

Roj: **STS 2511/2014** - ECLI: **ES:TS:2014:2511**Id Cendoj: **28079130072014100198**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **7**Fecha: **09/05/2014**Nº de Recurso: **1291/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **CELSA PICO LORENZO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Mayo de dos mil catorce.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Séptima por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación nº 1291/2013, interpuesto por la mercantil MADRID 404, SOCIEDAD CONCESIONARIA, S.A., representada por la procuradora doña María Ángeles Gáldiz de la Plaza, contra la sentencia nº 77, dictada el 7 de febrero de 2013 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso nº 425/2010, sobre restablecimiento económico-financiero del contrato de concesión administrativa del proyecto, financiación, construcción y explotación de la obra "Duplicación de la calzada de la M-404, entre la M-407 y M-307", y, subsidiariamente, sobre la resolución del contrato. Se ha personado, como recurrida la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, representada por el letrado de dicha Comunidad.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En el recurso nº 425/2010, seguido en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 7 de febrero de 2013 se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el presente recurso contencioso administrativo nº 425/2010 formulado por el Procurador Sr. Lanchares Perlado, en nombre y representación de Madrid 404 Sociedad Concesionaria, S.A. ("Madrid 404"), contra la desestimación presunta, por parte del Director General de Carreteras de la Comunidad de Madrid, de la solicitud formulada por la citada entidad el 30 de julio de 2009 instando el restablecimiento del equilibrio-económico financiero del contrato de concesión administrativa del proyecto, financiación, construcción y explotación de la obra "Duplicación de la calzada de la M-404, entre la M-407 y M-307", y, subsidiariamente, la resolución del contrato. Todo ello sin efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en esta instancia".

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de casación la Comunidad Autónoma de Madrid, que la Sala de instancia tuvo por preparado por diligencia de ordenación de 13 de marzo de 2013, acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

**TERCERO.-** Por escrito presentado el 30 de abril de 2013, la procuradora doña María Ángeles Gáldiz de la Plaza, en representación de la mercantil MADRID 404. SOCIEDAD CONCESIONARIA, S.A., interpuso el recurso anunciado y, después de exponer los motivos que estimó oportunos, solicitó a la Sala que

*"(...) dicte en su día sentencia por la que case y deje sin efecto la Sentencia recurrida y, de conformidad con lo establecido en el artículo 95.2.d) de la LJCA, resuelva el citado recurso contencioso-administrativo en términos plenamente coincidentes con el Suplico de nuestro escrito de demanda".*

**CUARTO.-** Admitido a trámite el recurso, se remitieron las actuaciones a esta Sección Séptima, conforme a las reglas de reparto de asuntos, y, recibidas, por diligencia de ordenación de 24 de junio de 2013 se dio traslado del escrito de interposición a la parte recurrida para que formalizara su oposición.



**QUINTO.-** Evacuando el traslado conferido, el letrado de la Comunidad de Madrid se opuso al recurso por escrito registrado el 9 de agosto de 2013 en el que interesó su desestimación y que se declare la conformidad a derecho de la sentencia recurrida con imposición de costas -dijo- a la parte recurrente.

**SEXTO.-** Mediante providencia de 20 de enero de 2014 se señaló para la votación y fallo el día 9 de abril, en que han tenido lugar, continuando el 23 de abril .

**SÉPTIMO.-** Por Auto de esta Sala de 8 de abril de 2014 se acuerda:

1º Unir a los autos el escrito presentado por el Magistrado de esta Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo Excmo. Sr. Don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

2º Tener por justificada su abstención en el recurso de casación número 1291/2013 y tenerlo, también, por definitivamente apartado del mismo.

3º Remitir las actuaciones a la Magistrada de esta Sala y Sección Excmo Sra. doña Celsa Pico Lorenzo."

Siendo Ponente la Excmo. Sra. D<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo, Magistrada de la Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** MADRID 404. SOCIEDAD CONCESIONARIA, S.A. (MADRID 404), adjudicataria del contrato de concesión del proyecto, financiación, construcción y explotación de la obra "Duplicación de la calzada de la M-404 entre la M-407 y la M-307", reclamó el 30 de julio de 2009 a la Comunidad de Madrid el restablecimiento de su equilibrio financiero que consideraba alterado por retrasos y otras causas que no eran imputables a la sociedad mediante una compensación económica y la ampliación de los plazos de construcción y explotación en la misma medida de las suspensiones dispuestas.

