



Roj: **STS 1371/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:1371**

Id Cendoj: **28079130042020100119**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **28/05/2020**

Nº de Recurso: **5223/2018**

Nº de Resolución: **605/2020**

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

Ponente: **PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 5175/2018,**
ATS 189/2019,
STS 1371/2020

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 605/2020

Fecha de sentencia: 28/05/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 5223/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/03/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.3

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por: MTP

Nota:

R. CASACION núm.: 5223/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 605/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D^a. María del Pilar Teso Gamella

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 28 de mayo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 5223/2018, interpuesto por la mercantil Clece, S.A., representada por el procurador don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal y asistida por el letrado don Orencio Valderas Alvarado, contra la sentencia n.º 355, dictada el 18 de mayo de 2018 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y recaída en el recurso n.º 256/2017, sobre resolución de 21 de noviembre de 2016, de la Subdirectora General de Análisis y Organización de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid, por la que se estimó en parte la solicitud formulada en concepto de intereses de demora por el retraso en el pago de las facturas del contrato administrativo denominado "Limpieza de las dependencias e instalaciones del "Complejo de Presidencia" y de los Edificios adscritos a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno", expediente 03-AT-79.3/2011.

Se ha personado, como recurrida, la Comunidad de Madrid, representada y defendida por la Letrada de dicha Comunidad doña Vanessa Moneo de Blas.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso n.º 256/2017, seguido en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 18 de mayo de 2018 se dictó la sentencia n.º 355, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Fallamos

Que con rechazo de la causa de inadmisibilidad opuesta por el Letrado de la Comunidad de Madrid, desestimamos en su integridad el Recurso contencioso-administrativo promovido por Clece, S.A. contra la Resolución de 21 de noviembre de 2016, de la Subdirectora General de Análisis y Organización de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid, reseñada en el Fundamento de Derecho Primero, imponiendo las costas a la parte recurrente con los límites del último Fundamento de Derecho".

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia anunció recurso de casación la mercantil Clece, S.A., que la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuvo por preparado por auto de 13 de julio de 2018, acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas, se tuvo por personados al procurador don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, en representación de Clece, S.A., como parte recurrente, y a la Letrada de la Comunidad de Madrid, en nombre y representación de dicha Comunidad, como parte recurrida.

CUARTO.- Sometida a la deliberación de la Sala la resolución sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación, por auto de 17 de enero de 2019, la Sección Primera acordó:

" **Primero.-** Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la mercantil Clece SA contra la sentencia dictada por la Sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección Tercera, de 18 de mayo de 2018 desestimatoria del recurso contencioso administrativo núm. 256/2017.

Segundo.- Precisar que la cuestión que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Determinar el día inicial para el cómputo de los intereses de demora en supuestos en que la prestación de los servicios continúe, a solicitud de la Administración, una vez finalizada la duración del contrato de servicios.

Tercero.- Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación el artículo 216.4 del derogado Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, (aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011), actual artículo 198.4 Ley 9/2017. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y el artículo 7 Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Cuarto.- Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.



Quinto.- Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto.- Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme".

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 29 de enero de 2019 se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta para su tramitación y decisión, y se confirió a la parte recurrente el plazo de treinta días para presentar la interposición del recurso.

SEXTO.- Por escrito de 13 de marzo siguiente, el procurador don Manuel Sánchez-Puelles González Carvajal, en representación de Clece, S.A., interpuso el recurso anunciado, considerando infringida la jurisprudencia de este Tribunal Supremo sobre "la obligación del pago de intereses de demora en los contratos administrativos de obra, que no de servicios, desde su convalidación del gasto".

Señaló, además, la infracción de los siguientes artículos:

"83.4 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, en cuanto a la fiscalización previa de los contratos.

[...].

Artículo 216, apartados 1 y 4 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público la obligación de la Administración de pagar intereses, en relación al art. 7 con la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comercial(es), en relación con el artículo 1100, 1101 y 1108, 1115 y 1.256 del Código Civil.

[...]

