y Congresos se obtuvo de la hipoteca que liga a Jovellanos XXI con Banco de Santander, 63 millones de los más de 96 millones de euros invertidos y cuya recuperación dependía de la explotación de la obra realizada. Sin embargo, el Ayuntamiento no solo provocó la situación actual sino que pretende beneficiarse de ella de forma injustificada mediante la resolución del contrato en claro perjuicio del concurso en que se encuentra incurso Jovellanos XXI. A juicio de la recurrente el Ayuntamiento pretende convertir la natural resolución por concurso en una resolución por incumplimiento culpable porque en ese caso existiría indemnización a favor del Ayuntamiento que se descontaría de la compensación al contratista por la extinción anticipada del contrato. En primer lugar, el Ayuntamiento hace un uso indebido de la potestad de resolución del contrato vulnerando la seguridad jurídica, la buena fe, la confianza legítima y la vinculación de los actos propios. En particular, no se ha producido la cesión de la concesión sin autorización municipal. Tampoco procede resolver el contrato por una supuesta falta de medios personales y materiales para la explotación. En fin, no se han alterado las tarifas vigentes sin la autorización municipal ni se han impuesto gravámenes en el contrato no previstos en los planes de financiación. Por último, se han infringido los presupuestos del ejercicio de la potestad administrativa de resolución del contrato y se ha vulnerado el principio de proporcionalidad.

TERCERO. El Ayuntamiento se opone a la demanda y alega, en sustancia, que el Banco de Santander carece de legitimación *ad causam* para impugnar los Acuerdos de la Junta de gobierno Local por lo que su recurso debe ser desestimado. Sobre el fondo, el letrado consistorial subraya que la concesionaria realizó una completa externalización de los servicios indispensables para la gestión del PEC tal como constató el Administrador concursal en diciembre de 2012 y como pudo

constatar la Directora de la Oficina Municipal de Congresos en agosto y octubre de 2013; en consecuencia, se ha acreditado que la actividad de explotación se ha subcontratado en los servicios indispensables para su gestión por medio de personal y medios ajenos a Jovellanos XXI y a través de la entidad Viajes El Corte Inglés, S.A., y, ya con posterioridad, se comprobó que también con General de Mantenimiento Integral, S.L., (GMI) con infracción de los artículos 27 y 28 de los Pliegos. Por tanto, concurre una infracción gravísima de la letra g) del artículo 40.1º.1.2 del Pliego. También concurre la causa referida a la alteración por el concesionario, sin autorización municipal, de las tarifas vigentes aprobadas por el Ayuntamiento. En este caso se estaría cobrando un porcentaje de la facturación de los servicios prestados por otras empresas en sus instalaciones por *catering*, azafatas, etc., y asimismo por los medios audiovisuales. Pero es que la concesionaria no dotó al PEC del equipamiento audiovisual e informático inicialmente comprometido. De modo que se ha acreditado y reconocido la contratista la alteración de las tarifas sin autorización municipal. Por último también concurre como causa de resolución la imposición de gravámenes sobre la concesión no previstos en los planes de financiación sin que se informase al Ayuntamiento. Sobre este particular, se ha acreditado que los préstamos mercantiles y la hipoteca de la concesión se habrían destinado al pago de deudas distintas de las imputables a la construcción/dotación/explotación del PEC y la financiación facilitada se destinó a la construcción y finalización de otras edificaciones en las parcelas de *Buenavista* y de *Jovellanos 2*. Por tanto y a la vista de los incumplimientos objetivamente imputables a la contratista, el Ayuntamiento no podía eludir las consecuencias en garantía del interés público. Por último, el reproche del fraude de ley o incluso la desviación de poder no resulta fundado y tampoco puede considerarse vulnerado el principio de proporcionalidad dado el incumplimiento de obligaciones esenciales de la concesionaria.

CUARTO. En este supuesto se impugna la resolución del contrato de concesión administrativa al cual debe aplicarse la legislación en materia de contratación administrativa vigente.

Dado que fue por Acuerdo del Pleno municipal de 3 de agosto de 2001 cuando se declaró desierto el primer concurso y se aprobaron los pliegos de condiciones y el expediente de contratación del expediente CC01/95 y que el 9 de enero de 2002 se adjudicó a Jovellanos XXI, S.A., el contrato de redacción de proyecto, ejecución de obras y explotación de servicios en régimen de concesión, la legislación administrativa vigente estaba constituida por el Texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado en virtud del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

Con carácter general se establecía en el artículo 111 del referido Texto refundido que son causas de resolución del contrato:

[...]