Subsidiariamente, y para el caso de que no se atendiera íntegramente su pretensión de reequilibrio, pedía la resolución del contrato y la liquidación y abono de distintos conceptos. Esta pretensión la fundamentaba mediante la invocación del artículo 264 f) del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, TRLCAP, y de la cláusula 64 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares.

Al considerar desestimada por silencio su reclamación, MADRID 404 interpuso recurso contencioso-administrativo donde formuló las dos pretensiones: la principal, de restablecimiento de su equilibrio económico-financiero y la subsidiaria, de resolución del contrato, liquidación e indemnización.

En el precitado proceso se practicó prueba pericial por peritos designados por la Sala: el Ingeniero de Caminos don Pedro Antonio , informó sobre las modificaciones introducidas por la Administración en el proyecto inicial; y el Economista don Aurelio , sobre el daño emergente, que valoró en 5.887.444 €, y el lucro cesante, que situó en el intervalo entre 3.374.598 € y 6.749.196 €.

En el trámite de conclusiones, MADRID 404, S.A. abandonó su pretensión principal y sostuvo solamente la subsidiaria: la resolución del contrato y su liquidación así como la correspondiente indemnización. La única causa invocada era la del artículo 264 f) del TRLCAP.

**SEGUNDO.-** La sentencia ahora recurrida (completa en CENDOJ Roj: STSJ MAD 783/2013) desestimó el recurso de MADRID 404, S.A. en virtud de los argumentos que ahora resumimos reflejando su FJ PRIMERO los hechos que reputa relevantes.

En particular, se centró en establecer si concurría o no en este caso la causa de resolución del contrato prevista en el mencionado artículo 264 f) TRLCAP:

*"La demora superior a seis meses por parte del órgano de contratación en la entrega al concesionario de la contraprestación, de los terrenos o de los medios auxiliares a que se obligó según el contrato".*

En este punto, la demanda señalaba que, tras retrasos y suspensiones anteriores, el 22 de septiembre de 2008 MADRID 404, S.A. y la Comunidad de Madrid suscribieron el acta de comprobación del replanteo y que en ella se hizo constar que

*"(...) en la fecha actual no existe disponibilidad de terrenos para el inicio de la obra, al haberse demorado el proceso de información pública por causas no imputables al Concesionario, por lo que de conformidad con lo establecido al respecto en el último párrafo de la cláusula 35 del PCAP debe entenderse suspendido el inicio de las obras hasta que a juicio de la Administración y en función de los terrenos expropiados en cada momento*

y de acuerdo a los términos del artículo 139.3 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se pueda comenzar su normal ejecución".

La Sala de Madrid rechazó, en el FJ SEGUNDO, que concurriera la causa de inadmisibilidad del artículo 69 b) de la LJCA por no haber cumplido la recurrente el requisito exigido por su artículo 45.2 d), ya que MADRID 404, S.A., Sociedad Concesionaria SA aportó los documentos necesarios tras atender el requerimiento de subsanación.

Tras ello precisa en el FJ TERCERO el objeto del pleito: determinar si concurre o no la causa de resolución invocada. Y, para resolverlo, tiene en cuenta que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, PCAP, es la ley del contrato, por lo que examina si en él se contempla la obligación de la Administración de entregar los terrenos al contratista en un plazo determinado.

Tras estudiar las cláusulas 29, 32 y 34, llega a una conclusión negativa. Y la mantiene a pesar de cuanto consta en el acta de comprobación del replanteo. En efecto, explica que la cláusula 35 del Pliego prevé expresamente la suspensión del inicio de las obras por falta de disponibilidad de los terrenos.

Añade que, si bien la cláusula 9.3 PCAP fijaba en veinte meses, a contar desde la firma del acta de replanteo positiva, el plazo máximo para la finalización de las obras, no podía considerarse cumplido o agotado a los efectos de la concreta revisión jurisdiccional planteada, cuyo objeto, recuerda, se circunscribe a la desestimación presunta de la reclamación presentada por la actora el 30 de julio de 2009.

**TERCERO** .- MADRID 404, Sociedad Concesionaria, SA formula seis motivos de recurso. Todos, menos el cuarto, que se acoge a su apartado c), invocan el artículo 88.1 d) de la LJCA .

1. Un primero reputa infringido el artículo 264 f) del TRLCAP porque, al momento de presentar su reclamación, ya habían transcurrido seis meses desde que la Administración suspendió el inicio de las obras.

