

# JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 SALAMANCA

SENTENCIA: 00116/2017

Modelo: N11600  
PLAZA COLON S/N  
Equipo/usuario: 1  
N.I.G: 37274 45 3 2012 0000735  
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000329 /2012 /  
Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA  
De D/Dª: GESTORA DE LA COVATILLA BEJAR,S.A. -GECOBESA-, FERNANDO YAGÜE GUTIERREZ  
Abogado: CARLOS JAVIER ADAME GÓMEZ,  
Procurador D./Dª: MARIA CRISTINA MARTIN MANJON,  
Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE BEJAR  
Abogado:  
Procurador D./Dª MANUEL MARTIN TEJEDOR

## SENTENCIA Nº 116/17

En SALAMANCA, a doce de abril de dos mil diecisiete.

Vistos por mí, D. Alfredo San José Bravo, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Salamanca y su Partido Judicial, el recurso contencioso administrativo, Procedimiento Ordinario nº. 329/2012, seguido ante ese Juzgado, contra el decreto de la Alcaldía de Béjar nº 1268 de 17 de julio de 2012 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto nº 471/15-03-2012 de 15 de marzo de 2012 por el que se aprueban 10 liquidaciones de canon de concesión con cargo a Gecobesa.

Consta como parte demandante la entidad Gestora de la Covatilla de Béjar SA (Gecobesa) representada por la Procuradora Dª Cristina Martín y asistida por el Letrado D. Carlos J Adame y como demandado el Ayuntamiento de Béjar representado por el Procurador D. Manuel Martín Tejedor y asistido por el Letrado D. J. Ventura Bueno Julián.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la Procuradora Dª Cristina Martín Manjón en la representación indicada presentó demandada contra el decreto de la Alcaldía de Béjar nº 1268 de 17 de julio de 2012 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto nº 471/15-03-2012 de 15 de marzo de 2012 por el que se aprueban 10 liquidaciones de canon de concesión con cargo a Gecobesa.

**SEGUNDO.-** Se acordó la tramitación del procedimiento por las normas del procedimiento ordinario y se acordó requerir a la Administración demandada para que remitiera el expediente administrativo y realizara los emplazamientos oportunos a los interesados.

**TERCERO.-** Una vez remitido el expediente administrativo, fue presentado por la parte actora escrito de demanda en cuyo suplico solicita se dicte sentencia que declare la nulidad de la resolución recurrida con base en los Fundamentos de Derecho A,B,C,D,F de la demandada. Subsidiariamente, se estime parcialmente la prescripción del derecho a liquidar el canon fijo de los ejercicios 2006 y 2007. Subsidiariamente se acuerde la improcedencia de las liquidaciones del ejercicio 2008 y posteriores, caso de considerarse anulada la adjudicación de la concesión, en base a la sentencia dictada en 2008

**CUARTO.-** Por la Administración demandada se opuso a la demanda e interesa se desestime el recurso interpuesto.

**QUINTO.-** Por Decreto 3 de enero de 2014, en cuanto a la cuantía del recurso, se fijó la cuantía del recurso en indeterminada y se acordó el recibimiento del pleito a prueba.

Formadas las piezas separadas, y propuestas por las partes las pruebas que constan en los autos, fueron practicadas con el resultado que obra en las actuaciones.

**SEXTO.-** Una vez practicado la prueba propuesta y admitida, se formularon conclusiones.

**SEPTIMO.-** En la sustanciación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales, excepto los plazos procesales por el número de recursos que se tramitan en este Juzgado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La parte demandante interpone recurso contra el decreto de la Alcaldía de Béjar nº 1268 de 17 de julio de 2012 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto nº 471/15-03-2012 de 15 de marzo de 2012 por el que se aprueban 10 liquidaciones de canon de concesión con cargo a Gecobesa.

Alega: A.- nulidad de las liquidaciones, indefensión ante la arbitrariedad en su tramitación. Estamos ante un precio público y carece de ordenanza para su regulación y cobro. Necesidad de un trámite previo de audiencia.

B.-Nulidad del decreto desestimando el recurso de reposición: falaz argumentación fáctica, de sus informes técnicos previos e ilegalidad de su fundamentación. Al recurrir en reposición Gecobesa acompaña al recurso dos anexos, el primero, las inversiones en inmovilizado realizadas con sus correspondientes referencias contables, con copia de cada una de las facturas, sumando un total de 15.002.375,63 euros. El segundo múltiples escritos presentados al Ayuntamiento relacionados con las inversiones y autorizaciones. Y el Ayuntamiento sin trámite previo de audiencia despacha con toda discrecionalidad el recurso haciendo caso omiso a la prueba aportada. Incluso contra el criterio de los dos técnicos municipales a los que solicita informe.