- b) La declaración de quiebra, de suspensión de pagos, de concurso de acreedores o de insolvente fallido en cualquier procedimiento, o el acuerdo de quita y espera.
- c) El mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista.

- [...]
- g) El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales.
- h) Aquellas que se establezcan expresamente en el contrato.
- i) Las que se señalen específicamente para cada categoría de contrato en el articulado de esta Ley.

Ahora bien, la resolución del contrato tiene una regulación específica en el artículo 40 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares que, en particular y por lo que ahora importa, señala que son causas de resolución del contrato:

- 1° [...]
- 1.2 Si el concesionario incurriera en infracción gravísima de sus obligaciones esenciales.

En todo caso se consideran infracciones gravísimas de las obligaciones del concesionario, que determinarán la resolución, en su caso, las siguientes:

- [...]
- e) Alteración por el concesionario, sin autorización municipal, de las tarifas.
- [...]
- g) Cesión, transferencia o novación de la concesión o de la titularidad de cualquiera de los bienes inmuebles afectos a ella sin autorización municipal o imposición de gravámenes sobre los mismos no previstos en los planes de financiación.
- [...]
- j) Cualesquiera otras que, por su especial trascendencia o por las circunstancias concurrentes, merezcan tal calificación.

- [...]
- 5° La declaración de quiebra, de suspensión de pagos, de concurso de acreedores o de insolvente fallido en cualquier procedimiento o el acuerdo de quita y espera.

Pues bien, la resolución del contrato administrativo lo decide el Ayuntamiento basándose precisamente en tres de las causas antes referidas e) que identifica como alteración por el concesionario, sin autorización municipal, de las tarifas; j) que reproduce como cualesquiera otras que, por su especial trascendencia o por las circunstancias concurrentes merezcan tal calificación; y g) con la que se refiere a la cesión, transferencia o novación de la concesión o de la titularidad de cualquiera de los bienes inmuebles afectos a ellos sin autorización municipal o imposición de gravámenes sobre los mismos no previstos en los planes de financiación.

QUINTO. Con carácter previo y aun cuando el letrado del Ayuntamiento no ha invocado la falta de legitimación activa

del recurrente, es preciso analizar lo que denomina legitimación *ad causam* de la parte actora.

Ahora bien, del expediente administrativo no hay duda alguna de la legitimación de la entidad recurrente para impugnar el acto administrativo en virtud del cual se resuelve un contrato de concesión. En efecto, Banco de Santander impugnó en vía administrativa la resolución de la concesión sin que se le opusiese objeción municipal alguna. En este sentido en el mismo Acuerdo de 3 de enero de 2014 de resolución del contrato se reconoce que se había dado traslado para alegaciones a la entidad bancaria titular de la garantía hipotecaria constituida sobre la concesión (Banco de Santander, SA, antes Banco Español de Crédito, SA)».

Sobre este particular, consta en el expediente administrativo que el 29 de julio de 2011 se otorgó escritura de constitución de hipoteca sobre la concesión referida al palacio de congresos y exposiciones de Buenavista por parte de Jovellanos XXI, SL a favor del Banco Español de Crédito, SA, que se extiende a cuantas edificaciones existan o se realicen sobre las fincas y que formen parte del PEC, estableciendo la responsabilidad hipotecaria (folio 349 de la carpeta IV del expediente).

En definitiva, ha quedado justificado el interés de Banco de Santander, en cuanto sucesora universal de Banesto con el que Sociedad Jovellanos XXI concertó la hipoteca que grava la concesión sobre el Palacio de Exposiciones y Congresos por lo que, como consecuencia de la resolución de contrato, en los términos que invoca la parte actora, perdería la principal garantía frente a la sociedad deudora.

Por todo lo cual, procede desestimar esta excepción procesal por ser manifiestamente infundada.

SEXTO. Por lo que se refiere al fondo del asunto, en primer lugar, la parte actora invoca que el Ayuntamiento hace un uso indebido de la potestad de resolución del contrato vulnerando la seguridad jurídica, la buena fe, la confianza legítima y la vinculación de los actos propios.

Ahora bien, dentro de la complejidad del presente litigio, puede observarse con meridiana claridad que el Ayuntamiento intenta defender sus intereses aplicando las causas que resultan del contrato de concesión en los términos que derivan del antes transcrito artículo 40 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares.