Destaca que un acto propio de ésta, el acta de comprobación del replanteo, confirma el hecho de la suspensión, la cual continuaba, no sólo en el momento de presentar la reclamación y la demanda, sino que seguía al interponer el recurso de casación, es decir, duraba entonces más de cuatro años.

Sostiene que el hecho de que no se previera en el contrato un plazo concreto para la entrega de los terrenos carece de relevancia para comprobar si han transcurrido o no seis meses desde el comienzo de la suspensión.

1.1. La Comunidad de Madrid muestra su oposición.

Mantiene que los contratos administrativos están sometidos a las reglas que impone el principio *lex inter partes* . Defiende que, por ello han de ser cumplidos con sujeción a sus cláusulas y a los pliegos que les sirven de base, así como a la oferta del concesionario y al documento en que se formaliza el contrato.

En este contexto explica que el Pliego es, en buena medida, la ley a la que queda sujeto y, como indica la sentencia, en él no se fija una fecha determinada para la entrega de los terrenos. Sí consta en sus cláusulas 29.1 y 34.2 la obligación de entregarlos una vez cumplimentados los trámites expropiatorios.

Concluye que no hay infracción del artículo 264 f) del Real Decreto Legislativo 2/2000 .

2. Un segundo considera infringido el artículo 139.4 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas , aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por no tener en cuenta el *dies a quo* para el cómputo del plazo de seis meses.

Alega su quebranto por sostener que no había un plazo para la entrega de los terrenos y no tener en cuenta que este precepto, aplicable al caso, pues lo es el Reglamento al que pertenece según la cláusula 2.2 del Pliego, dice que el cómputo del plazo de seis meses al que se refiere el artículo 149 b) de la Ley comienza el día siguiente a la firma del acta de comprobación del replanteo.

2.1. También es objetado por la Comunidad de Madrid que lo liga al anterior .

Mantiene que tampoco se ha infringido el artículo 139.4 del Reglamento . A su entender la falta de disponibilidad de los terrenos determina la suspensión pero no obliga a entregarlos antes de que transcurran seis meses ni implica causa de resolución del contrato.

3. Un tercero aduce una interpretación manifiestamente ilógica, arbitraria e ilegal de las cláusulas, 9.3, 29.1, 32 a), 34.2 y 35 del Pliego, que vulnera los artículos 1256 y 1281 a 1289 del Código Civil y la jurisprudencia que los ha interpretado.

Razona que, según la sentencia, la Administración no está obligada a entregar en fecha determinada los terrenos, sino solamente a realizar las actuaciones necesarias para que la concesionaria pueda disponer de ellos.

Sostiene que la aplicación de los criterios deducibles de los preceptos invocados conduce a la conclusión de que el retraso en más de seis meses en esa entrega es causa de resolución del contrato. De otro modo, se estaría reconociendo a la Administración la posibilidad de demorar la entrega de los terrenos eternamente sin tener que afrontar ninguna consecuencia.

A su entender la sentencia parece reducir a la condición de obligación natural la de la Administración, dependiente únicamente de su voluntad. Además, si el plazo previsto en la cláusula 9.3 del Pliego para la finalización de las obras es de veinte meses desde el acta de replanteo positiva y ésta no se puede extender por falta de terrenos, se termina colocando a la concesionaria en una situación imposible. La Sociedad Anónima MADRID 404, ve confirmado todo lo anterior por el silencio de la Comunidad de Madrid pese a que la suspensión dura ya cinco años.

En fin, destaca el carácter imprescindible de la entrega de los terrenos para la ejecución del contrato.

3.1. También lo refuta la defensa de la Comunidad Autónoma de Madrid.

Sostiene que el retraso en la disponibilidad de los terrenos por demoras en su expropiación entra dentro de lo previsible y razonable. Si dicha entrega, añade el escrito de oposición, se condiciona a la expropiación, no es lógico que se obligue a la Administración a entregarlos en una fecha determinada.

4. Un cuarto, al amparo del art. 88. 1. c) LJCA imputa a la sentencia incongruencia omisiva y vulneración de los artículos 24.1 de la Constitución, 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 33.1 y 67.1 de la Ley de la Jurisdicción y 209.3 y 218.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, porque no se ha pronunciado sobre la alegación de que el conjunto de las circunstancias concurrentes hacían inviable la ejecución del contrato y procedente su resolución.

