

Recurso de Apelación nº 168/2015

Juzgado Contencioso-administrativo nº 1 de Guadalajara

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE CASTILLA-LA MANCHA.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
Sección Primera.**

Magistrados, Ilmos. Sres.:

D. José Borrego López. Presidente.

D. Mariano Montero Martínez.

D. Manuel-José Domingo Zaballos.

D^a María Prendes Valle

D. Antonio Rodríguez González.

S E N T E N C I A N º 239

En Albacete, a dieciocho de abril de 2016.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha los presentes autos en vía de apelación, seguidos bajo el número 168 de 2015, siendo parte apelante COPCISA, S.A., representada por el Procurador Sr. Fernández Muñoz y defendida por los Letrados Sres. De Hoces Íñiguez y Mingo de Vierna, y parte apelada el AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA, representado y defendido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos Sr. De la Torre Mora; apelación contra sentencia dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo número 1 de Guadalajara, en materia de contratación administrativa.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Mariano Montero Martínez,
que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha treinta de enero de 2015 se dictó sentencia por el Juzgado de lo contencioso-administrativo antedicho, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo entablado por la actora contra tres resoluciones del Ayuntamiento de Guadalajara relativas a reclamaciones sobre el programa de mantenimiento del Pabellón Polideportivo Aguas Vivas, de fechas diecinueve de abril y veinticuatro de octubre de 2011 y trece de noviembre de 2012.

Segundo. Formalizado recurso de apelación por la representación procesal de la demandante, terminó solicitando una sentencia que revocase la de instancia y estimase en su totalidad el recurso contencioso-administrativo entablado, fundamentalmente por entender que el programa de mantenimiento presentado por la demandante el día tres de junio de 2011 era válido y vinculante para la Corporación Local; fue contestado por la representación de la Administración demandada, que solicitó una sentencia confirmatoria de la dictada por el Juzgado a quo.

Tercero. Sin que se acordase el recibimiento del recurso a prueba, por estimarlo innecesario la Sala, se señaló día y hora para votación y fallo, el catorce de abril de 2016, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. El recurso de apelación entablado incurre en una evidente contradicción interna, puesto que comienza por destacar la improcedencia de aplicar miméticamente –como se dice hizo la Juez a quo- lo decidido en un pleito distinto, que respondía a una realidad fáctica y fundamentación jurídica también diferente, en concreto al mantenimiento del llamado Centro Municipal Integrado Aguas Vivas. Crítica de la sentencia, en este sentido, que no hubiera realizado un auténtico estudio de la prueba practicada y que únicamente se hubiera referido a esa otra instalación.

Partiendo de que, ciertamente, la demanda aquí utilizó como un argumento más el hecho de que se hubiera aprobado por el Ayuntamiento de Guadalajara el plan de mantenimiento de la otra instalación, entiende la parte que existe numerosa prueba que apoya su tesis, que diferenciaría el caso actual del de pretendida equiparación, siendo así que, en el entendimiento de dicha parte, se habría producido una clara vulneración del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se estima, además, que si se quieren realizar comparaciones con el mantenimiento del Centro Municipal Integrado Aguas Vivas –objeto del otro procedimiento, ya con sentencia firme-, pues entonces ocurre que el Ayuntamiento ha aprobado dos veces, en los años 2013 y 2024, los respectivos planes anuales de mantenimiento presentados por la parte demandante, hoy apelante.

Se niega, por otra parte, la existencia de cosa juzgada material, y se dedica la apelación a analizar las numerosas diferencias entre uno y otro procedimiento, derivadas, sobre todo, de la diferente actividad probatoria y cuestión litigiosa en uno y otro pleito. Pero, se insiste, incluso valorando la prueba relativa al Centro Municipal Integrado Aguas Vivas, que es lo que en el fondo habría hecho la sentencia aquí controvertida, la conclusión tendría que ser la contraria de la sostenida por la Juez de la primera instancia, al reputarse correcto el programa de mantenimiento presentado por la apelante COPCISA el día veinticinco de enero de 2011, con las correcciones de tres de junio de 2011. Ese programa de mantenimiento es “bendecido” técnicamente por la pericial en la persona de *****
***** Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, aportada por la mercantil apelante, en su relación con la oferta en su día presentada por COPCISA, respecto de la cual sólo varió reducir las revisiones periódicas, de dos anuales a una, para intentar mantener el equilibrio del contrato, ante la considerable elevación de los precios, en más del 46%, como consecuencia de un modificado.

Se considera por la parte demandante, además, que el mantenimiento efectivamente realizado fue correcto y que tal circunstancia se admite por el Ayuntamiento de Guadalajara, así como que

el polideportivo ha funcionado a total satisfacción y ha sido colmadamente conservado. Algo que no habría sido negado por la Corporación Local.