C.-Alega nulidad de las liquidaciones: improcedencia de su fundamentación. Que la sentencia 113/11 dictada en el PO 104/2010 no entró nunca a considerar las inversiones realizadas ya acreditadas por Gecobesa por su propio razonamiento legal de nulidad contractual. Del PO 104/2010 se deduce que el Ayuntamiento está dando por compensado el canon fijo al menos de los años 2006,2007, 2008 y 2009, pues sino existiera tal compensación, se habría girado en esa fecha el canon fijo al igual que el variable. Que el informe del arquitecto de 12-03-2012 en ningún lugar afirma que la citada clausula no sea cumplido y en su posterior informe de 7 de junio clarifica su propio informe.

D.-Alega procedencia, en todo caso, de la compensación por inversiones realizadas sobre la totalidad de cuotas del precio público.

E.- Prescripción del derecho a liquidar el canon fijo de los ejercicios 2006 y 2007.

F.- La anulación de la adjudicación por sentencia de febrero de 2008 conllevaría la improcedencia de las liquidaciones de 2008 y posteriores.

G.- Desviación de poder.

Por ello solicita que se dicte sentencia que declare la nulidad de la resolución recurrida con base en los Fundamentos de Derecho A,B,C,D,F de la demandada. Subsidiariamente, se estime parcialmente la prescripción del derecho a liquidar el

canon fijo de los ejercicios 2006 y 2007. Subsidiariamente se acuerde la improcedencia de las liquidaciones del ejercicio 2008 y posteriores, caso de considerarse anulada la adjudicación de la concesión, en base a la sentencia dictada en 2008

La parte demandada se opone a la demanda e interesa la desestimación alegando en síntesis que no estamos ante un precio público, el canon de la concesión se conceptúa en todo caso como una prestación económica y a fin de fijar la naturaleza del canon concesional, debemos tener en cuenta que en el caso de la explotación de la estación de esquí de “La Covatilla” los bienes y derechos cedidos se encuentran afectos en su totalidad a un servicio público, el canon concesional de dicho contrato de gestión de servicios públicos es un ingreso o prestación de derecho público incluido en el apartado h) del artículo 2 del RD 2/2004, TRLHL, y no ha precisado jamás para su liquidación de la aprobación de ordenanza alguna.

Alega inexistencia de nulidad de los decretos de la Alcaldía.

Inexistencia de nulidad basada en la sentencia nº 113/2011. La sentencia reconoce el derecho del Ayuntamiento a practicar las liquidaciones, ya que sin su previa existencia resultaría imposible plantearse siquiera una eventual reducción de las mismas por la vía de la compensación. Y establece como condición indispensable para cualquier eventual compensación la igualmente previa y preceptiva autorización municipal, la cual debía ser, obviamente, expresa, otorgarse a la vista de un proyecto valorado y detallado, especificando las cantidades a compensar; y requería de una posterior acreditación detallada de la ejecución del proyecto y del coste del mismo por parte de la empresa concesionaria.

Improcedencia de la alegación de compensación de las inversiones.

Inexistencia de prescripción. El contrato de concesión de la estación de esquí es un contrato de tracto sucesivo con una duración temporal predeterminada, cuyo vencimiento llegado el día determinará el comienzo del cómputo de los plazos de prescripción de las acciones entre concesionario y la administración concedente. Además el recurso contencioso 104/2010 habría tenido un efecto interruptivo de la prescripción determinante del reinicio del cómputo del plazo que, de aceptarse ser de cuatro años, no habría prescrito en el año 2012.

Que resulta irrelevante que en su día se declarase la nulidad de la adjudicación de la concesión a favor de la mercantil recurrente, la causa de nulidad invalidante fue convalidada mediante acuerdo del Pleno de la corporación Municipal, teniendo así el Juzgado por ejecutada la sentencia sin objeción ni reparo alguno por ninguna de las partes.

Inexistencia de desviación de poder.

**SEGUNDO.-** Examinadas las pretensiones de las partes, se recurre el decreto de la Alcaldía de Béjar nº 1268 de 17 de julio de 2012 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto nº 471/15-03-2012 de 15 de marzo de 2012 por el que se aprueban 10 liquidaciones de canon de concesión con cargo a Gecobesa.

Se reclama el canon fijo del año 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011. Y el canon variable del año 2008, 2009, 2010, sumando todos ellos la cuantía de 618.645,72 euros.