Infracción del artículo 15 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 24.6 de la Ley 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, sobre la naturaleza jurídica del encargo directo o "Encomienda de gestión", a un medio propio.

[...].

Finalmente, detalló las pretensiones que solicita, a saber:

"A) Que, con estimación del recurso de casación interpuesto, dicte Sentencia en la que se forme jurisprudencia y se fije el criterio interpretativo sobre las que se consideró necesario un pronunciamiento en el Auto de admisión a trámite, en los términos que esta parte tiene interesados en este escrito;

B) Que, con arreglo a dicha interpretación y a las restantes normas invocadas de aplicación, anule totalmente la Sentencia objeto del recurso y, en su lugar, estimando la pretensión deducida al efecto en nuestro recurso contencioso-administrativo:

(i) declare no ser conforme a Derecho y anule la Resolución de la Subdirectora General de Análisis y Organización de fecha 21 de noviembre de 2016, que estimaba parcialmente la cuantía reclamada, en reclamación de los intereses de demora adeudados a CLECE, S.A. por causa del pago tardío de facturas relativas al contrato administrativo de "*Limpieza de las dependencias e instalaciones del "Complejo de Presidencia", y de los Edificios Adscritos a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno*", contrato de fecha 22 de diciembre de 2.011, Expediente 03-AT- 79.3/2011";

(ii) En consecuencia, declare la obligación de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid al abono de los intereses de demora que se reclaman por importe total de TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO EUROS CON NUEVE CÉNTIMOS (38.684,09.-€);

iii) resuelva sobre las costas, imponiendo las mismas a la demandada".

Y suplicó a la Sala que, con estimación del recurso, dicte sentencia en la que

"fije la interpretación de las normas sobre las que se consideró necesario un pronunciamiento en el Auto de admisión a trámite, en los términos que esta parte tiene interesados en este escrito; anule la Sentencia recurrida, y en su lugar, estimando la pretensión deducida al efecto en nuestro recurso contencioso-administrativo,

(i) declare no ser conforme a Derecho y anule la Resolución de la Subdirectora General de Análisis y Organización de fecha 21 de noviembre de 2016, que estimaba parcialmente la cuantía reclamada, en



reclamación de los intereses de demora adeudados a CLECE, S.A. por causa del pago tardío de facturas relativas al contrato administrativo de "Limpieza de las dependencias e instalaciones del "Complejo de Presidencia", y de los Edificios Adscritos a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno", contrato de fecha 22 de diciembre de 2.011, Expediente 03-AT- 79.3/2011";

(ii) En consecuencia, declare la obligación de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid al abono de los intereses de demora que se reclaman por importe total de TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO EUROS CON NUEVE CÉNTIMOS (38.684,09.-€);

iii) resuelva sobre las costas, imponiendo las mismas a la demandada".

Por segundo otrosí digo, manifestó que no considera necesaria la celebración de vista pública.

SÉPTIMO.- Evacuando el traslado conferido por providencia de 20 de marzo de 2019, la Letrada de Comunidad de Madrid, en la representación que ostenta, se opuso al recurso por escrito de 16 de mayo de 2019 en el que solicitó su desestimación, confirmando la resolución recurrida, "con imposición de costas a la parte recurrente".

OCTAVO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, atendiendo a la índole del asunto, no se consideró necesaria la celebración de vista pública.

NOVENO.- Mediante providencia de 4 de febrero de 2020 se señaló para la votación y fallo el día 24 de marzo siguiente y se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. don Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

DÉCIMO.- El 19 de mayo de 2020 han tenido lugar la deliberación y fallo del presente recurso conforme a la disposición adicional segunda del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación sanitaria ocasionada por el COVID-19.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Los términos del litigio y la sentencia de instancia.*

CLECE, S.A. obtuvo la adjudicación del contrato de servicios para la limpieza de las dependencias e instalaciones del "Complejo de Presidencia" y de los Edificios adscritos a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid. Suscrito el 22 de diciembre de 2011, su vigencia se extendía desde el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013. Aunque estaba prevista esa posibilidad, la Comunidad de Madrid decidió no prorrogarlo y así se lo comunicó a CLECE, S.A. el 26 de mayo de 2013. Dividió las instalaciones contempladas en el mismo en tres partes y puso en marcha los procedimientos para adjudicar los correspondientes nuevos contratos.