Por otro lado, entiende la parte apelante profundamente contradictorio que el Ayuntamiento de Guadalajara aprobara el programa de mantenimiento del Centro Municipal Integrado y, sin embargo, rechazara el del Polideportivo, cuando uno y otro contemplaban las mismas prestaciones. De hecho, y volvemos con ello a la contradicción con la que iniciábamos la fundamentación jurídica de esta sentencia, se califican en la apelación los programas de mantenimiento y, de forma derivada, los planes de mantenimiento, como idénticos entre sí. Además, considera que la aceptación por el Ayuntamiento de los planes de mantenimiento del Centro Municipal Integrado de los años 2013 y 2014, incondicionada y en cuanto documentos de ejecución, supone una conformidad con los documentos de base -esto es, los programas de mantenimiento-. Para una completa comprobación de cuanto venimos diciendo, obsérvese [Apartado B/, párrafos 73 a 78, del recurso de apelación] que la apelante equipara el tratamiento para unos y otros instrumentos de desarrollo, por lo que está ligando, en buena medida, la suerte del que ahora nos convoca al que fue objeto del pleito con sentencia anterior del Juzgado de Guadalajara.

Segundo. Es de destacar que no sólo la sentencia ahora apelada, sino la propia partealzada contra ella, realiza continuas referencias al programa de mantenimiento del Centro Municipal Integrado Aguas Vivas y a sus planes anuales de mantenimiento, y no sólo ello, sino que se quiere vincular la suerte de unos de ellos a los otros, hasta el punto de que se reitera en el escrito de recurso de apelación que las alegaciones sobre los instrumentos de programación y desarrollo referidos al Centro Municipal Integrado que contiene la sentencia no se pueden admitir porque no constituían un pronunciamiento firme, al haber sido apelada la sentencia del mismo Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Guadalajara que en su día validó las actuaciones administrativas correspondientes. Pues bien, en dicho recurso de apelación, autos de esta Sala y Sección 151/2014, ha recaído sentencia de fecha uno de febrero de 2016 que,

salvo una cuestión no afectante a nuestro pleito, confirma la legalidad de la actuación administrativa.

En concreto, en el fundamento jurídico sexto de dicha sentencia dejamos dicho lo siguiente:

[“El último de los motivos de impugnación se refiere al error de valoración probatoria cometida en la sentencia al desestimar la solicitud de reconocimiento de aprobación del Programa de mantenimiento planteado por la apelante durante el plazo de garantía de las obras. En este sentido considera que la juzgadora de instancia no ha valorado correctamente la prueba aportada sobre este particular, como es la relativa a la pericial de parte y sobre todo al hecho de que la propia Junta de Gobierno Local de Ayuntamiento haya procedido a la probación hasta en dos ocasiones de los planes anuales de prestaciones derivadas del Programa de mantenimiento presentado por Copcisa.

En torno a este particular debe señalarse que, sin perjuicio de que hubiera sido deseable una mayor motivación por la sentencia de instancia, sin hacer referencia a la total ausencia de prueba, lo cierto es que la Sala no considera que en el presente caso pueda prosperar la pretensión de la parte actora en la medida en que el informe pericial de parte resulta insuficiente en este punto para desvirtuar las conclusiones alcanzadas por los técnicos de la Administración a la hora de considerar que la concreta actuación examinada como era la adecuación del plan de mantenimiento presentado era el que resultaba procedente con arreglo al compromiso contractual.

Como bien recalca la defensa del Ayuntamiento de Guadalajara, en el presente supuesto la posición de los técnicos de la Administración era la de considerar que ni el programa inicial, ni el programa adaptado, sin perjuicio de que sea adecuada a las características de un edificio como el Centro Municipal Integrado, no abarcaba las prestaciones comprometidas en la adjudicación del contrato. Nos encontramos por tanto con una cuestión técnica que requería de una prueba objetiva que no ha concurrido, sin que en modo alguno pueda tener esa virtualidad la pericial

de parte, que además es ya medida por los propios técnicos de la Administración a la hora de establecer su valoración.