4.1. Asimismo es objetado por la defensa de la administración autonómica.

Afirma que la exigencia de la congruencia opera con menor intensidad cuando, en vez de referirse a las pretensiones, se dirige a las alegaciones. Cuando se trata de estas últimas, recuerda, no es precisa una contestación a todas y cada una y puede ser suficiente una respuesta global a todas ellas.

Sostiene es manifiesto que MADRID 404, S.A., SA fundó en la falta de entrega de los terrenos su pretensión de resolución del contrato y sólo incidentalmente, de pasada y sin atribuirle relevancia, aludió a su inviabilidad. Por tanto, no hay incongruencia omisiva.

5. Un quinto atribuye la infracción de la jurisprudencia que establece el deber de resolver los contratos que se vuelvan inviables. Sostiene MADRID 404, S.A. que la Administración ha tenido una voluntad deliberada y clara de no atender, dolosa y culposamente, los compromisos contraídos.

Además, a su entender, confirma la invalidez de la sentencia, la circunstancia de que, en virtud de la jurisprudencia sobre la cláusula *rebus sic stantibus*, existía una causa de resolución anticipada del contrato.

Al mismo resultado llevan, según la sociedad recurrente, el artículo 1182 del Código Civil e, incluso, el artículo 223 g) del texto articulado de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, el cual, considera elemento interpretativo de primer orden.

5.1. La Comunidad de Madrid pone de relieve que la recurrente dedica 33 de sus 38 folios a la pretensión principal -el reequilibrio económico-financiero- y apenas uno a la petición de resolución, la cual se basa en la mera enumeración de las causas de resolución anticipada previstas en la cláusula 64 del Pliego y en el artículo 264 f) del Real Decreto Legislativo 2/2000.

Si entiende el actor, dice la Comunidad de Madrid, que el contrato es inviable, debe solicitar su resolución por esta causa pero, apartándose del escrito de interposición, no puede pretender que la Sala *per se* lo resuelva cuando fue otra la causa invocada.

6. Un último motivo esgrime vulneración del principio *iura novit curia* y la jurisprudencia sobre el mismo, así como los artículos 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 33.1 de la LJCA.

Aduce que si la Sala de instancia entendió que concurría alguna otra causa de resolución del contrato, debió aplicar la norma correspondiente, aunque no se hubiera alegado.

6.1. Finalmente refuta este motivo la Comunidad Autónoma de Madrid.

Arguye que no es cierto que la sentencia aluda a una posible causa de resolución del contrato no alegada por la parte.

**CUARTO.-** Proceda invertir el orden de los motivos y principiar por el cuarto articulado al amparo de la letra c) del art. 88.1. LJCA.



No advertimos la incongruencia omisiva (respecto a la doctrina remitimos a lo vertido en la Sentencia de esta Sala y Sección de 26 de marzo de 2014 , re. casación 9/2013, FJ 3º) a la que se refiere y vuelve a recordar MADRID 404, S.A. al inicio de la argumentación correspondiente al quinto motivo.

La causa de resolución que hizo valer en el proceso era la prevista en el artículo 264 f) del TRLCAP y a esa pretensión resolutoria y a su fundamentación atiende la sentencia.

Además, el argumento de la inviabilidad del contrato queda unido en el escrito de conclusiones a la falta de entrega de los terrenos de manera que, excluida esta causa de resolución, queda también contestado el argumento de que el contrato es inviable, habida cuenta de que el plazo total de la concesión, como refleja la sentencia, es de treinta años.

**QUINTO.-** Por lo que se refiere a los motivos de fondo, ayudará a resolverlos afrontar antes el quinto y el sexto.

Este último entiende que, por la manera en que se expresa la sentencia, al hacer explícito que su pronunciamiento se circunscribe a la concreta causa de resolución del contrato por ella examinada, la del artículo 264 f), TRLCAP cabría deducir que pudiera haber otra vinculada al transcurso del plazo de veinte meses previsto para la finalización de las obras. De ahí que le reproche no haberla aplicado.