No obstante, los de dos de ellas, relativos a las sedes de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, por un lado, y el de la sede de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura, quedaron desiertos y el 26 de noviembre de 2013, la Comunidad de Madrid pidió a CLECE, S.A. que continuara prestando el servicio de limpieza en las mismas condiciones hasta el 1 de abril de 2014 en la primera de las sedes. Y el 20 solicitó lo mismo respecto de la segunda. Los días 6 de junio y 29 de julio de 2014, la Comunidad de Madrid solicitó la continuación de los servicios a causa del retraso de las nuevas licitaciones hasta el 1 de agosto de 2014, terminando efectivamente el 8 de agosto de 2014. CLECE, S.A. aceptó expresamente continuar prestando servicios, si bien reclamó unos nuevos precios con un incremento del 15,11% que la Administración madrileña aceptó. Anteriormente, el 26 de mayo de 2013, todavía vigente el contrato, pidió y la Comunidad de Madrid aceptó, un aumento del 7,90% de los precios iniciales. La convalidación de las actuaciones administrativas y del gasto correspondiente tuvo lugar por acuerdos del Consejo de Gobierno de 28 de agosto, 3 de septiembre y 30 de octubre de 2014.

El caso es que CLECE, S.A. reclamó a la Comunidad de Madrid el 24 de octubre de 2016 38.684,09€ correspondientes a los intereses de demora por el retraso en el pago de las facturas por la limpieza de las instalaciones del "Complejo de Presidencia" y de los edificios adscritos a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno. La resolución de la Subdirectora General de Análisis y Organización de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de 21 de noviembre de 2016, estimó en parte la reclamación y reconoció el derecho de CLECE, S.A. a percibir por ese concepto 3.597,69€ por los servicios prestados en el complejo y otros 9.722,45€ por las de otra sede. La razón de la estimación parcial se debió a que solamente se reconocieron esos intereses desde la fecha de convalidación del gasto.

Interpuesto recurso contencioso-administrativo, la Sección Tercera de la Sala de Madrid lo desestimó en la sentencia cuya casación pretende CLECE, S.A. Explica en sus fundamentos que debía rechazar la causa de inadmisibilidad opuesta por la Comunidad de Madrid --no agotar la resolución de la Subdirectora la vía administrativa-- porque, al reconocer en parte la pretensión de la recurrente, carecer de pie de recurso y no



informar sobre si agotaba o no la vía administrativa, podía ser considerada un acto de trámite cualificado. Asimismo, indica que el problema planteado en el litigio había sido afrontado ya por la Sección Tercera en sus sentencias de 22 de febrero de 2017 (recurso n.º 696/2016), de 8 de julio de 2016 (recurso n.º 329/2015, precisamente promovido por CLECE, S.A.), de 26 de febrero de 2016 (recurso n.º 212/2015), de 11 de noviembre de 2015 (recurso n.º 80/2015) y de 16 de septiembre de 2015 (recurso n.º 509/2014), de la cual reproduce la fundamentación que lleva a la desestimación de las pretensiones de la recurrente.

Explica, en sustancia y en lo que importa ahora, que, habiendo aceptado la contratista, por razones de urgencia e interés público, el encargo de prestar el servicio de limpieza sin seguir procedimiento de contratación alguno y sin que se produjera la preceptiva fiscalización del gasto previsto en los artículos 109 y siguientes del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y por el artículo 83.2 a) de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, no pueden concederse intereses de demora en la forma prevista en la legislación sobre contratación administrativa.

Además, dice que no es obstáculo que esa solución,

"pudiera producir un desequilibrio entre las obligaciones de los contratantes, pues, por un lado, era una situación conocida para ambos, por otro, el contratista también se beneficia al percibir el importe de unas obras fuera del contrato, y por tanto sin la competencia de otras empresas, y sin presentar el oportuno previo proyecto y las fianzas procedentes, y en fin, porque se trata de una situación de hecho, que han posibilitado tanto la Administración como el contratista, en cuanto los dos tienen prohibido realizar obras fuera de las previstas en el contrato".

