



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera y
ponente

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 26 de enero de 2023, ha examinado el *expediente de responsabilidad extracontractual iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en representación del Club Deportivo Ciclista nnn1*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 650/2022

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 2 de diciembre de 2022 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad extracontractual iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en representación del Club Deportivo Ciclista nnn1, derivada de la resolución del contrato de patrocinio suscrito el 22 de octubre de 2020 con el Ayuntamiento de xxx1.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 16 de diciembre de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 650/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa su ampliación tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia a la Consejera Sra. Ares González.

Primero.- El 22 de octubre de 2020, previa la correspondiente tramitación, el Ayuntamiento de xxx1 y el Club Deportivo Ciclista nnn1 suscribieron contrato de patrocinio publicitario por importe de 529.980 euros



y una duración inicial de dos años. El contrato preveía la posibilidad de prórrogas anuales sin que la duración total pudiera superar los cuatro años.

Segundo.- El 19 de noviembre de 2020 el Club Ciclista Deportivo nnn1 presenta factura por importe de 264.990 euros, correspondiente al ejercicio 2020.

El 30 de noviembre de 2020 se presenta la justificación respecto al retorno publicitario del contrato y el 30 de diciembre siguiente, mediante resolución del presidente del Consejo de Administración del Servicio Municipalizado de Deportes, se acuerda aprobar y abonar la citada factura.

Tercero.- El 20 de mayo de 2021 se presenta factura por el club, por importe de 264.990 euros (IVA incluido), que se corresponde con el periodo de enero a mayo de 2021. Así mismo se presenta la justificación respecto al retorno publicitario por el contrato. El 13 de julio de 2021 la Presidencia del Servicio Municipalizado de Deportes declara la improcedencia del reconocimiento de la obligación y liquidación de esta factura.

Cuarto.- El 19 de noviembre de 2021 el Club Ciclista nnn1 presenta escrito por el que se solicita la resolución del contrato por mutuo acuerdo y la liquidación del mismo. En particular indica que:

“Debemos incardinar las especiales circunstancias que se dieron durante el ejercicio 2.020, derivadas de la crisis sanitaria provocada por la COVID-19, han venido a modificar todos los calendarios de las tres grandes competiciones deportivas de ciclismo internacionales en todos los ámbitos: Esta cuestión ha causado que se haya producido la participación por parte del Club de dos Vueltas Ciclistas a España en el primer año de vigencia del contrato, más allá de haber disputado el resto de competiciones nacionales e internacionales, y habiendo cumplido, por lo tanto, los más altos compromisos del contrato de patrocinio publicitario.

»El Club, en virtud de haber cumplido el citado contrato de patrocinio publicitario, no puede garantizar su participación en la Vuelta Ciclista a España del año 2022, por cuanto que, por no tener la condición de pertenecer a la máxima categoría internacional, no tiene asegurada dicha participación. Entendiendo que, por el hecho de haber disputado dos Vueltas Ciclistas a España en el primer año de vigencia del contrato, ha cumplido el contenido del mismo.



»Dado que el contrato de patrocinio se ha cumplido en su totalidad, y entendiendo que lo ha sido a satisfacción de ambas partes, el contrato ha quedado vacío de contenido”.

Quinto.- El 30 de diciembre de 2021, previo informe de Asesoría Jurídica y a propuesta del Consejo de Administración del Servicio Municipalizado de Deportes, la Junta de Gobierno Local acuerda “(...) la resolución por mutuo acuerdo del contrato de patrocinio suscrito entre este Ayuntamiento y el Club Deportivo Ciclista nnn1. Debiendo de proceder a la liquidación del mismo, debiéndose las partes llevar a cabo la restitución de las obligaciones y derechos, que en su caso, queden por cumplir. No procediendo la pérdida, devolución o cancelación de la garantía constituida ni exigir responsabilidad alguna al contratista”.

