



Roj: **STS 7878/2003** - ECLI: **ES:TS:2003:7878**

Id Cendoj: **28079130072003100899**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **09/12/2003**

Nº de Recurso: **4361/1998**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **MANUEL GODED MIRANDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Diciembre de dos mil tres.

Visto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso de casación número 4.361/98 que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la Procuradora Doña María Angeles Galdiz de la Plaza, en nombre de Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A. (**SICE**), contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 1.998 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias en el recurso número 2.632/95, sobre revisión de precios. Ha comparecido como parte recurrida la Procuradora Doña Isabel Julia Corujo, en nombre del Ayuntamiento de Gijón.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida en casación contiene parte dispositiva que copiada literalmente dice: "FALLO: En atención a lo expuesto, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del T.S.J. de Asturias, ha decidido: Que estimando la excepción de extemporaneidad debemos declarar y declaramos la inadmisión del recurso contencioso-administrativo interpuesto por D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Victoria Argüelles-Landeta Fernández, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas, S.A., contra la denegación presunta por silencio administrativo, de la petición formulada ante el Excmo. Ayuntamiento de Gijón, de fecha 16 de enero de 1.995, con el fin de que se modificase la fórmula aplicable a la revisión de precios de conservación de las instalaciones de alumbrado público en el contrato de Conservación y entretenimiento del alumbrado público y otras instalaciones eléctricas municipales de Gijón, adjudicado a esta parte con fecha 8 de febrero de 1.991, estando representada la Administración demandada por el Procurador D. Luis Alvarez Fernández. Sin hacer especial declaración de las costas devengadas en la instancia."

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación promovido contra la misma por la Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A. (**SICE**), y, remitidas las actuaciones a la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la Procuradora Doña María Angeles Galdiz de la Plaza, en nombre de Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A. (**SICE**), presentó escrito de interposición del recurso, expresando los motivos en que se ampara y solicitando se dicte sentencia estimando el presente recurso de casación, y en consecuencia revoque la resolución recurrida, dictando otra por la que admita el recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta parte, por ser lo que procede en derecho.

TERCERO.- Admitido el recurso, se dió traslado del mismo a la Procuradora Doña Isabel Julia Corujo, en nombre del Ayuntamiento de Gijón, para oposición, presentando dicha parte escrito en el que, tras impugnar los motivos del recurso en virtud de las razones que estimó procedentes, solicitó que se dicte sentencia desestimando el recurso de casación promovido por la entidad mercantil **SICE**, confirmando la sentencia de instancia.

CUARTO.- Concluidas las actuaciones, para la votación y fallo se señaló el 2 de diciembre de 2.003, en que así tuvo lugar.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A. (**SICE**) interpuso recurso contencioso-administrativo contra la denegación presunta, en virtud de silencio administrativo, de la petición dirigida al Ayuntamiento de Gijón con fecha 16 de enero de 1.995, por la que solicitaba que se modificase la fórmula de revisión de precios para la conservación de alumbrado público, prevista en el Pliego de condiciones del contrato de servicio de conservación y entretenimiento de alumbrado público y otras instalaciones eléctricas municipales.

La Sala de este orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias dictó sentencia el 31 de marzo de 1.998, por la que declaró la inadmisibilidad del recurso por haber sido promovido extemporáneamente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.f) de la Ley de la Jurisdicción de 1.956 (L.J.).

**SICE** ha deducido contra dicha sentencia el presente recurso de casación, al que se opone el Ayuntamiento de Gijón.

SEGUNDO.- Los motivos del recurso, amparados en el número 4º del artículo 95.1 de la L.J., se desarrollan a través de cuatro apartados. En realidad constituyen un único motivo de casación, en el que se alega infracción del artículo 58.4 de la L.J., en relación con el artículo 24 de la Constitución y con la disposición derogatoria de la Ley 30/1.992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), texto legal que es aplicable en su primitiva redacción (anterior a la reforma efectuada por la Ley 4/1.999, de 13 de enero).

La sentencia impugnada mantiene que la LRJ-PAC alteró el régimen de plazos para interponer el recurso contencioso-administrativo, de modo que, después de regular la certificación de acto presunto, y conforme a lo prevenido en los apartados 2 y 5 de su artículo 44, no tiene vigencia el plazo de un año a que alude el artículo 58.4 de la L.J., por lo cual, solicitada certificación de acto presunto el 14 de junio de 1.995, y computados veinte días, en que dicha certificación debe expedirse, más dos meses, plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo, el recurso interpuesto por **SICE** el 28 de diciembre de 1.995 se encuentra presentado fuera de plazo, incurriendo en la causa de inadmisibilidad del artículo 82.f) de la L.J.