La sentencia de instancia termina de este modo:

"Pues bien, el supuesto de hecho que contempla la Sentencia anterior es, como se aprecia sin dificultad, idéntico al que aquí se debate, por lo que por razones de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación e interpretación del Derecho, idéntica ha de ser la solución jurídica, por lo que se está en el caso de la desestimación del Recurso, pues la Resolución impugnada de 21 de noviembre de 2016 reconoce la procedencia del pago de los intereses de demora a partir de la convalidación por parte del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid".

SEGUNDO.- *La cuestión en que el auto de admisión aprecia interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.*

Según hemos reflejado en los antecedentes, la Sección Primera, por auto de 17 de enero de 2019 ha apreciado interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en:

"Determinar el día inicial para el cómputo de los intereses de demora en los supuestos en que la prestación de servicios continúe, a solicitud de la Administración, una vez finalizada la duración del contrato de servicios".

Y los preceptos cuya interpretación nos pide son el artículo 216.4 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y el actual artículo 198.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, así como el artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de noviembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Explica el auto de admisión que la razón por la que aprecia interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la inexistencia de doctrina sobre la cuestión, es decir, la prevista en el artículo 88.3 a) de la Ley de la Jurisdicción.

TERCERO.- *Las alegaciones de las partes.*

A) El escrito de interposición de CLECE, S.A.

Tras exponer los antecedentes del asunto, resume la fundamentación de la sentencia y avanza ya que, a su entender, no hay identidad entre las que invoca la de instancia y este caso y que aquella cuyos fundamentos reproduce la ahora impugnada contemplaba un supuesto en que la empresa que reclamaba el interés de demora era distinta de la que había sido contratada anteriormente. Además, resalta que la jurisprudencia tenida en cuenta por la Sala de Madrid se ha formado a propósito de los contratos de obra, no de los de servicios como éste y que ninguna de las sentencias mencionadas tiene por objeto la delimitación del *dies a quo* en un contrato de servicios relativo a una actividad continuada y sucesiva en el tiempo, mantenidos por la empresa que los venía prestando.

Adelanta, igualmente, que, aun no siendo aplicable la Ley 9/2017, el último párrafo del apartado 4 de su artículo 29 resuelve el problema aquí planteado pues dice que se podrá prorrogar el contrato originario hasta



que comience la ejecución del nuevo por razones de interés público y para no interrumpir la prestación. Una interpretación extensiva del precepto, dice, resolvería este litigio.

Seguidamente, insiste en que no estamos ante un contrato de obra y resalta las diferencias principales que presenta respecto del de servicios. Sobre todo el de que, en este caso, es de un servicio continuado y periódico, lo cual es distinto de una obra puntual y ajena al contrato original. El de servicios, insiste, es un contrato de actividad. Además, aquí la prestación era la misma que la del contrato original y fue la misma empresa la que la llevó a cabo, en las mismas instalaciones en que venía haciéndolo y con el mismo personal. Tampoco, prosigue, hubo información por parte de la Comunidad de Madrid sobre el tipo de contratación seguido, sino que se entendió siempre que se trataba de la continuidad de la prestación y, en todo caso, la Administración no hizo reserva o protesta cuando la recibió ni posteriormente, ni indicó que era precisa la previa convalidación del gasto por estar fuera de contrato la relación. Tampoco hay, añade, certificado de conformidad ni liquidación del contrato y no se acordó por la Administración su resolución.

Asimismo, sostiene que no es aplicable el artículo 83.4 de la Ley madrileña 9/1990. Señala que la convalidación se produjo con cargo a una partida presupuestaria destinada a gastos corrientes en bienes y servicios. Por eso, no llega a comprender el escrito de interposición que, siendo designado el gasto como corriente, necesario para las actividades de la Comunidad de Madrid y reiterado, se esperara a convalidarlo hasta agosto, septiembre y octubre de 2014 cuando podía haberse hecho en los 30 días posteriores a la prestación de los servicios. Aquí ve un beneficio de la Administración y la confirmación de sus argumentos. Además, indica que ese precepto excluye de la intervención previa los gastos de carácter periódico y tracto sucesivo, como los discutidos y considera inadmisibles que la sentencia diga que no pudo pagar en los plazos del artículo 216.4 del texto refundido por no estar intervenido el gasto. Al respecto afirma que la fiscalización ya se había hecho para hacer frente al contrato y a sus posibles prórrogas.

Completa su argumentación CLECE, S.A., por una parte, diciendo que la sentencia infringe el artículo 216.1 y 4 del texto refundido en relación con el artículo 7 de la Ley 3/2004 y los artículos 1100, 1101, 1108, 1115 y 1256 del Código Civil. Al desarrollarla vuelve a recordar que fue la Administración la que pidió que continuara prestando el servicio y que así le produjo la creencia o expectativa de que debía colaborar con ella y que la plantilla tiene el derecho a ser subrogada por la siguiente adjudicataria. Entiende que había una relación contractual o un cuasicontrato por iniciativa de la Administración y que, estando aprobada la fiscalización previa del contrato, tenía la obligación de aprobar las facturas dentro de los 30 días siguientes a la prestación del servicio.

Por la otra, afirma el escrito de interposición que la sentencia vulnera el artículo 15 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 24.6 del texto refundido. Mantiene que la sentencia considera equivocadamente que hubo un encargo directo de la Administración. Dice que el encargo directo solamente puede ser realizado a un medio propio del órgano administrativo y nunca a una entidad privada, extremo en el que alega la sentencia de 1 de julio de 2015 (casación n.º 3012/2013).

Finalmente, nos dice que existe multitud de sentencias --relaciona seis-- de la Sala de Madrid que demuestran que es una práctica habitual de la Comunidad de Madrid usar el mecanismo inadecuado de convalidación de gasto.

B) El escrito de oposición del Letrado de la Comunidad de Madrid.

Para defender la conformidad a Derecho de la sentencia recurrida, precisa, en primer lugar, alguno de los antecedentes expuestos en el escrito de interposición. En particular, destaca que el contrato suscrito con CLECE, S.A. no tuvo vigencia más allá del 31 de diciembre de 2013, apunta que, al comunicarle el 26 de mayo de 2013 que no podía prorrogarse, la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid le hizo una petición "para una serie de edificios" y que la recurrente le pidió para aceptarla que se incrementaran los precios del contrato en un 7,90%, lo cual fue aceptado. También indica que al pedirle la Consejería de Empleo Turismo y Cultura que siguiera prestando servicios, CLECE, S.A. respondió que no podía aceptar los términos propuestos y demandó un incremento del 15,11% finalmente aceptado por la Administración el 19 de diciembre de 2013. A la luz de ello, afirma que es claro que las facturas controvertidas, emitidas a partir de enero de 2014 no tienen encaje en el contrato expirado el 31 de diciembre de 2013, que no fue prorrogado ni modificado.

Observa, después, que el artículo 29.4 de la Ley 9/2017, que no es aplicable, tampoco resuelve la cuestión porque, si bien admite la prórroga del contrato originario, establece la condición de que no se modifiquen sus condiciones y en este caso, se modificó el precio.



Seguidamente, niega que se hubiera fiscalizado el gasto relativo a las facturas en el marco del previo contrato y atendiendo a que es de carácter periódico y tracto sucesivo. Apunta que el de 2014 fue superior al previsto antes y que no se había fiscalizado. Ese control, explica, era necesario en todo caso, aunque el contrato se hubiera prorrogado o modificado ya que lo exigen el mismo artículo 83.2 a) y el artículo 102 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Las facturas emitidas a partir del 1 de enero de 2014, destaca, "se encuentran al margen de cualquier contrato administrativo" y la fiscalización del gasto correspondiente no se había realizado. Por eso, concluye, hubo que convalidar las actuaciones y el gasto, y se hizo mediante los acuerdos del Consejo de Gobierno de 29 de agosto, 3 de septiembre y 30 de octubre de 2014.