En este sentido no puede reprochársele al Ayuntamiento que haga cálculos, en los mismos términos que expone la parte actora, para la mejor defensa de sus intereses. Del mismo modo, nada impide que haga una previsión sobre la situación concursal de la concesionaria y actúe consecuentemente.

Pero es que en este caso no se aprecia vulneración alguna de los principios de seguridad jurídica, buena fe, confianza legítima y vinculación de los actos propios.

En efecto, es relevante subrayar que el Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid había declarado por auto de 25 de octubre de 2012 en concurso voluntario ordinario a Jovellanos XXI, SLU (folio 403 de la carpeta IV del expediente). Y muy poco después, el 13 de diciembre de 2012 la Junta de Gobierno Local analizó la cuestión del procedimiento de concurso voluntario de la concesionaria del Palacio de Exposiciones y Congresos considerando favorable para los intereses municipales la continuidad del contrato con fijación de garantías (folio 904 de la carpeta V del expediente).

Debe subrayarse que la propuesta de continuidad del contrato se supedita **a la presentación por la empresa de las garantías que el Ayuntamiento estime suficientes.**

El hecho de que con posterioridad, en concreto el 2 de septiembre de 2013, la Junta de Gobierno Local acordase la incoación de expediente de resolución del contrato de concesión (folio 1206 de la carpeta VI del expediente administrativo) no permite considerar que ha habido un uso indebido de la potestad de la Administración ni una vulneración del principio de seguridad jurídica o de buena fe en la medida en que en las situaciones concursales no es extraña la precipitación de los hechos y no hay duda de que alrededor de un año es tiempo más que suficiente para deteriorar la situación de una empresa en crisis y, consecuentemente, puede afectar a los intereses municipales.

Por tanto, no puede acogerse este motivo de impugnación.

SÉPTIMO. En segundo lugar, la parte actora sostiene, por una parte, que no se ha producido la cesión de la concesión sin autorización municipal; y, por otra parte, mantiene que no procede resolver el contrato por una supuesta falta de medios personales y materiales para la explotación.

En cambio, el abogado consistorial insiste, sustancialmente, en la externalización de la gestión por parte de Viajes El Corte Inglés, pero también con General de Mantenimiento Integral (GMI), revelándose una falta de medios personales para realizar la explotación del PEC e infradotación del inmovilizado material (particularmente, de medios audiovisuales).

A tal efecto, debe recordarse que una de las causas de resolución de la concesión consiste en una remisión a la causa de la letra g) que describe como «Cesión, transferencia o novación de la concesión».

En este caso y del voluminoso y complejo expediente administrativo se deduce, básicamente, que bajo la firma el 1 de febrero de 2011 del contrato de colaboración comercial entre la concesionaria y Viajes El Corte Inglés se producía la gestión de la comercialización del edificio, del PEC, como unidad y de las salas para la celebración de distintos tipos de eventos compatibles con su uso.

Asimismo, consta en autos el contrato de servicios entre Jovellanos XXI y General de Mantenimiento Integral, S.L., firmado el 4 de julio de 2011, que asume el mantenimiento del

PEC (incendios, fontanería, climatización, saneamiento, instalaciones eléctricas, comunicaciones y audiovisuales) (folios 388 y siguientes de los autos).

A la vista del informe elaborado por la Directora de la Oficina Municipal de Congresos el 25 de octubre de 2013 (folio 1993 de la carpeta VIII del expediente administrativo) todo indica que se había producido una externalización de servicios por parte de la concesionaria, principalmente a favor de Viajes El Corte Inglés y de GMI.

En los mismos términos el Informe provisional de la Administración concursal, de 27 de diciembre de 2012 comprueba que las actividades de Jovellanos XXI consisten, en particular, en la «explotación, en régimen de concesión, del Palacio de Exposiciones y Congresos de Oviedo, desde Mayo de año 2011. Dicha explotación se lleva a cabo mediante una subcontratación o externalización de los servicios indispensables para gestionar el Palacio de congresos» (folio 259 de los autos) y también comprueba que «conforme a la información facilitada por la concursada, y remitida por la Tesorería General de la Seguridad Social, la plantilla se limita a un único trabajador (labores de administración)» (folio 260 de los autos).

En definitiva, tales circunstancias acreditan la concurrencia de la causa de resolución consistente en la cesión, transferencia o novación de la concesión, al producirse lo que en su dictamen el Consejo consultivo denomina 'cesión del contrato *de facto* no autorizada por la Administración'.

En suma, se ha acreditado la concurrencia de esta causa de resolución del contrato de concesión y, por tanto, debe desestimarse este motivo de impugnación.