Sexto.- El 21 de febrero de 2022 el Club Deportivo Ciclista nnn1 presenta escrito en el que manifiesta que no existe por su parte ninguna obligación pendiente de ejecución y considera que únicamente queda pendiente el abono por parte del Ayuntamiento de xxx1 de la indemnización por la resolución contractual acordada, al no proceder ninguna retención, pérdida o penalización por la resolución del contrato.

Afirma que se ha acreditado el retorno publicitario, por lo que insiste en la procedencia del abono de la indemnización pendiente de pago, habida cuenta de haber disputado en el primer año de vigencia dos vueltas ciclistas España. La indemnización solicitada asciende a 264.990 euros.

Séptimo.- El 13 de abril de 2022, previos informes técnico y jurídico, el Servicio Municipalizado de Deportes, en relación con la petición del club, considera que no se ha producido un incumplimiento contractual por parte del Ayuntamiento como patrocinador, por lo que entiende que la reclamación debe desestimarse. Así, propone:

“Primero.- Desestimar la solicitud formulada por el Club Deportivo Ciclista nnn1, en la que se reclamaba la indemnización de la cuantía de 265.000 euros.

»Segundo.- Proceder a la liquidación del contrato en el sentido de pronunciar que las partes no deben de restituirse cantidad alguna por razón del contrato.



»Tercero.- Entender que el Club Ciclismo nnn1 tiene derecho a una responsabilidad extracontractual por un importe de 139.119,75 euros”.

Octavo.- El 8 de junio de 2022 la Intervención emite providencia por la que se acuerda que se proceda a la correcta calificación del expediente de responsabilidad extracontractual de conformidad con la normativa legal que le sea de aplicación, y que se proceda a la tramitación del correspondiente expediente de responsabilidad, por el procedimiento administrativo que resulte de aplicación.

El 19 de julio siguiente se emite nueva providencia en el mismo sentido.

Noveno.- El 25 de julio de 2022 se emite nuevo informe jurídico sobre la responsabilidad contractual, liquidación del contrato de patrocinio suscrito entre el Ayuntamiento y el Club Deportivo Ciclista nnn1 y posibilidad de responsabilidad extracontractual. Dicho informe se reitera en lo manifestado en el de 13 de abril de 2022 y se pronuncia sobre los requerimientos contenidos en las providencias emitidas por Intervención.

En este informe se indica que: “Se puso de relieve en el informe de fecha 13 de abril de 2022 que el Club Deportivo Ciclista nnn1, disputó durante el ejercicio de 2020 y hasta la declaración de la Pandemia mundial motivada por el Covid-19 un conjunto de carreras amparado en una promesa de contrato y publicitando la marca xxx1 (xxx1 nnn2). Así como otra serie de carreras antes de suscribir el propio contrato de patrocinio. Se decía igualmente, que estas incidencias hacen que debamos de estudiar si concurren circunstancias para que podamos estar ante una responsabilidad extracontractual.

»En relación con lo anterior, en primer lugar, y antes de nada, debemos de entender que, por tratarse de un contrato privado, los efectos, modificación y la extinción del mismo, se regularán por el Derecho Privado, pues así viene determinado por el artículo 26.2 de la LCSP. Dicho lo cual, para determinar una posible responsabilidad extracontractual, habremos de acudir al referido Derecho Privado. Siendo así, se puede definir la responsabilidad, en general, como aquella obligación de resarcir las consecuencias lesivas para los derechos o intereses de otra persona derivadas de la actuación propia o ajena, bien procedan aquellas del incumplimiento de contratos, o bien de daños producidos por simple culpa o negligencia. Y



concretamente el artículo 1.902 del CC establece que el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. Añadiendo el artículo 1.903 del CC que la obligación que impone el artículo anterior es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

»En relación con lo anterior, señalar que en el mes de marzo de 2020 se interrumpió toda actividad administrativa y deportiva, motivado por la crisis sanitaria Covid-19. Esto supuso que en el caso del ciclismo, las competiciones estuviesen interrumpidas hasta el 28 de julio de 2020. La primera competición que se celebró fue la Vuelta Ciclista a xxx2, y el resto de competiciones siempre estaban pendientes de obtener la autorización pertinente en los días previos a su celebración y, en todo caso, en función de la situación sanitaria de cada territorio en cada momento concreto.