En razón de lo dicho, entiende que no son relevantes las diferencias que existen entre este caso y los considerados por las sentencias que tiene en cuenta la de instancia. También destaca que la reclamación de CLECE, S.A. se fundamentaba en el artículo 216 del texto refundido, precepto que no es específico del contrato de obras y dice que, según resulta de su tenor, es preciso un contrato para que se expidan los documentos a que se refiere y la existencia de un contrato, subraya, es premisa esencial para la aplicación de la Ley 3/2004. Y frente a la alegación de que no hay precepto que obligue a esperar a la convalidación del gasto para reclamar el interés de demora, dice que tampoco lo hay que autorice el pago del mismo sin previo contrato. En este punto se refiere a sentencias de la Audiencia Nacional que excluyen la aplicación de intereses de demora a falta de contrato.

En definitiva, mantiene que la fecha de inicio ordinaria de devengo de los intereses de demora ha de ser la de treinta días desde la convalidación del gasto, tal como estableció la sentencia recurrida en aplicación de una interpretación que es plenamente trasladable aquí porque las diferencias apuntadas por el escrito de interposición no son relevantes. Insiste en que el contrato con CLECE, S.A. se había resuelto y que esta sabía que el servicio era al margen del contrato y recuerda que la sentencia de instancia refleja bien los presupuestos fácticos. De ellos resalta que la Administración no impuso la prestación del servicio y que la recurrente no aceptó en razón de un deber de colaboración con ella. Explica que se negó a hacerlo sin que se incrementara el precio y que, habiendo aumentado éste, el objeto de la prestación del servicio después del 1 de enero de 2014 ya no fue igual al prestado hasta entonces. Y considera "difícilmente sostenible el supuesto desconocimiento por parte de la recurrente de que la aprobación del gasto no requiriese la previa convalidación al encontrarnos fuera de contrato". Además, observa que no se ha de ignorar que CLECE, S.A. obtuvo una serie de beneficios al percibir el precio que entendió pertinente, superior al del contrato.

En fin, niega que se infringiera el artículo 15 de la Ley 30/1992, en relación con el artículo 24.6 del texto refundido. Ni se alegó en el proceso de instancia, dice, ni la Sala de Madrid los tuvo en cuenta porque no apreció que este fuera un supuesto de encomienda de gestión sino un encargo directo a la empresa recurrente.

CUARTO.- *El juicio de la Sala. La desestimación del recurso de casación.*

Tal como se ha visto, el escrito de interposición sostiene que median diferencias decisivas entre las sentencias cuya interpretación sigue la Sección Tercera de la Sala de Madrid y la de instancia. Se fija, principalmente, en que aquella a la que pertenecen los fundamentos reproducidos por ésta contemplaba un supuesto en que la empresa que reclamaba el interés de demora no era la titular del contrato precedente y en que no es igual el objeto del contrato de obras que el de servicios, que no es lo mismo la obra realizada fuera de contrato que la continuidad de la prestación de servicios, cuya necesidad es permanente, por quien ya lo venía haciendo.

Además, CLECE, S.A. afirma que durante los meses de 2014 en que siguió prestando servicio de limpieza de las sedes antes indicadas mantuvo una relación cuasicontractual a la que se avino porque se lo pidió la Comunidad de Madrid y que lo hizo en consideración a un deber de colaboración y al interés público. Por eso, invoca su buena fe y la protección de su confianza legítima.

Considera la Sala que la aproximación efectuada al caso por la sentencia de instancia es correcta. La Comunidad de Madrid no hizo una encomienda de gestión a CLECE, S.A. sino que le encargó continuar prestando el servicio de limpieza en sus sedes indicadas sin seguir el procedimiento de contratación previsto legalmente y, ciertamente, fuera del que ambas partes suscribieron para el período comprendido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2013. Ese contrato es claro que expiró sin ser prorrogado y la base de la relación posterior entre CLECE, S.A. y la Comunidad de Madrid es diferente: lo constituyen el encargo en cuestión y las condiciones que convinieron. No hay, pues infracción del artículo 15 de la Ley 30/1992 ni del artículo 24.6 del texto refundido, sin perjuicio de que, no habiendo invocado estos preceptos en la instancia la recurrente, no puede traerlos en casación para desvirtuar una sentencia que zanja un debate en el que no se hicieron valer.