OCTAVO. En tercer lugar y a juicio de la recurrente, por una parte, no se han alterado las tarifas vigentes sin la autorización municipal y, por otra parte, no se han impuesto gravámenes en el contrato no previstos en los planes de financiación.

En cambio, el Ayuntamiento sostiene que la contratista habría alterado las tarifas sin autorización municipal y habría impuesto gravámenes sobre la concesión no previstos en los planes de financiación sin que se informase al Ayuntamiento.

Por lo que se refiere a las tarifas, es preciso recordar que la causa que invoca el Ayuntamiento para resolver la concesión se basa precisamente en la alteración por la concesionaria, sin autorización municipal, de las tarifas contenido en la letra g) del Pliego.

Pues bien, consta en el Informe de la Directora de la Oficina Municipal que se lleva a cabo el cobro de comisiones que encarecen el precio que finalmente abonan los usuario y también se refiere al cobro de tarifas incrementadas en un 20% por la actividad realizada a partir de las 7 de la tarde (folio 1990 de la carpeta VIII del expediente administrativo), aportando documentación justificativa de tales prácticas (folios 1853 a 1842 del expediente administrativo).

Tales prácticas revelan, sin lugar a dudas, una falta de transparencia en el precio aplicado y constituyen un modo de sortear los límites establecidos por la autoridad municipal. En consecuencia, también debe considerarse probada esta causa de resolución de la concesión.

Por lo que respecta a los gravámenes en el contrato no previstos en los planes de financiación, el Ayuntamiento atribuye a Jovellanos XXI haber constituido la hipoteca para la construcción y finalización de otras edificaciones en Buenavista en incluso en *Jovellanos 2*.

A tal efecto, la constitución de hipoteca el 29 de julio de 2011 se firmó en garantía de una póliza de crédito concedida por Banesto a Jovellanos por importe de 50 millones de euros el 12 de abril de 2010 y novada el 29 de julio de 2011 con la concesión de una nueva línea de crédito por importe de 13 millones de euros. En los términos que señala el letrado consistorial «el 12 de abril de 2010 la concursada está realizando otra actividad ajena a la concesión del PEC».

En este sentido la falta de transparencia y la multitud de actuaciones y empresas intervinientes permiten considerar que la hipoteca constituida sobre la concesión en realidad estaba garantizando créditos que no se ha justificado por la concesionaria, particularmente a la vista del momento de su utilización, que se dedicasen a la concesión.

Por el contrario, todo indica, como constata el Consejo Consultivo en su dictamen que existen indicios «de que la financiación recibida se destinó, al menos en parte, a la construcción y la finalización de edificaciones distintas de la destinada a ser explotada en régimen de concesión» (folio 2091 vuelto de la carpeta VIII del expediente).

En consecuencia, también en este caso queda acreditada la causa de resolución del contrato invocada por el Ayuntamiento demandado.

NOVENO. Por último, la demandante alega que se han infringido los presupuestos del ejercicio de la potestad administrativa de resolución del contrato y se ha vulnerado el principio de proporcionalidad.

En cambio, el abogado consistorial se opone a tal consideración y sostiene que no ha habido fraude de ley ni desviación de poder ni tampoco puede considerarse vulnerado el principio de proporcionalidad dado el incumplimiento de obligaciones esenciales del concesionario.

En efecto, nada se ha acreditado que permita suponer una vulneración del ejercicio de la potestad de la Administración de resolver el contrato en una situación tan preocupante para los intereses públicos y, desde luego, la vía elegida no se ha revelado desproporcionada precisamente por la necesidad de proteger estos intereses públicos.



En suma y al no haber acogido ninguno de los motivos de impugnación, procede desestimar el recurso jurisdiccional entablado.

DÉCIMO. En virtud de lo dispuesto por el artículo 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y dada la complejidad fáctica y jurídica, no procede imponer las costas a la parte actora.

FALLO

El Juzgado acuerda desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la procuradora doña _____, en nombre y representación de Banco de Santander, S.A., contra el Acuerdo, de 27 de febrero de 2014, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo por el que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo, de 3 de enero de 2014, por el que se aprueba la resolución del contrato para la redacción del proyecto de ejecución de obras y explotación de servicios públicos mediante concesión respecto a las edificaciones denominadas Buenavista y Jovellanos 2. Cada parte cargará con sus propias costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado y en el plazo de quince días, previa consignación en su caso del depósito para recurrir y el pago de las tasas que corresponda.

Así, por esta mi sentencia, 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 el mismo día de su fecha. Dox fe.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS