



Roj: **STS 269/2022 - ECLI:ES:TS:2022:269**

Id Cendoj: **28079130032022100013**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **31/01/2022**

Nº de Recurso: **3968/2020**

Nº de Resolución: **105/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **EDUARDO CALVO ROJAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ MU 286/2020,**
ATS 3331/2021,
STS 269/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 105/2022

Fecha de sentencia: 31/01/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3968/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 25/01/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Procedencia: T.S.J.MURCIA SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: dvs

Nota:

R. CASACION núm.: 3968/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 105/2022

Excmos. Sres.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 31 de enero de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3968/2020 interpuesto por AUTOCARES LÓPEZ FERNÁNDEZ, S.L., representada por la Procuradora D^a Maravillas Martínez Gil, contra la sentencia nº 127/2020, de 6 de marzo de 2020, de la Sección 1^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (recurso contencioso-administrativo 82/2019). Se ha personado en las actuaciones como parte recurrida la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MURCIA, representada y asistida por el Letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de Autocares López Fernández, S.L. interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la solicitud de reequilibrio de las concesiones de transporte regular de viajeros por carretera, con clave MUR-004 (Caravaca de la Cruz-Nerpio), MUR-006 (Caravaca-Cañada de la Cruz) y MUR-048 (Caravaca-Lorca).

En el suplico de la demanda la parte actora pedía el dictado de sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"(i) Anule la desestimación presunta de la Solicitud de reequilibrio por constituir la misma un acto contrario a Derecho.

(ii) Ordene a la Administración proceder al reequilibrio de las Concesiones, mediante el pago de 951.621,8 euros, cantidad que deberá ser objeto de actualización con la inclusión de las pérdidas generadas por las Concesiones hasta la finalización efectiva de la prestación del servicio, más los intereses legales que correspondan en concepto de indemnización por las pérdidas sufridas en la explotación de las Concesiones desde el año 2010.

(iii) Condene en costas a la Administración demandada."

El recurso fue desestimado por sentencia nº 127/2020, de 6 de marzo de 2020, de la Sección 1^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (recurso contencioso-administrativo 82/2019), en la que no se hace imposición de las costas procesales.

SEGUNDO.- En los fundamentos jurídicos segundo y tercero de la sentencia la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Murcia reseña el posicionamiento de las partes personadas en el proceso.

Por su parte, el fundamento jurídico cuarto de la sentencia transcribe el contenido de lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, tanto antes como después de la reforma que introdujo en dicho precepto el artículo 13 de la Ley 9/2013, de 4 de julio, y reseña la interpretación dada a ambas redacciones por esta Sala del Tribunal Supremo en STS 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015), de cuya fundamentación jurídica transcribe un amplio fragmento la sentencia ahora recurrida en casación.

Partiendo de todo ello, el mismo fundamento jurídico cuarto de la sentencia recurrida ofrece las siguientes razones:

<< (...) Expuesto lo anterior, pasando ahora a examinar los distintos escritos a los que alude el actor en su demanda a fin de que constara si en ellos se interesaba la revisión tarifaria se comprueba lo siguiente:

- En el Escrito de 4/2/2009 ALF solicitaba que se prestase el servicio de la línea MUR-004 solamente los lunes en lugar de hacerlo cinco días a la semana, insistiendo en tal sentido en sus escritos de 5/3/2009, 16/6/2010, 25/10/2010, 3/11/2010, 18/4/2011 y 14/9/2011. Dichos escritos fueron

desestimados por las Resoluciones de la Dirección General de Transportes y Puertos de 18/7/2009 (los dos primeros) y de 29/1/2010 (el tercero), las cuales no fueron recurridas quedando por tanto consentidas y firmes, resolviéndose las restantes solicitudes por la Resolución de 17/7/2013, que asimismo denegó la reducción del servicio y que fue confirmada por la Orden del Consejero de Fomento, Obras Públicas y Ordenación del Territorio de 7/7/2014 desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la anterior.



- Y en los posteriores escritos de 9/9/2013, 5/11/2013, 16/12/2013, 27/1/2014 y 9/5/2014, lo solicitada tampoco fue una revisión de tarifas sino la modificación de la concesión, interesando su compatibilización con el transporte escolar, la reducción del servicio a un solo día o el pago de subvenciones.