Las consideraciones de la sentencia a las que se refiere el motivo son éstas, FJ CUARTO, in fine:

*"Finalmente puede añadirse que la cláusula 9.3 del PCAP prevé que "el plazo máximo para la finalización de las obras es de veinte (20) meses a contar desde la fecha de la firma del Acta de Replanteo positiva. En dicho plazo máximo, deberán haberse realizado las expropiaciones necesarias para la ejecución de las obras así como estar construidas las instalaciones necesarias para la explotación, mantenimiento y conservación de la carretera, así como las demás instalaciones que correspondan según la oferta del adjudicatario". Ahora bien, a este respecto se ha de notar que, al margen ya de cualquier otra consideración, dados los términos y presupuestos de los que parte la cláusula, el plazo no puede entenderse cumplido o agotado a los efectos de las (sic) concreta revisión jurisdiccional que nos ocupa, y que no se puede olvidar que se circunscribe a la desestimación presunta de la reclamación presentada por la actora con fecha 30 de julio de 2009 solicitando, a los efectos que aquí interesan, la resolución de la concesión por la concurrencia de la causa que se ha examinado, lo que, de conformidad con lo expuesto, no puede recibir favorable acogida".*

No hay aquí base para concluir que la Sala es consciente de la existencia de una causa de resolución distinta de la examinada previamente.

En cambio, esta parte del fundamento cuarto de la sentencia recurrida sí revela preocupación por ser congruente con la pretensión esgrimida por MADRID 404, S.A..

Debemos, pues, desestimar este sexto motivo.

El quinto tampoco puede prosperar.

La inviabilidad del contrato no ha sido propiamente argumentada ni tampoco demostrada.

En realidad, tanto la reclamación que hizo el 30 de julio de 2009 como la demanda y el escrito de conclusiones, ponen de relieve que MADRID 404, S.A. lo consideraba viable siempre que se atendieran sus pretensiones de ser compensada económicamente por los costes adicionales que le supusieron los retrasos en la adjudicación del contrato, en la definición de los enlaces y las modificaciones en el proyecto inicial y se prorrogaran los plazos de construcción y explotación de la concesión, al menos, por el tiempo que durasen las suspensiones.

**SEXTO.-** Los motivos primero, segundo y tercero están estrechamente relacionados.

Tienen como elemento común la falta de entrega de los terrenos en los seis meses siguientes al acta de comprobación del replanteo y suscitan la controversia sobre las consecuencias jurídicas de esa circunstancia que no es objeto de discusión.

Todos ellos se dirigen a justificar la concurrencia de la causa invocada por MADRID 404, S.A. en su pretensión -- inicialmente subsidiaria y convertida en única en el escrito de conclusiones-- de resolver el contrato: la prevista en el artículo 264 f) TRLCAP.

Es cierto que el transcurso de seis meses sin entrega de los terrenos, a que se obligó según el contrato, es causa para su resolución. Ahora bien, se trata de establecer a partir de qué momento comienza su cómputo.

Argumenta el segundo motivo que ha de arrancar desde el día siguiente al de la fecha del acta de suspensión del inicio de las obras que se haga constar en el acta de replanteo. Y el artículo 139.4 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas refiere, efectivamente, el comienzo del transcurso del plazo a la fecha siguiente a la del acta.



No obstante esa previsión reglamentaria debe ser puesta en relación con la obligación cuyo incumplimiento en el plazo indicado legitima la resolución del contrato. Y es cierto que, como dice la Comunidad de Madrid, de este artículo 139.4 no resulta el momento en que han de ser puestos a disposición de la contratista los terrenos.

Por su parte, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, contiene las siguientes relevantes para el caso.

La 29. 1 PCAP reconoce al concesionario el derecho a ocupar los terrenos "una vez cumplimentados los trámites expropiatorios precisos" pero sin añadir otra precisión.

Asimismo, la 34.4 dice, esta vez a propósito de las obligaciones de la Comunidad de Madrid, que "una vez, cumplimentados los trámites expropiatorios precisos, la Administración pondrá los suelos expropiados a disposición del concesionario".

Antes, la cláusula 32 a), también relativa a las obligaciones de la Administración, incluye entre ellas la de realizar "cuantas actuaciones sean necesarias a fin de que el adjudicatario pueda disponer de los terrenos en los que se habrán de ejecutar las obras de construcción".

La cláusula 29.10 se ocupa de los retrasos no imputables al concesionario debidos a fuerza mayor o a la Administración y le reconoce, por ellos, el derecho a una prórroga de, al menos, el tiempo perdido y, si le supusiera mayores costes, a que se reequilibre económica y financieramente la concesión. Por las demoras debidas a otra causa, aun atribuible a terceros, no se preveía derecho a prórroga.

En cuanto a la ejecución del contrato y, en particular, a la expropiación y puesta a disposición de los terrenos, la cláusula 34.3 obligaba a la concesionaria a correr con el coste de las expropiaciones, incluidos sus posibles incrementos, sin que ello supusiera alteración del equilibrio económico-financiero, y excluía toda reclamación o reequilibrio por esa causa o por los retrasos en la obtención del suelo. Y su apartado 4 le obligaba, del mismo modo, a asumir las indemnizaciones por lesión a los particulares en sus bienes y derechos a consecuencia de la expropiación.