La empresa recurrente defiende por el contrario la vigencia del artículo 58.4 de la L.J., según el cual, en el supuesto previsto en el apartado c) del artículo 53, esto es, el de los actos presuntos en virtud del silencio administrativo, el plazo para la interposición del recurso será el de un año desde el día siguiente a aquél en que se entienda desestimada la petición.

Debemos estimar el motivo de casación. El párrafo segundo del apartado 3 del artículo 44 de la LRJ-PAC atribuye eficacia al acto presunto, aunque la certificación no hubiese sido emitida por la Administración en el plazo de veinte días, pero ello no significa que altere los plazos para recurrir en vía jurisdiccional dichos actos presuntos. El apartado 5 del citado artículo 44 dispone que los plazos para interponer recursos administrativos y contencioso-administrativo respecto de los actos presuntos se contará a partir del día siguiente a la recepción de la certificación, y si ésta no fuera emitida en plazo, a partir del día siguiente al de finalización del plazo; pero nada dice de que queden modificados los plazos para interponer recurso contencioso-administrativo cuando se trate de actos presuntos, más aún cuando, como ocurre en el caso que examinamos, el Ayuntamiento de Gijón no emitió la certificación a que estaba obligado conforme al artículo 44.2 de la LRJ-PAC. Por su parte, la disposición derogatoria de la LRJ-PAC, que deroga los artículos 52, 53, 54 y 55 de la L.J. no deroga el artículo 58.4, que por consiguiente debe entenderse que sigue vigente, como destaca la empresa recurrente. La nueva Ley de la Jurisdicción 29/1.998 confirma el criterio de la vigencia de dos plazos distintos para recurrir en vía jurisdiccional los actos expresos y los presuntos, ya que frente al plazo general de dos meses, establece un plazo de seis meses (reduciendo el de un año del artículo 58.4 de la Ley de la Jurisdicción de 1.956) para impugnar los actos que no fueren expresos.

En consecuencia, debemos entender vigente para el supuesto enjuiciado el plazo de un año que para deducir el recurso contencioso-administrativo determina el artículo 58.4 de la L.J. de 1.956 (por lo que el recurso está presentado en plazo), estimar el motivo de casación por infringir la sentencia de instancia el citado artículo 58.4, casar y dejar sin efecto dicha sentencia, y, rechazando la causa de inadmisibilidad del recurso alegada por el Ayuntamiento de Gijón, entrar a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate.

TERCERO.- La empresa recurrente solicita en el suplico de la demanda que se declare su derecho a que no le sea aplicada al mantenimiento del alumbrado la fórmula de revisión de precios contenida en el artículo 65.2 del Pliego de condiciones facultativas del contrato del servicio de conservación y entretenimiento de alumbrado público y otras instalaciones eléctricas municipales de Gijón (folio 1.407 del expediente administrativo), y, por el contrario, le sea aplicada la fórmula número 39 del Decreto 3.650/1.970, de 19 de diciembre, que se hace



constar bajo el epígrafe "entretenimiento y conservación de obras e instalaciones en general", fórmula que ya viene contemplada en el Pliego para la revisión de precios de pintura de soportes metálicos (folio 1.408 del expediente) y asimismo se recoge en el contrato para el servicio de mantenimiento y conservación de las instalaciones, equipos y sistemas de control de tráfico, del cual también es adjudicataria **SICE**. La entidad recurrente entiende que la mano de obra viene a suponer un 70 por 100 del coste total de la obra, de lo que deduce la conclusión de que el Pliego debería haber incluido una fórmula de revisión de precios que tuviese más en cuenta el referido factor de la mano de obra, como la que solicita.

Esta pretensión debe desestimarse, ya que se opone frontalmente al principio de invariabilidad de los contratos, que resulta tanto del artículo 1.091 del Código Civil como del 48 de la Ley de Contratos del Estado de 8 de abril de 1.965. **SICE** conocía, o debía conocer, en el momento de aceptar la adjudicación hecha a su favor, que el Pliego de condiciones contenía las cláusulas de obligada observancia, de las que no puede apartarse una de las partes por su sola voluntad, salvo supuestos muy específicos, y también debía saber la influencia que el coste de la mano de obra debía tener en el coste total de las prestaciones asumidas, por lo que, habiendo aceptado libremente en cuanto a la conservación del alumbrado público la fórmula de revisión de precios prevista en el artículo 65.2 del Pliego, no tiene derecho después a que se le sustituya por otra, ya se encuentre establecida con carácter subsidiario en el Decreto 3.650/1.970, ya la fije el Pliego para concepto distinto o ya se encuentre pactada en contrato diferente del que es objeto del litigio.