Por tanto, aplicando en este caso la doctrina contenida en la Sentencia nº 1868/2016, de 20 de julio de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dictada en el recurso nº 339/2015 antes transcrita parcialmente, resulta improcedente la reclamación de la indemnización pretendida en la demanda al operar en este caso el principio de riesgo y ventura y ello sin perjuicio del derecho que le asiste a la parte para solicitar de la Administración la revisión de tarifas>>.

Por tales razones, la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Murcia termina desestimando el recurso contencioso-administrativo.

TERCERO.- Notificada a las partes la sentencia, preparó recurso de casación la representación de Autocares López Fernández, S.L., siendo admitido a trámite el recurso por auto de la Sección Primera de esta Sala de 11 de marzo de 2021 en el que asimismo se acuerda la remisión de las actuaciones a la Sección Cuarta.

En la parte dispositiva del auto de admisión se acuerda, en lo que ahora interesa, lo siguiente:

<< (...) SEGUNDO.- Precisar que la cuestión en la que entendemos que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Establecer qué tipo de medidas son válidas para reequilibrar económicamente los contratos de transporte de viajeros sujetos a la 19 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, tras la reforma operada en el artículo 19 de la misma por la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modificó la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea y, en particular si las medidas que pudieran adoptarse podrían compensar déficits de años anteriores, o solamente operarían a futuro.

TERCERO.- Identificar como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación la contenida en el artículo 19 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras normas o cuestiones jurídicas, si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso>>.

CUARTO.- Mediante providencia de la Sección Cuarta de esta Sala de 13 de abril de 2021 se acuerda que, de conformidad con el acuerdo de la Presidencia de la Sala de fecha 6 de abril de 2021, pasen las actuaciones a la Sección Tercera para que continúe en ésta la sustanciación del recurso de casación.

QUINTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sección Tercera, la representación procesal de Autocares López Fernández, S.L., formalizó la interposición de su recurso de casación mediante escrito de fecha 12 de mayo de 2021 en el que aduce, en síntesis, que la sentencia recurrida infringe el artículo 19 LOTT; que ignoró la reforma operada en dicho precepto por la Ley 9/2013, que implicó que los reequilibrios de dichas concesiones no tuvieran que realizarse forzosamente mediante modificaciones tarifarias; que la sentencia que debió reconocer el derecho de la concesionaria a que se reequilibraran las concesiones desde que estas arrojaron resultados deficitarios; que procede la aplicación de las medidas de reequilibrio previstas en la LOTT a partir de 2013 a situaciones deficitarias pasadas, por lo que procede el abono a la Concesionaria de los déficits en que incurrió en el período anterior a la reforma de 2013; y, en fin, que la sentencia recurrida aplica erróneamente la doctrina de la STS 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015).

Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia que estime el recurso de casación, con los siguientes pronunciamientos:

(i) Revoque la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia (Sección Primera), de fecha 6 de marzo de 2020.

(ii) Acuerde la procedencia del abono de las pérdidas sufridas por la situación deficitaria de las Concesiones en el período transcurrido entre la reforma de 2013 y el 31 de diciembre de 2018; pérdidas que, según el cálculo recogido en el informe pericial ascendieron en los ejercicios 2014 a 2018 a un total de 469.10410 euros, que debió y debe compensarse, y que responde al siguiente desglose:

- Ejercicio 2014: -122.383,70 euros.

- Ejercicio 2015: -102.390,30 euros.

- Ejercicio 2016: -48.976,40 euros.

- Ejercicio 2017: -135.771,10 euros.



- Ejercicio 2018: -59.582,60 euros.

(iii) Acuerde la procedencia del abono de las cantidades que la concesionaria dejó de percibir por la situación deficitaria de las concesiones en el período transcurrido entre el año 2010 y la reforma de 2013; importe que, según el análisis de la contabilidad analítica de la empresa recogido en el informe pericial, asciende a 482.5177 euros, cantidad cuyo desglose es:

- Ejercicio 2010: -109.473,40 euros.

- Ejercicio 2011: -127.001,80 euros.

- Ejercicio 2012: -118.903,70 euros.

- Ejercicio 2013: -127.138,80 euros.

(iv) Condene a la Administración a pagar las costas de esta casación y de las causadas en el proceso seguido en primera instancia.

SEXTO.- Mediante providencia de 28 de mayo de 2021 se tuvo por interpuesto el recurso y se dio traslado a la parte recurrida para que pudiese formular su oposición.

SÉPTIMO.- La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia formalizó su oposición mediante escrito de fecha 19 de julio de 2021 en el que expone sus razones en contra de las esgrimidas por la parte recurrente y termina solicitando de esta Sala un doble pronunciamiento:

<< Primero. Sobre la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, acordada por auto de 11 de marzo de 2021, en opinión de esta parte, debe resolverse en el sentido de que son válidas para reequilibrar económicamente los contratos de transportes de viajeros sujetos al artículo 19 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, cualquier medida consistente en la modificación de las tarifas a abonar por los usuarios, la modificación de la retribución a abonar por la Administración concedente, la reducción o ampliación del plazo de la concesión y, en general, cualquier modificación de las cláusulas de contenido económico del contrato, siempre que dichas medidas se hayan contemplado con anterioridad en el PCAP y hayan podido ser conocidas por todos los licitadores.

Y siempre que la adopción de tales medidas sean consecuencia de actuaciones de la Administración Pública concedente que, por su carácter obligatorio para el concesionario, determinen de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato.

En relación con el segundo inciso de la cuestión que se plantea, entiende esta parte que dichas medidas solo pueden compensar déficits a futuro, no déficits correspondientes a años anteriores, puesto que el artículo 19.3 solo se refiere a ellos.

Segundo. Sobre la sentencia de instancia, procede que el Tribunal Supremo declare no haber lugar el recurso de casación, con imposición de costas a la recurrente>>.

OCTAVO.- Practicado lo anterior, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento; y finalmente, mediante providencia de 20 de septiembre de 2021 se fijó para votación y fallo del presente recurso el día 25 de enero de 2022, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso de casación.

El presente recurso de casación nº 3968/2020 lo interpone la representación procesal de Autocares López Fernández, S.L. contra la sentencia nº 127/2020, de 6 de marzo de 2020, de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (recurso contencioso-administrativo 82/2019).

Como hemos visto en el antecedente primero, la sentencia ahora recurrida en casación desestima el recurso contencioso-administrativo que había interpuesto Autocares López Fernández, S.L. contra la desestimación presunta de la solicitud de reequilibrio de las concesiones de transporte regular de viajeros por carretera, con clave MUR-004 (Caravaca de la Cruz-Nerpio), MUR-006 (Caravaca-Cañada de la Cruz) y MUR-048 (Caravaca-Lorca).

En el antecedente segundo hemos reseñado las razones que expone la sentencia de instancia para fundamentar la desestimación del recurso. Procede entonces que entremos a examinar la cuestión suscitada en casación, señalada en el auto de la Sección Primera de esta Sala de 11 de marzo de 2021 (antecedente tercero de esta sentencia).

**SEGUNDO.-Cuestión que reviste interés casacional y normas relevantes para la resolución del presente recurso.**

Como vimos, el auto de admisión del recurso de casación declara que la cuestión que reviste interés casacional objetivo consiste en establecer qué tipo de medidas son válidas para reequilibrar económicamente los contratos de transporte de viajeros sujetos a la 19 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, tras la reforma operada en el artículo 19 de la misma por la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modificó la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea y, en particular si las medidas que pudieran adoptarse podrían compensar déficits de años anteriores, o solamente operarían a futuro.

El propio auto de admisión identifica la norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación: el artículo 19 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres. Ahora bien, este precepto debe ser interpretado y aplicado en concordancia con lo dispuesto en el artículo 17 de la propia Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Veamos entonces lo que disponen los citados artículos, 17 y 19 de la Ley 16/1987, en los apartados que interesan al presente recurso de casación, tanto en su redacción originaria como en la introducida por la Ley 9/2013, de 4 de julio.

Artículo 17 (redacción originaria).