La actuación posterior del Ayuntamiento por el que se ha procedido a aprobar los planes anuales correspondientes a los años 2013 y 2014, así como la devolución de fianza acreditada en fase de apelación en modo alguno suponen, en la medida en que nada se acuerda sobre este particular, que se haya privado de eficacia a la resolución aquí examinada. En este sentido es preciso señalar que el enjuiciamiento de la legalidad de la actuación debe quedar vinculada exclusivamente a su fundamentación así como a los hechos precedentes que pudieran conformar la existencia de actos propios que vincularan a la Administración. Los hechos posteriores en modo alguno significan que la resolución objeto de examen judicial haya incurrido en vicio de nulidad o anulabilidad. Ciertamente es posible que El Ayuntamiento de Guadalajara este asumiendo a posteriori aspectos singulares del Programa de Mantenimiento no aprobado e incluso podría llegarse al extremo de que se agote el mismo de forma singularizada, pero ello no obsta para que el objeto de control jurisdiccional se delimite siempre en una resolución dictada en un marco temporal concreto y sobre la base de unos fundamentos que en el presente caso no se han visto desvirtuados. Los motivos por los que el Ayuntamiento haya procedido a considerar adecuados los planes anuales en modo alguno significa que tal reconocimiento tenga una eficacia deslegitimadora de las resoluciones precedentes, sin que evidentemente este Tribunal pueda examinar la legalidad de esos actos aprobatorios en la medida en que no son objeto del presente procedimiento”].

Tercero. Las anteriores consideraciones, pues, rebaten los argumentos que sobre el particular había desgranado la parte demandante, ahoraalzada en apelación, por plantearse igual escenario fáctico que en aquel caso. Ciertamente que las instalaciones eran prácticamente colindantes y que, en principio, el mantenimiento de unas y otras podía diferir, pero lo cierto es que las mismas consideraciones generales sobre la prueba obrante en el procedimiento que hemos amparado en la sentencia antes aludida sirven para el caso presente, porque las pruebas

que distinguen -sustancialmente- el presente procedimiento se centrarían en la testifical de dos personas encargadas, precisamente, del mantenimiento, situadas pues bajo la órbita de la empresa apelante, por lo que no pueden ser consideradas como suficientes para desmontar los informes técnicos de la Administración que obran en el expediente, siendo así que el hecho de que en ejercicios posteriores -hasta en tres años- al de referencia se aprobaran planes anuales de mantenimiento no empece para cuanto venimos diciendo, como también expusimos en nuestra sentencia, parcialmente transcrita en el fundamento jurídico anterior.

Cuarto. En cuanto a la prevalencia de unos medios de prueba sobre otros, especialmente los de carácter técnico, es obvio que las partes, y desde luego el órgano judicial, deben valorar todos los medios de prueba, porque además del general principio de tutela judicial efectiva -art. 24 de la Constitución- lo impone el art. 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, entre otros, "según las reglas de la sana crítica". Eso no quita para que el Tribunal Supremo admita la mejor condición para la valoración probatoria en la que se van a encontrar los llamados peritos judiciales, designados por el Tribunal aunque sea por extracción de listados oficiales proporcionados por colegios profesionales, por su indiciario desapego del objeto del pleito, que no los informes practicados por peritos elegidos por las partes del procedimiento. Pero ello, cuando se discuta, tendrá que ser objeto de fundamentación en las resoluciones judiciales, esto es, por qué se acogen las conclusiones, o el sentido completo de una pericia, y no las de otra. Aunque la sentencia no realiza una pormenorizada descripción de las pruebas, en lo esencial sí explica las razones por las que considera conformes a Derecho los actos recurridos.

Quinto. El resto de consideraciones a realizar son resumidas por la oposición a la apelación que efectúa la Corporación Local demandada, por ejemplo cuando destaca que sí hubo quejas sobre el mantenimiento desempeñado, algunas de ellas destacadas incluso por uno de los testigos propuestos por la parte apelante; que la empresa recurrente rebajó las prestaciones -ello se asume en la apelación, especialmente en lo que afectaba a las revisiones anuales- mientras que no subió su contribución,

ajustada como tendría que haber sido al nuevo precio tras el modificado. El programa de mantenimiento, pues, ofertado no se correspondía con el que luego se presentó.

Sexto. Sin necesidad, pues, de entrar en otras alegaciones también esgrimidas por el Ayuntamiento de Guadalajara, como el sedicente propósito oculto de la mercantil cuando licitó por el servicio, el pleito penal seguido o las contradicciones contenidas en la propia apelación, sobre todo en cuanto a la identidad o no entre los programas de mantenimiento y planes anuales de mantenimiento entre el Centro Municipal Integrado Aguas Vivas y el Polideportivo del mismo nombre, la sentencia no puede ser sino desestimatoria del recurso entablado.

Séptimo. Con arreglo al art. 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la parte apelante abonará las costas procesales, dada la desestimación íntegra de sus pretensiones.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación;

F A L L A M O S: Que **DESESTIMAMOS** el recurso de apelación entablado contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Guadalajara de fecha treinta de enero de 2015 antes aludida, **sentencia que confirmamos.**

La parte apelante abonará las costas procesales de esta alzada.

Así, contra esta Sentencia, contra la que no cabe interponer recurso ordinario alguno, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.