Como documento nº 4 de la ampliación del expediente se refleja el Pliego de cláusulas económicas –administrativas particulares, que como Ley Fundamental del contrato, habrá de regir el concurso tramitado por el procedimiento abierto, para adjudicar mediante concesión la gestión indirecta del servicio público de gestión y mantenimiento del centro turístico “Sierra de Béjar”. De fecha 3 de marzo de 2005.

El objeto del contrato de concesión la gestión indirecta del servicio público de gestión, mantenimiento y explotación del Centro Turístico “Sierra de Bejar”, que contiene la estación de esquí “Sierra de Bejar –La Covatilla”, así como la ampliación o mejora de las instalaciones actuales si fuera necesario, para la mejora de la prestación del servicio.

La concesión se otorga por un plazo de 20 años, prorrogable hasta un máximo de 5 años más.

La cláusula 15 “Canón que satisfará el concesionario a la corporación”: el canon que el adjudicatario satisfará anualmente se fija en 66.111,33 euros ( IVA incluido). El precio del contrato será revisado en función de la variación anual del IPC Provincial General.

A parte del canon fijado, el adjudicatario está obligado a entregar al Ayuntamiento el 5% del importe obtenido en concepto de Forfait, realizándose el taquillaje de forma automática y teniendo un técnico municipal la facultad de controlar e inspeccionar la máquina impresora.

Sin embargo, cuando el arrendatario se comprometa y obligue a la realización de inversiones, la cantidad anterior puede verse reducida o compensada con un menor canon en cada ejercicio (o en sucesivos ejercicios si es mayor la inversión que el canon a lo largo de la vigencia del contrato). En este caso deberá detallar y valorar las inversiones con indicación del plan de ejecución, que una vez ejecutadas serán valoradas por el técnico municipal que se designe.

Las inversiones que proyecten realizarse deberán contar preceptivamente con la autorización municipal, de no ser así, no será aplicable la reducción del canon antedicha.

Para favorecer la realización de inversiones, el pago total o parcial del canon se hará efectivo al término de cada año, en el plazo de 15 días naturales, si durante el año vencido no se ha efectuado referida mejora o inversión o se han ejecutado inversiones por importe inferior al canon.

El canon indicado será efectivo a partir de la fecha señalada en la cláusula cuarta referente al comienzo de vigencia de los efectos del contrato.

Fue objeto de recurso el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Béjar de 21-06-2005 que acuerda declarar válida la licitación y adjudicar el contrato a Gecobesa, que dio lugar al PO 688/2005, donde la sentencia del TSJ de Castilla y León de fecha 5 de febrero de 2008 anuló la adjudicación contractual efectuada en el acuerdo de la Junta de Gobierno recurrido por faltar la publicación de la delegación. Se acompaña la sentencia por la Administración tras la fase de conclusiones, así como un Certificado de fecha 1 de septiembre de 2008, del Secretario General del Excmo. Ayuntamiento de Béjar que acredita que se procedió a publicar el acuerdo de delegación de competencias del Pleno de 23 de junio de 2003 para dar cumplimiento a la sentencia del TSJ de 5 de febrero de 2008.

También hay que tener en cuenta la sentencia nº 113/2011 de 31 de marzo de 2011 recaída en el PO 104/2010, dictada por el J. Contenciosos nº 1 de Salamanca que recurre el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Béjar (Salamanca) de 3-12-2009 que desestima definitivamente la solicitud de la parte actora relativa al pago anual al Ayuntamiento del 5% del importe en concepto de Forfait, declarando conforme a derecho y al pliego de

condiciones del contrato el citado pago, sin que le sea de aplicación la posible reducción o compensación en función de las inversiones realizadas.

Solicita la mercantil recurrente en la demanda la nulidad de la citada resolución y que se declare su derecho a reducir tanto el canon fijo como el canon variable determinado por el importe del 5% en concepto de forfait en la cuantía de las inversiones realizadas en cada ejercicio (o en los sucesivos si la inversión es mayor), con el derecho a la devolución de las cantidades ingresadas que superen la cuantía pertinente y la consiguiente devolución de los avales referentes a este concepto.

.....Sentado lo anterior, se ha de concluir que tanto el canon fijo como el variable mencionado, pueden verse afectados por la reducción o compensación por inversiones que contempla la cláusula 15ª del Pliego de cláusulas económico administrativas particulares que rigieron dicha contratación, siempre claro está, que concurren los requisitos que exige dicha cláusula para que proceda la compensación o reducción del canon en función de las inversiones que realice la adjudicataria.

**TERCERO:** Alega el recurrente como primer motivo de impugnación, la nulidad de las liquidaciones, indefensión ante la arbitrariedad en su tramitación. Estamos ante un precio público y carece de ordenanza para su regulación y cobro. Necesidad de un trámite previo de audiencia.