1. Las empresas prestadoras de los servicios de transporte público a los que se refiere la presente Ley o de actividades auxiliares o complementarias del mismo, llevarán a cabo su explotación con plena autonomía económica, gestionándolos de acuerdo con las condiciones en su caso establecidas, a su riesgo y ventura, con las excepciones que en su caso se establezcan en relación con las empresas públicas ferroviarias.

2. No obstante lo previsto en el punto anterior, en los transportes públicos prestados mediante concesión administrativa serán aplicables en relación con las cuestiones a las que dicho punto se refiere, las disposiciones de la legislación de contratos del Estado, sobre régimen económico del contrato de gestión de servicios públicos, en concordancia con los preceptos de esta Ley.

Artículo 17 (modificado por el artículo 1.3 de la Ley 9/2013, de 4 de julio)

1. Las empresas transportistas o de actividades auxiliares o complementarias del transporte llevarán a cabo su actividad con plena autonomía económica, gestionándola a su riesgo y ventura.

2. No obstante, en la explotación de aquellos transportes a los que esta ley atribuye el carácter de servicios públicos de titularidad de la Administración se aplicarán las disposiciones de la Unión Europea en materia de servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y, en su caso, lo dispuesto en la legislación sobre contratos del sector público sobre régimen económico del contrato de gestión de servicios públicos.

<< Artículo 19 (redacción originaria).

1. Las tarifas del transporte público y de las actividades auxiliares y complementarias del transporte deberán cubrir la totalidad de los costes reales en condiciones normales de productividad y organización, y permitirán una adecuada amortización y un razonable beneficio empresarial y una correcta prestación del servicio o realización de la actividad, no dejando de retribuir, en su caso, las prestaciones complementarias.

2. La estructura tarifaria se ajustará a las características del transporte o de la actividad auxiliar o complementaria del mismo de que en cada caso se trate, y se configurará de forma que fomente la inversión, la seguridad y la calidad.

3. La revisión de las tarifas se autorizará por la Administración, de oficio o a petición de los titulares de los servicios o actividades de transporte o, en su caso, de las asociaciones empresariales o de usuarios.

La revisión podrá ser individualizada o de carácter general para los transportes de una determinada clase, y procederá cuando hayan sufrido variación las partidas que integran la estructura de costes de modo que se altere significativamente el equilibrio económico del servicio o de la actividad, impidiéndose atender las finalidades previstas en el punto 1.

Tanto la fijación inicial como las sucesivas revisiones de las tarifas deberán realizarse teniendo en cuenta la situación, las modificaciones y la interacción recíproca del conjunto de variables que se determinen como elementos integrantes de la estructura tarifaria.

[...]>>.



Artículo 19 (modificados los apartados 1 a 3, 6 a 7 y suprimido el 4 por el artículo 1.4 a 6 de la Ley 9/2013, de 4 de julio).

1. El régimen tarifario de los servicios públicos de transporte de viajeros de titularidad de la Administración vendrá determinado en los correspondientes contratos de gestión de servicio público.

2. La estructura de la tarifa de los transportes señalados en el punto anterior se ajustará a las características del servicio de que en cada caso se trate, teniendo en cuenta lo que al efecto se determina en esta ley y en las disposiciones de la Unión Europea en materia de servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera, y, en su caso, en las normas reglamentarias dictadas para su ejecución y desarrollo.

Las tarifas así establecidas, junto con las demás compensaciones, económicas o de otra índole, a que, en su caso, tenga derecho el contratista, deberán cubrir la totalidad de los costes de explotación del transporte en las condiciones señaladas en el correspondiente contrato de gestión de servicio público y permitirán una adecuada amortización de aquellos activos necesarios para su prestación y que hayan de ser aportados por el contratista, así como, un razonable beneficio empresarial, en circunstancias normales de productividad y organización. A tal efecto, la Administración deberá desestimar la contratación de tales servicios con quienes oferten prestarlos aplicando precios que no cumplan la referida condición. La desestimación de una oferta no se hará sin permitir su justificación por parte del licitador que la presentó.

3. La Administración podrá revisar individualizadamente el régimen tarifario de un determinado contrato de gestión de servicio público, bien de oficio o a instancia del contratista, cuando las partidas que integran su estructura de costes hayan sufrido una variación que altere significativamente, al alza o a la baja, el equilibrio económico del contrato.