»En este mismo orden de ideas, el Club Ciclista nnn1, con su denominación de nnn2, participó hasta la declaración de la pandemia en las siguientes competiciones cumpliendo con lo establecido en los pactos verbales entre esta entidad y el Ayuntamiento de xxx1:

»• 30-01-2020, Trofeo Felantix. 1 día. (...)

»(...) Mientras que después del levantamiento de la suspensión del calendario ciclista en las siguientes pruebas:

»• 28-07-2020, Vuelta a xxx2, 5 días.

»(...) Pues bien, como quiera que, como parece desprenderse de los hechos, hubo un compromiso verbal por este Ayuntamiento de publicitar la marca xxx1, que se evidencia del número de carreras disputadas por el Club Ciclista nnn1 a lo largo de 2020, antes y después de la pandemia y hasta el día 21 de octubre de 2020. Y que en todas estas competiciones cumplió con el compromiso alcanzado a primeros del año 2020 de publicitar la marca xxx1, tal y como han venido regulándose en todos los demás contratos de patrocinio publicitario suscritos en este Ayuntamiento y la entidad deportiva citada, debemos entender que existe responsabilidad extracontractual.

»Teniendo en cuenta el escenario anterior, el Ayuntamiento de xxx1 ha recibido el retorno publicitario por parte del Club mencionado en un



periodo en el que se estaba tramitando el procedimiento administrativo y que se dilató por circunstancias de tipo sanitarias ajenas al citado club, y fundamentalmente por razones de modificación de crédito necesarias para autorizar el gasto que suponía la ejecución contrato y que, en este último caso, merecen ser susceptibles de algún tipo de indemnización extracontractual por haber dilatado el comienzo de la vigencia del mismo por causas imputables al Ayuntamiento de xxx1, que se amparan en actos de este último y que han sido reconocidos con anterioridad a la celebración del contrato, y que se subsumen en los artículos 1902 y 1903 de CC.

»Pues bien, una vez sentado que procede la responsabilidad extracontractual, conviene determinar la cuantía que procedería indemnizar al Club expresado. Cuestión ésta que analizaremos a continuación. A tenor de lo anterior, en el año 2020 el club ha disputado 68 días sin contrato firmado, pero amparado en actos propios del Ayuntamiento de xxx1 durante el periodo extracontractual, que dieron lugar a una expectativa en el contratista en el pago del retorno publicitario, tales como presencia en medios de comunicación de los representantes municipales, consentimiento tácito de la publicidad efectuada por el Club en dichos medios, etc. Lo que supone que el cálculo de la indemnización extracontractual debe de partir de los siguientes parámetros:

»• En el año 2019 disputó el club 134 días (último año regular y sin pandemia)

»• En el año 2020, sin contrato disputó 68 días (año con pandemia e irregular)

»• Como referencia, en el año 2021, 125 días (primer año regular tras la pandemia).

»Teniendo en cuenta lo anterior, procede hacer una media aritmética entre las carreras disputadas durante los años 2019 y 2021 para determinar el número de días sobre los que cabe entender la posible indemnización extracontractual. Así, el resultado de dicha media asciende a 129,50 días, y si hacemos una regla de tres, a la vista de los citados días, tenemos que procedería una indemnización equivalente al 52 %, lo que aplicados a los 264.990 euros anuales, la cuantía resultante serían 139.119,75 euros en concepto de responsabilidad extracontractual.



»Quedando acreditada la relación de causalidad.

»En cuanto a la calificación de la posible responsabilidad extracontractual, indica que se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva, 'pues deriva de la relación de causalidad existente entre la actuación del agente y el daño producido, al margen de la actuación dolosa o culposa del mismo, y que se manifiesta en el hecho de que se le hace la promesa de celebrar un contrato y cuya contraprestación consiste precisamente en el retorno publicitario'.

A continuación señala que "Respecto a la responsabilidad extracontractual hay que acudir a la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, en concreto a sus artículos 32 a 37. En ellos se especifican las condiciones para que concurra indemnización por las AA.PP. por su funcionamiento normal o anormal, la exigencia de presencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, con las especificaciones según el tipo de lesión sufrida y el derecho de exigir responsabilidad concurrente entre varias AA.PP. cuando así fuere el caso".

El último punto del informe se refiere a la liquidación del contrato y dispone que, "A la vista de los documentos que obran en el expediente, no procede, en la liquidación del contrato, que las partes deban entregar prestación alguna, pues el precio estipulado para el primer año del contrato, por importe de 265.000 euros, ya fue abonado en su día".

Por lo anterior, propone a la Junta de Gobierno Local la adopción del siguiente acuerdo:

"Primero.- Desestimar la solicitud formulada por el Club Deportivo Ciclista nnn1, en la que se reclamaba la indemnización de la cuantía de 265.000 euros. Entendiendo que la cuantía resultante serían 139.119,75 euros en concepto de responsabilidad extracontractual.

»Segundo.- Proceder a la liquidación del contrato en el sentido de pronunciar que las partes no deben de restituirse cantidad alguna por razón del contrato.

»Tercero.- Entender que el Club Ciclismo nnn1 tiene derecho a una responsabilidad extracontractual por un importe de 139.119,75 euros, cuyos trámites se llevarán a cabo conforme establecen los artículos 91 y 92



de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público.

»Cuarto.- En aplicación de lo establecido en el artículo 81 de la de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, procede la remisión del expediente de responsabilidad patrimonial, una vez evacuado el trámite de audiencia, al Consejo Consultivo de la Comunidad de Castilla y León. Para finalmente proceder a adoptar el acuerdo que con arreglo a Derecho proceda”.

Décimo.- El 25 de julio de 2022, al amparo del artículo 82 de la Ley 39/2015, se traslada la propuesta al Club Deportivo Ciclista nnn1 al que se concede trámite de audiencia.

Undécimo.- El 2 de agosto de 2022 el Club Deportivo Ciclista nnn1 presenta alegaciones en las que manifiesta su disconformidad con la propuesta remitida.

Indica que el 22 de octubre de 2020 se firmó con el presidente del Consejo de Administración del Servicio Municipalizado de Deportes el contrato de patrocinio publicitario con el Club Deportivo Ciclista nnn1 xxx1 nnn2, para los ejercicios 2020, 2021 y 2022.

Señala que, en ejecución del referido contrato, el Club Deportivo participó en las carreras que se celebraron en los ámbitos, local nacional e internacional, cumpliendo por ello, con todos los compromisos establecidos en el contrato. Afirma que como consecuencia del retraso en la celebración de la Vuelta Ciclista a España se participó en un año natural en dos ocasiones y que siempre se hizo siempre bajo el amparo del contrato firmado el 22 de octubre de 2020.

Indica que este cumplimiento fue la causa por la que se acudió a la resolución de mutuo acuerdo del contrato acordada por la Junta de Gobierno Local el 30 de diciembre de 2021, y que en dicho Acuerdo se dispuso que las partes debían llevar a cabo la restitución de las obligaciones y derechos, que, en su caso, quedarán por cumplir, no procediendo la pérdida, devolución o cancelación de la garantía constituida ni la exigencia de responsabilidad alguna al contratista. Afirma que de dicho Acuerdo resulta claramente que el Ayuntamiento resolvió el contrato de mutuo acuerdo y a plena satisfacción al



declarar y acordar la Junta de Gobierno que no había nada que reclamar no retener ni exigir responsabilidad alguna al contratista.

Considera que habiendo cumplido el Club con el 100 % del patrocinio no se le ha abonado el importe total del contrato firmado por el Ayuntamiento, que ascendía a 264.990 euros para el año 2.020 y 264.990 euros para el año 2021.

Concluye solicitando que se proceda realizar la liquidación y pago del contrato de patrocinio por importe de 264.990 euros.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Única.- Sobre la cuestión previa planteada en los informes jurídicos sobre la vía de reclamación adecuada, debe recordarse la doctrina en torno a la distinción entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, dado que no procede encauzar una petición de indemnización por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración (extracontractual) cuando el hecho causante y la correspondiente reparación del daño alegado tenga una vía procedimental específica establecida en el ordenamiento jurídico.

La responsabilidad extracontractual supone la existencia de una determinada actividad administrativa que, incidentalmente y al margen de cualquier relación jurídica previamente constituida, provoca unos daños a determinada persona que esta no tiene el deber jurídico de soportar, mientras que la responsabilidad contractual es la que deriva del incumplimiento -por las partes contratantes- de un deber estipulado en el contrato (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2000).

En relación con la reclamación planteada por el Club Deportivo Ciclista nnn1, por parte del Servicio Municipalizado de Deportes se propone:



«Primero.- Desestimar la solicitud formulada por el Club Deportivo Ciclista nnn1, en la que se reclamaba la indemnización de la cuantía de 265.000 euros. Entendiendo que la cuantía resultante serían 139.119,75 euros en concepto de responsabilidad extracontractual.

»Segundo.- Proceder a la liquidación del contrato en el sentido de pronunciar que las partes no deben de restituirse cantidad alguna por razón del contrato.

»Tercero.- Entender que el Club Ciclismo nnn1 tiene derecho a una responsabilidad extracontractual por un importe de 139.119,75 euros, cuyos trámites se llevarán a cabo conforme establecen los artículos 91 y 92 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público. (...).»

La reclamación del Club Deportivo Ciclista se realiza tras la resolución de mutuo acuerdo del contrato suscrito el 22 de octubre de 2022 entre el Club y el Servicio Municipalizado de Deportes del Ayuntamiento de xxx1 el 22 de octubre de 2020. En dicha reclamación se solicita que se proceda a la liquidación de las obligaciones pendientes, en este caso, el abono de la cantidad de 264.990 euros al considerar el Club que ha cumplido íntegramente con los compromisos derivados del contrato.

De acuerdo con ello, se considera que la reclamación del contratista se desenvuelve en el ámbito del contrato suscrito entre las partes, por lo que no es posible proceder a la solución de la referida reclamación de acuerdo con las normas reguladoras de la responsabilidad extracontractual de la Administración.

No obstante lo anterior, debe recordarse que el contrato de patrocinio formalizado entre el Club Deportivo Ciclista nnn1 y el Servicio Municipalizado de Deportes el 22 de octubre de 2020 tiene carácter privado y no administrativo, de forma que aun siendo el importe de la cuantía reclamada superior a 50.000 euros (cantidad que determina la intervención preceptiva de este Consejo en los supuestos de responsabilidad contractual de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 191.3.c) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público), esta intervención no sería preceptiva al tratarse de un contrato privado.



En conclusión, el expediente sometido a consulta no se incardina en los supuestos de consulta preceptiva al Consejo Consultivo de Castilla y León establecidos en la Ley 1/2002, de 9 de abril, por lo que procede la devolución del expediente sin pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

No procede emitir dictamen sobre el fondo del asunto en el expediente iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en representación del Club Deportivo Ciclista nnn1, derivada de la resolución del contrato de patrocinio suscrito el 22 de octubre de 2020 con el Ayuntamiento de xxx1.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.