El canon concesional no es un precio público. El artículo 24 de la Ley de Tasas y precios públicos señala: "Tendrán la consideración de precios públicos las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público cuando, prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados".

El canon mencionado en el artículo 15 del Pliego es la contraprestación económica de la concesión, el precio del contrato celebrado, y es un ingreso público por la gestión del servicio público de gestión, mantenimiento y explotación del centro turístico "Sierra de Béjar", e incluido dentro del apartado h) del artículo 2 de la Ley de Haciendas Locales.

Por lo tanto no es preciso la existencia de ordenanza para cumplir el artículo 15 del Pliego.

En cuanto a la necesidad de un trámite previo de audiencia. Tanto la Ley 30/1992, vigente en aquellos momentos, como la LGT reconocen el derecho y la existencia de un trámite de audiencia y de formular alegaciones.

Derechos que deben examinarse a la luz del artículo 15 del Pliego cuando dispone: "...Sin embargo, cuando el arrendatario se comprometa y obligue a la realización de inversiones, la cantidad anterior puede verse reducida o compensada con un menor canon en cada ejercicio (o en sucesivos ejercicios si es mayor la inversión que el canon a lo largo de la vigencia del contrato). En este caso deberá detallar y valorar las inversiones con indicación del plan de ejecución, que una vez ejecutadas serán valoradas por el técnico municipal que se designe. Las inversiones que proyecten realizarse deberán contar preceptivamente con la autorización municipal, de no ser así, no será aplicable la reducción del canon antedicha".

Estamos no ante una liquidación del último año y que los anteriores se hubieran ido pagando, sino ante 10 liquidaciones y con un periodo de años del 2006-2011. Por lo tanto, más aún, se hace necesario el trámite de audiencia para dar cumplimiento al artículo 15 del Pliego, para determinar si la cantidad puede ser reducida o compensada con un menor canon, atendiendo a la inversión. Inversión que no ha sido negada por la Administración.



En la demanda se acompañan diversos escritos presentados ante el Ayuntamiento de obras realizadas por la recurrente. Documento nº 5 se presenta una memoria de actuaciones a realizar en el Centro de Turismo. Documento nº 6, el 23 de agosto de 2005 solicita permiso para realizar obras y actuaciones con un valor estimado e indicando que el valor real será la que resulte de la comprobación de los técnicos municipales. Documento 9 escrito de 2 de noviembre de 2005 informando de la realización de unas obras, indicando que la liquidación de tasas se efectúe una vez ejecutadas las obras y realizada su medición por los técnicos.

Como documento nº 10 se emite el 3 de noviembre de 2005 por el Concejal Delegado escrito recordando el cumplimiento del pliego. Pero como documento nº 11 el Alcalde por escrito de 2 de diciembre de 2015 apoya todo tipo de inversión que redunde en beneficio del Centro turístico.

Se acompañan otra serie de documentos indicando la realización de actuaciones y se detallan en los folios 21 y 22 del escrito de conclusiones.

Escritos que tiene entrada en el Ayuntamiento y por tanto con conocimiento de ellos, y sin oposición ni contestación a los mismos, salvo lo dispuesto en el documento nº 10 de 3 de noviembre de 2005 del Concejal Delegado, y no concreta que defectos observa para dar cumplimiento al Pliego.

Continúa el artículo 15 del Pliego que “..... En este caso deberá detallar y valorar las inversiones con indicación del plan de ejecución, que una vez ejecutadas serán valoradas por el técnico municipal que se designe”.

Existen, por lo tanto diversos escritos y en distintos periodos de años , algunos sin obtener contestación por parte del ayuntamiento y en todos ellos sin que se haya realizado la valoración por el técnico municipal que se designe.

Todo ello pone de relieve la necesidad de dar audiencia y trámite de alegaciones con anterioridad al dictado de las liquidaciones y que se ha incumplido generando indefensión a la parte recurrente, que recibe 10 liquidaciones sin poder alegar y acreditar en fase administrativa el artículo 15 del Pliego para determinar si puede verse reducida o compensada la cantidad con un menor canon en cada ejercicio ( o en sucesivos ejercicios si es mayor la inversión que el canon a lo largo de la vigencia del contrato). Máxime cuando existen diversos escritos presentados ante el Ayuntamiento sin obtener respuesta.

Por este motivo ya procede estimar el recurso para que se proceda con anterioridad al dictado de las liquidaciones dar audiencia y trámite de alegaciones para poder cumplir y acreditar el artículo 15 del Pliego.