En la referida revisión se descontarán, en todo caso, aquellos costes cuya cuantía dependa, en todo o en parte, de la gestión del contratista.

[...]>>.

TERCERO.- Interpretación mantenida en la STS 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015) que se invoca en la sentencia recurrida.

Como ha quedado señalado en el antecedente tercero, la sentencia ahora recurrida en casación invoca la sentencia de esta Sala (antigua Sección Séptima) nº 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015), de cuya fundamentación jurídica reproduce un amplio fragmento.

Pues bien, interesa aquí destacar, en primer lugar, lo que señala la citada sentencia (F.J. 7º) en cuanto a la necesidad de interpretar de una manera conjunta los artículos 17 y 19 LOTT que antes hemos transcrito. Dice sobre ello la citada STS 1868/2016, de 20 de julio:

<< (...) SÉPTIMO.- La interpretación de esos dos artículos 17 y 19 de la LOTT de 1987 ha de hacerse conjuntamente, y lo que de esta hermenéutica resulta es que son cuestiones diferentes, por un lado, la atinente a determinar cuándo resultarían procedentes indemnizaciones alzadas reequilibradoras de la economía del contrato y, por otro, la referida a acordar una revisión de las tarifas establecidas en el contrato.

Desde esta distinción, ya ha de decirse que, en lo que concierne a las alteraciones de la economía del contrato, la expresa aplicabilidad del principio de riesgo y ventura, que proclama ese mencionado artículo 17 LOTT, hace que el contratista, al igual que se beneficia de las mayores ventajas que en relación con las previstas le depara la dinámica del contrato, ha de soportar la mayor onerosidad que para él pueda significar su ejecución; y, consiguientemente, para que proceda el reequilibrio financiero del contrato mediante una indemnización compensatoria, regirá la regla general, presente en nuestra legislación de contratos públicos, de que no bastará con que su economía haya resultado alterada sino que será preciso que la causa de esa alteración haya sido el "*factum principis*", el ejercicio del "*ius variandi*" o la concurrencia de circunstancias calificables de "hecho imprevisible" [...]>>.

A continuación, la propia STS 1868/2016, de 20 de julio (F.J. 8º) ofrece una reseña de la jurisprudencia de esta Sala sobre diferentes aspectos relacionados con el equilibrio de las prestaciones en la contratación administrativa. Lo expresa la sentencia del modo siguiente:

<< (...) OCTAVO.- En apoyo de lo que acaba de exponerse es de reiterar la doctrina que esta Sala y Sección tiene establecida sobre estos tres aspectos de los contratos administrativos: el de su eficacia vinculante y la invariabilidad de sus cláusulas; el del alcance del principio y ventura; y el de cuáles son los supuestos en los que nuestro ordenamiento reconoce el derecho del contratista a reclamar de la Administración el reequilibrio económico del contrato.



Está plasmada en la sentencia de 28 de octubre de 2015 (casación núm. 2785/2014), confirmatoria de lo ya dicho en la anterior de 28 de enero de 2015 (Recurso núm. 449/2012), expresándose la primera así:

"(...) deben efectuarse sobre esos tres aspectos que acaban de enunciarse las consideraciones que siguen.

La primera es que el principio de la eficacia vinculante del contrato y de la invariabilidad de sus cláusulas es la norma general que rige en nuestro ordenamiento jurídico tanto para la contratación privada como para la contratación administrativa. En cuanto a la primera debe mencionarse el artículo 1091 del Código civil, y sobre la segunda estas otras normas de la sucesiva legislación de contratos administrativos más reciente: el artículo 94 del TR/LCAP de 16 de junio de 2000, y los artículos 208 y 209 del TR/LCSP de 14 de noviembre de 2011.

La segunda es que la contratación administrativa se caracteriza también por llevar inherente un elemento de aleatoriedad de los resultados económicos del contrato, al estar expresamente proclamado por la ley el principio de riesgo y ventura del contratista (artículos 98 del TR/LCAP de 2000 y 215, 231 y 242 del TR/LCSP de 2011). Un elemento de aleatoriedad que significa que la frustración de las expectativas económicas que el contratista tuvo en consideración para consentir el contrato no le libera de cumplir lo estrictamente pactado ni, consiguientemente, le faculta para apartarse del vínculo contractual o para reclamar su modificación.