Por tanto, no se puede reprochar a la sentencia impugnada, ni a las anteriores que siguieron el criterio por ella observado, que condicionara a la convalidación de las actuaciones y a la fiscalización del gasto los efectos



previstos por el artículo 216.4 del texto refundido para la demora en el pago de las facturas. Es decir, a que se regularizara una situación que nació y se mantuvo hasta dicha convalidación al margen de las reglas para contratar. Tiene razón, por otra parte, el escrito de oposición cuando dice que el gasto correspondiente no podía estar fiscalizado en los términos en que acabó produciéndose. Esto significa que no se ha vulnerado el artículo 83.2 a) de la Ley madrileña –cuya interpretación corresponde a la Sala de Madrid, pues se trata de un precepto autonómico– ni el artículo 102 del Real Decreto 1098/2001, ya que no hubo modificación del contrato procedente ni éste amparaba la actuación que se produjo cuando ya había terminado.

No puede pretextar CLECE, S.A. desconocimiento de las circunstancias, ya que eran patentes. Ninguna duda podían tener las partes de que no se siguieron los pasos prescritos legalmente para que continuara el servicio de limpieza. Esta circunstancia, el mantenimiento de una relación de servicios al margen de esos cauces, es lo que singulariza el caso. Es un dato común a los considerados en las sentencias que inspiran a la de instancia y eso hace que carezcan de relevancia las diferencias en que se fija en el escrito de interposición sobre si era o no la misma la empresa que continuaba prestando el servicio o sobre si el contrato era de obras o de servicios. No había, en consecuencia, impedimento por razón de las diferencias para que la Sala de Madrid siguiera en este asunto su previa interpretación sobre el tratamiento de las obras y servicios realizados fuera de contrato.

Tampoco puede pretextar la recurrente desequilibrio en su posición ya que, si la Comunidad de Madrid se benefició del servicio de limpieza de sus sedes, CLECE, S.A. obtuvo el provecho de un encargo, finalmente retribuido, obtenido al margen de los procedimientos de concurrencia previstos por la Ley, tal como, por lo demás, explicó la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de Madrid al expresar las razones que llevaron a su fallo.

En fin, no hay infracción del artículo 216.4 del texto refundido sino una aplicación correcta del mismo, una vez que se han sanado las carencias con las que nació la relación mantenida entre la recurrente y la Comunidad de Madrid a partir del 1 de enero de 2014 y hasta que finalizaron sus servicios de limpieza controvertidos.

QUINTO.- *La respuesta a la cuestión planteada por el auto de admisión.*

Tras las consideraciones que hemos desarrollado en el fundamento anterior debemos responder a la cuestión en que el auto de admisión ha apreciado interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. A ese respecto, hemos de decir que el día inicial para el cómputo de los intereses de demora en los supuestos de prestaciones realizadas a solicitud de la Administración una vez finalizada la duración del contrato de servicios, es el siguiente al transcurso de los treinta días a que se refiere el artículo 216.4 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, a contar desde el siguiente a la convalidación del gasto.

SEXTO.- *Costas.*

A tenor de lo establecido por el artículo 93.4 de la Ley de la Jurisdicción, cada parte correrá con las costas causadas a su instancia y con las comunes por mitad en el recurso de casación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido de acuerdo con la interpretación de las normas establecida en el fundamento quinto,

(1.º) No dar lugar al recurso de casación n.º 5223/2018 interpuesto por CLECE, S.A. contra la sentencia n.º 355/2018, de 18 de mayo, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y recaída en el recurso n.º 256/2017.

(2.º) Estar respecto de las costas a los términos del último de los fundamentos.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.