Vemos, pues, que no sólo las normas sino, también, el Pliego contempla la posibilidad de que haya retrasos en la disponibilidad de los terrenos por parte de la Administración y, en consecuencia, en su entrega a la concesionaria.

E, igualmente, observamos que la única precisión respecto al momento en que dicha entrega ha de tener lugar es la que dice que se haga "una vez cumplimentados" (29.1) o "tras cumplimentar los trámites expropiatorios" (34.4). Y, además, que se excluye que los retrasos en la obtención del suelo sean causa de reequilibrio económico-financiero (34.3).

Incluso, la cláusula 36, sobre el plazo de ejecución del contrato, dice que los retrasos en la ejecución de la obra debidos a fuerza mayor o a causa imputable a la Administración "darán derecho al concesionario a una prórroga en el plazo de ejecución de la obra, y correlativa y acumulativamente, en el plazo de la concesión. La duración de dicha prórroga será, por lo menos, igual al retraso habido, a no ser que el concesionario pidiese uno menor".

Considera la Sala que las previsiones legales, de carácter general y, en parte, indeterminadas, deben ser aplicadas teniendo en cuenta las circunstancias singulares del caso, en especial, las que resultan de las cláusulas aceptadas por las partes y de su concreta actuación. Desde esa perspectiva, entendemos que la sentencia –objeto de nuestro enjuiciamiento– no ha infringido los preceptos ni la jurisprudencia invocados por MADRID 404, S.A..

En efecto, la Sala de instancia se pronunció sobre la legalidad de la desestimación por silencio de la reclamación presentada por MADRID 404, S.A. el 30 de julio de 2009, circunscrita en la fase final del proceso a la pretensión, hasta entonces, subsidiaria de resolución del contrato por no haber sido puestos a disposición de la concesionaria los terrenos.

Es razonable –visto el planteamiento de la actora– que la sentencia atendiera a las previsiones aceptadas por ella para decidir si existía o no la concreta causa de resolución finalmente alegada. Así, su interpretación del artículo 264 f) del TRLCAP no lo vulnera porque no prescribe el momento en que debieron entregarse los terrenos y no infringe el artículo 139.4 del Reglamento – por lo demás, no invocado en la instancia– pues tampoco lo indica.

En fin, su conclusión no es irrazonable, ilógica o arbitraria desde el mismo momento en que los retrasos por la razón que se ha dado, no sólo son previsibles, sino que están expresamente contemplados en las normas y en el Pliego y, en particular, eran conocidos por MADRID 404, S.A..



La recurrente, consciente de la situación, no hizo constar en el acta de comprobación del replanteo en la que se consignó la existencia de retrasos en el proceso expropiatorio y se suspendió, por esa razón, el inicio de las obras, objeción alguna. E, incluso, aún manteniéndose meses después de transcurridos los seis iniciales, la suspensión por falta de disponibilidad de los terrenos, consideró viable el contrato mediando la prórroga y las compensaciones que solicitaba sin aportar un razonamiento consistente sobre la concurrencia de la causa de resolución de un contrato de concesión de treinta años de duración sobre la que centra su recurso de casación.

En estas condiciones, debemos rechazar también los tres primeros motivos y confirmar la sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de Madrid.

Pronunciamiento el nuestro que, como el emitido en la instancia, se circunscribe a los términos del litigio tal como fue planteado en su momento por MADRID 404, S.A., la legalidad de la desestimación por silencio de su reclamación de 30 de julio de 2009.

**SÉPTIMO-** A tenor de lo establecido por el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción , procede imponer las costas a la parte recurrente pues no se aprecian razones que justifiquen no hacerlo. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por todos los conceptos la de 6.000 €. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución Española,

#### FALLAMOS

Que no ha lugar al recurso de casación nº 1291/2013 interpuesto por MADRID 404, S.A.. SOCIEDAD CONCESIONARIA, S.A. contra la sentencia nº 77, dictada el 7 de febrero de 2013 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y recaída en el recurso 425/2010 .

En cuanto a las costas estése al último fundamento de derecho.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección lo pronunciamos, mandamos y firmamos  
**PUBLICACION.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, ante mi la Secretaria, certifico.