La tercera es que en nuestro ordenamiento jurídico ha sido tradicional establecer unas tasadas excepciones a esa aleatoriedad de los contratos administrativos, consistentes en reequilibrar la ecuación financiera del contrato únicamente cuando se ha producido una ruptura de la misma por causas imputables a la Administración ("*ius variandi*" o "*factum principis*"), o por hechos que se consideran "extra muros" del normal "alea" del contrato por ser reconducibles a los conceptos de fuerza mayor o riesgo imprevisible. Lo cual significa que no toda alteración del equilibrio de las prestaciones del contrato da derecho al contratista a reclamar medidas dirigidas a restablecer la inicial ecuación financiera del vínculo, sino únicamente aquellas que sean reconducibles a esos tasados supuestos de "*ius variandi*", "*factum principis*", y fuerza mayor o riesgo imprevisible.

Esa regulación tasada de los supuestos excepcionales de restablecimiento del equilibrio económico del contrato ha estado presente en esa sucesiva legislación de contratos públicos que antes se ha mencionado. Así, los artículos 144 y 163 del TR/LCAP de 2000, que regulaban medidas de reparación para los supuestos de fuerza mayor y ejercicio del "*ius variandi*"; el artículo 248.2 de ese mismo TR/LCAP, introducido por la Ley 13/2003, de 23 de mayo reguladora del contrato de concesión de obras públicas, que refiere el deber de la Administración de restablecer el equilibrio económico del contrato a los supuestos de "*ius variandi*", fuerza mayor, "*factum principis*" y previsiones del propio contrato; y el artículo 258.2 del TR/LCSP de 2011, que viene a reproducir el contenido del anterior precepto. Y en esa misma línea se han movido los artículos 24 y 25 de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión, que vienen a contemplar desequilibrios debidos a decisiones de la Administración.

Finalmente, la cuarta y última consideración es que, más allá de los supuestos tasados en la regulación general de la contratación pública, el reequilibrio sólo procederá cuando lo haya previsto el propio contrato y cuando una ley especial regule hipótesis específicas de alteración de la economía inicial del contrato y establezca medidas singulares para restablecerla".

Por último, en lo que se refiere a la eficacia temporal de la revisión de tarifas -si opera sólo *pro futuro* o también habilita para pedir compensación por pérdidas sufridas en ejercicios anteriores- la STS 1868/2016, de 20 de julio (F.J. 9º) declara lo siguiente:

<< NOVENO.- [...] el artículo 19 de la LOTT antes transcrito, en su apartado 2, dispone la cobertura económica que han de cumplir las tarifas para que pueda considerarse que se mantiene el equilibrio económico del servicio, así como la normalidad que ha de concurrir a estos efectos en cuanto a las condiciones de productividad y organización; y, en su apartado 3, regula la revisión de las tarifas como consecuencia única, pero obligada, de la alteración de la economía del servicio que se haya producido. Esto es, hay en esta legislación especial de transportes una regulación especial de la alteración de la economía del contrato y de sus específicas consecuencias que se aparta del régimen general que antes ha sido expuesto, y que se concreta únicamente en el derecho a solicitar una revisión de las tarifas para ejercicios futuros y no otorga derecho a pedir indemnizaciones por las pérdidas sufridas antes de solicitarse la revisión de tarifas.

De lo que resulta que, constando una situación de déficit en un determinado ejercicio, la revisión resulta procedente para el siguiente cuando haya sido solicitada por el titular de la concesión.

Y, consiguientemente, resulta también que no ha sido acertado el criterio de la sentencia recurrida de no haber ponderado dicho déficit en orden a decidir la improcedencia de la solicitud de revisión de tarifas>>.

CUARTO.-Traslación de la anterior doctrina al caso que aquí nos ocupa.



Partiendo de las consideraciones expuestas en la STS 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015), que asumimos y hacemos nuestras sin que consideremos necesario complementarlas ni matizarlas, compartimos el parecer de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Murcia cuando concluye que en el caso presente resulta improcedente la indemnización compensatoria pretendida en la demanda, al operar en este caso el principio de riesgo y ventura; ello sin perjuicio - especifica la sentencia recurrida- del derecho que asiste a la parte actora para solicitar de la Administración la revisión de tarifas.