**CUARTO:** Pasando al segundo motivo alegado nulidad del decreto desestimando el recurso de reposición.

La parte recurrente con el recurso de reposición interpuesto acompaña diversa documentación, incluidas facturas y escritos presentados ante el Ayuntamiento que no reciben contestación.

Existen en el expediente inicial dos informes del arquitecto municipal uno de marzo de 2012 y otro de 7 de junio.

En el primero de marzo indica que no existen autorizaciones para realizar obras ni realizar seguimientos. El resto de documentos que existan en el ayuntamiento deberá solicitarse al departamento correspondiente.

En el segundo, de 7 de junio señala que ante la aparición en los últimos días de nuevos documentos que se refieren a obras varias realizadas en la estación de esquí que pudieran tener relación con obras e inversiones en la estación referentes al asunto cuestionado, este técnico pone en conocimiento del departamento solicitante que no se responsabiliza de los documentos que a posteriori pudieran aparecer y de los que inicialmente no se me informó verbalmente en el sentido de que no constaba documento alguno o se me informó que no se referían a lo solicitado.

En el acto del juicio el Arquitecto declaró y señaló que este segundo informe es aclaración del primero. Y preguntado por distintos escritos presentados por la recurrente manifestó que en su departamento no se encontraban, que podrían estar en otros departamentos.

Pero a pesar de lo informado por el Arquitecto se resuelve el recurso de reposición sin recabar la documentación a otros departamentos y sin valorar la documentación que fue aportada por la recurrente.

Lo que pone de manifiesto la indefensión causada al recurrente, ante la falta de valoración de la documentación aportada por el recurrente.

La estimación de estos dos primeros motivos, conlleva a admitir el recurso interpuesto sin necesidad de entrar en el resto de motivos alegados.

Por último, hacer referencia a la sentencia del TSJ de Castilla y León de fecha 5 de febrero de 2008 anuló la adjudicación contractual efectuada en el acuerdo de la Junta de Gobierno recurrido por faltar la publicación de la delegación. Se acompaña la sentencia por la Administración tras la fase de conclusiones, así como un Certificado de fecha 1 de septiembre de 2008, del Secretario General del Excmo. Ayuntamiento de Béjar que acredita que se procedió a publicar el acuerdo de delegación de competencias del Pleno de 23 de junio de 2003 para dar cumplimiento a la sentencia del TSJ de 5 de febrero de 2008.

En la sentencia nº 113/2011 del J. Contencioso nº 1 se indicaba que “.....Esta nulidad del contrato tiene trascendencia a la hora de resolver el presente recurso, pues se considera que a partir de la firmeza de referida sentencia de la Sala el contrato deviene nulo....”

Sin embargo fue publicado el 9 de julio de 2008 en el BOP de Salamanca el acuerdo de delegación de competencias, por lo que a partir de esa fecha fue subsanado el defecto apreciado por la sentencia de 5 de febrero de 2008.

**QUINTO:** En cuanto a las costas y conforme el artículo 139.1 y 3 procede imponer costas a la Administración demandada hasta el límite de 2.000 euros.

**SEXTO:** Conforme a lo dispuesto en el art.- 81 de la L.J.C.A, frente a la presente sentencia, cabe interponer recurso de apelación.

Por todo ello:

**FALLO**

Estimo la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> Cristina Martín en nombre y representación de la entidad Gestora de la Covatilla de Bejar SA ( Gecobesa) contra el decreto de la Alcaldía de Béjar nº 1268 de 17 de julio de 2012 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Decreto nº 471/15-03-2012 de 15 de marzo de 2012 por el que se aprueban 10 liquidaciones de canon de concesión con cargo a Gecobesa.

Y declaro que la resolución recurrida no es conforme a derecho anulándola.

Con imposición de costas a la Administración demandada hasta un límite de 2000 euros.

Notifíquese a las partes.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:**

Recurso de apelación en el plazo de **QUINCE DÍAS**, a contar desde el siguiente a su notificación, ante este órgano judicial.

Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso de apelación deberá constituirse un depósito de **50 euros** en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, abierta en la entidad bancaria SANTANDER, sucursal 8200, Cuenta nº 3711 0000 93 0329/12, debiendo indicar en el campo concepto, la indicación recurso seguida del Código "22 Contencioso-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio con la indicación "recurso" seguida del código "22 contencioso-apelación". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase, indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, debiéndose acreditar, en su caso, la concesión de la justicia gratuita.

Añade el apartado 8 de la D.A. 15<sup>a</sup> que en todos los supuestos de estimación total o parcial del recurso, el fallo dispondrá la devolución de la totalidad del depósito, una vez firme la resolución.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

**EL MAGISTRADO JUEZ**