CUARTO.- **SICE** invoca también la aplicación de la doctrina del riesgo imprevisible como excepción a la invariabilidad de los contratos. Como hemos expuesto en alguna otra ocasión, la doctrina del riesgo imprevisible, conectada a la de la cláusula "rebus sic stantibus", exige que, como consecuencia de la aparición de un riesgo que no pudo ser previsto al tiempo de celebrarse el contrato, se alteren sustancialmente las condiciones de ejecución del mismo, de manera que la prestación pactada resulte mucho más onerosa para una de las partes de lo que inicialmente había podido preverse, lo que permite la rescisión del contrato o, en su caso, la indemnización de ese mayor coste, que no debe ser asumido por la parte a quien el suceso o acontecimiento imprevisible ha perjudicado. La sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 1.988 legitimaba una revisión de precios no pactada cuando en las vicisitudes de la contratación concurren unas circunstancias y alteraciones económicas extraordinarias y anormales, imprevistas y profundas, que afectan gravemente al contratista que actuó de buena fe y dentro de unas previsiones razonables.

Pues bien, la referida doctrina no permite que la pretensión de **SICE** pueda prosperar. No concurre en este supuesto el requisito esencial de la imprevisibilidad del acaecimiento. Como hemos señalado, **SICE** conocía o debía conocer, cuando aceptó la fórmula de revisión de precios que ahora solicita sustituir por otra, la influencia que el coste de la mano de obra tenía en el coste de las prestaciones que asumía en virtud de la adjudicación hecha a su favor. También era perfectamente previsible que los costes de la mano de obra subirían año tras año. Nada demuestra que la elevación de dichos costes haya sido extraordinaria y anormal respecto a la que se hubiese producido en otros períodos de tiempo. Adviértase que no se trata de que la subida de coste de mano de obra haya sido superior a la de otros períodos de tiempo, sino que lo que es preciso demostrar, y **SICE** no ha justificado, es que dicha subida tenga un carácter verdaderamente extraordinario y anormal, de modo que haya llegado a alterar el equilibrio económico de las prestaciones asumidas por las partes en el contrato.

**SICE** se limita a hacer constar en el escrito de demanda que el índice nacional de mano de obra que se fijaba en 1.991 en 226,98 había ascendido en 1.995 a 265,74, esto es, un 38,76 en dicho período de tiempo. Pero falta todo elemento de prueba que acredite que esa subida es manifiestamente anormal y extraordinaria, llegando a alterar el equilibrio económico de las prestaciones, circunstancias que hubieran necesitado de una prueba adecuada, normalmente conseguida a través de un informe pericial, dado el carácter eminentemente técnico de la materia; siendo así que la Sala de instancia recibió el proceso a prueba y **SICE** se limitó a solicitar que se tuviese por reproducido el expediente administrativo y los documentos acompañados al escrito de interposición del recurso. En consecuencia, no resulta aplicable la doctrina del riesgo imprevisible para justificar la modificación de las condiciones pactadas en el contrato que se pide, debiendo atenderse al principio de que la ejecución del contrato ha de realizarse a riesgo y ventura del contratista, salvo caso de fuerza mayor (que aquí no concurre), principio establecido por el artículo 46 de la Ley de Contratos del Estado de 1.965.

En razón de lo expuesto procede desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **SICE**.

QUINTO.- No existen motivos para verificar una especial imposición de costas respecto a las causadas en la instancia, debiendo cada parte satisfacer las suyas respecto a la casación ( artículo 102.2 de la L.J.).

**FALLAMOS**



Primero.- Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A. (**SICE**) contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 1.998 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias en el recurso número 2.632/95, sentencia que casamos, anulamos y dejamos sin efecto.

Segundo.- En su lugar, rechazando la causa de inadmisibilidad alegada por el Ayuntamiento de Gijón, desestimamos el recurso contencioso-administrativo promovido por **SICE** contra la denegación presunta, en virtud de silencio administrativo, de la petición presentada ante el Ayuntamiento de Gijón el 16 de enero de 1.995, por la que solicitaba que se modificase la fórmula de revisión de precios para la conservación de alumbrado público prevista en el artículo 65.2 del Pliego de condiciones del contrato de servicio de conservación y entretenimiento de alumbrado público y otras instalaciones eléctricas municipales.

Tercero.- No efectuamos especial imposición de costas en la instancia, debiendo cada parte satisfacer las suyas respecto al recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos .  
PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado-Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que como Secretario, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