Esta conclusión de la Sala de instancia se asienta en unos datos fácticos que la sentencia recurrida deja establecidos y que no pueden ser revisados ahora en casación; a saber, que en los diferentes escritos que la empresa Autocares López Fernández, S.L. dirigió a la Administración autonómica no solicitaba la revisión de tarifas sino que pedía la modificación de la concesión en aspectos tales como la reducción de los días de la semana en los que debía prestarse el servicio o la compatibilización de éste con el transporte escolar. Y esas peticiones fueron denegadas mediante diferentes resoluciones que no fueron impugnadas, quedando por tanto consentidas y firmes.

Según hemos visto en el antecedente quinto, la representación de Autocares López Fernández, S.L. alega que la sentencia recurrida ignora la reforma del artículo 19 de la LOTT que introdujo la Ley 9/2013, de la que resulta que el reequilibrio de la concesión no tiene que realizarse forzosamente mediante modificaciones tarifarias pues el precepto se refiere a <<...las demás compensaciones, económicas o de otra índole,...>>. Ahora bien, esta modificación en la redacción del artículo 19 carece de la relevancia que pretende atribuirle la recurrente.

Antes hemos visto que en los escritos que la empresa concesionaria dirigió a la Administración autonómica no se pedía la revisión de tarifas sino la modificación de la concesión en otros aspectos, como la reducción de los días de la semana en los que debía prestarse el servicio o la compatibilización de éste con el transporte escolar. Pues bien, es oportuno destacar, en primer lugar, que buena parte de aquellos escritos, que la sentencia recurrida deja oportunamente reseñados en su fundamento jurídico primero, fueron presentados en fechas anteriores a la mencionada reforma del artículo 19 dada por la Ley 9/2013, de 4 de julio; y que las peticiones que en ellos se hacían, como las formuladas en otros escritos presentados en fechas posteriores a la reforma del artículo 19, fueron denegadas por la Administración autonómica mediante sucesivas resoluciones que no fueron impugnadas.

Por lo demás, es oportuno recordar aquella jurisprudencia recogida en la sentencia 1868/2016, de 20 de julio (casación 339/2015), a la que tantas referencias llevamos hechas, de la que resulta que la contratación administrativa se caracteriza por llevar inherente un elemento de aleatoriedad de los resultados económicos del contrato, al estar expresamente proclamado por la ley el principio de riesgo y ventura del contratista; que en nuestro ordenamiento jurídico ha sido tradicional establecer unas tasadas excepciones a esa aleatoriedad de los contratos administrativos, consistentes en reequilibrar la ecuación financiera del contrato únicamente cuando se ha producido una ruptura de la misma por causas imputables a la Administración (*ius variandi* o *factum principis*), o por hechos reconducibles a los conceptos de fuerza mayor o riesgo imprevisible, lo que significa que no toda alteración del equilibrio de las prestaciones del contrato da derecho al contratista a reclamar medidas dirigidas a restablecer la inicial ecuación financiera del vínculo.

SEXTO.-Resolución del recurso y costas procesales.

Las consideraciones expuestas en los apartados anteriores llevan a concluir que procede que declaremos no haber lugar al recurso de casación.

En cuanto a las costas procesales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 93.4, 139.1 y 139.4 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, entendemos que no procede la imposición de las costas derivadas del recurso de casación a ninguna de las partes; debiendo estarse a lo resuelto en la sentencia recurrida en lo que se refiere a las costas del proceso de instancia.

Vistos los preceptos citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción,

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1.- No ha lugar al recurso de casación nº 3968/2020 interpuesto en representación de AUTOCARES LÓPEZ FERNÁNDEZ, S.L. contra la sentencia nº 127/2020, de 6 de marzo de 2020, de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (recurso contencioso-administrativo 82/2019).

2.- No se imponen las costas derivadas del recurso de casación a ninguna de las partes, manteniéndose el pronunciamiento de la sentencia recurrida en lo que refiere a las costas del proceso de instancia.



Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