

Roj: **SAN 77/2012 - ECLI: ES:AN:2012:77**Id Cendoj: **28079230012012100005**Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **16/01/2012**Nº de Recurso: **621/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Contencioso**Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

Madrid, a dieciseis de enero de dos mil doce.

Vistos por la Sala, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, los autos del presente recurso contencioso- administrativo número 621/2010, interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña María Victoria Perez-Mulet Diez-Picazo, actuando en nombre y representación de la entidad Ferrovial Agroman SA y Caduagua SA Unión Temporal de Empresas, contra la resolución presunta dictada por el Director General de la Dirección general de Agua del Ministerio de Medio Ambiente por la que se desestimó la reclamación de los intereses legales de demora por retraso en el pago de las certificaciones 21, 57, 58 y liquidación de la obra denominada "Proyecto y Obra de la Estación depuradora de aguas residuales de Ronda (Málaga) Clave 06.329.544/2111". Ha sido parte la Administración del Estado, asistida y representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora por término de veinte días para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito presentado el 20 de diciembre de 2010 en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicita sentencia estimatoria del recurso por la que se anule la resolución recurrida y se declare procedente el derecho de mi representada a su cobro, más los intereses de los intereses, más los intereses que se generen hasta su completo pago, así como los costes de cobro generados y, en consecuencia, se condene a la Dirección general de Aguas del Ministerio de Medio Ambiente a su abono y las tasas judiciales y costas del procedimiento.

SEGUNDO. La Administración demandada, una vez conferido el tramite pertinente para contestar la demanda, presentó escrito en el que alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicitando una sentencia en la que se declare la conformidad a derecho de las resoluciones impugnadas.

TERCERO. Tras la practica de las pruebas que se consideraron pertinentes, con el resultado obrante en las actuaciones, y no estimándose necesaria la celebración de vista pública, se confirió traslado a las partes por termino de diez días para la formulación de conclusiones. Presentados los oportunos escritos quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose al efecto el día 11 de enero de 2012, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo **PONENTE** el Magistrado ILMO. SR. D. *DIEGO CORDOBA CASTROVERDE*.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. El presente recurso tiene por objeto la desestimación presunta de la reclamación de los intereses legales de demora por retraso en el pago de las certificaciones 21, 57, 58 y liquidación de la obra denominada "Proyecto y Obra de la Estación depuradora de aguas residuales de Ronda (Málaga) Clave 06.329.544/2111".



De los datos obrantes en el expediente, así como de las alegaciones formuladas por las partes y pruebas practicadas en el curso de las presentes actuaciones, resultan probados los siguientes hechos con relevancia para dictar la resolución que nos ocupa:

La entidad recurrente resultó adjudicataria del contrato de obras denominado "Proyecto de la Estación depuradora de aguas residuales de Ronda (Málaga) por un importe de 10.315.724,04 € con un plazo de ejecución de 30 meses. El contrato se suscribió el 25 de junio de 2002.

Por resolución del Ministerio de Medio Ambiente de 25 de agosto de 2004 se autorizó el modificado nº 1 de las obras que se firmó el 14 de septiembre de 2004 y por resolución de 17 de marzo de 2006 se autorizó el modificado nº 2 con un adicional líquida de 361.050,14 € firmándose el contrato del modificado nº 2 el 7 de abril de 2006.

Las obras se ejecutaron según el proyecto aprobado y sus modificaciones. La obra fue recibida el 26 de marzo de 2008. En la ejecución de dichas obras se expidieron las certificaciones de obra nº 21 (documento 4 de la demanda) nº 57 (documento 5) nº 58 (documento 6) liquidación (documento nº 7).

La parte recurrente presentó escrito de intimación de pago respecto de los intereses de demora de dichas certificaciones. A fecha 30 de diciembre la reclamación ascendía a 36.304,99 €.

SEGUNDO . La entidad recurrente invoca el art. 99.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, que establece un plazo de dos meses para abonar el precio de las certificaciones de obra, fecha a partir de la cual la Administración deberá abonar los intereses por demora y la indemnización por los costes de cobro. Fija como "dies a quo" para el nacimiento de la obligación de abono de intereses de demora la fecha de presentación de las certificaciones de obra, y como "dies ad quem" el día en que efectivamente se produjo el cobro de las certificaciones.

Y respecto del pago de la certificación final afirma que la Administración disponía del plazo de un mes para el acto formal de recepción de la obra desde la entrega o realización del objeto del contrato (art. 110 del TRLCAP) y dentro del plazo de dos meses contados a partir de la recepción el órgano de contratación debería aprobar la certificación final de las obras ejecutadas (art. 147.1), y para el pago de esa certificación final (art. 99.4) la Administración debe abonar el precio dentro de los meses siguiente a la fecha de la expedición de la certificación final. En definitiva, la Administración debería haber abonado la certificación final dentro de los cinco meses desde la terminación de la obra o a los cuatro meses desde su recepción. En este caso, el acta de recepción se formalizó el 26 de marzo de 2008 y la certificación final debió expedirse el 26 de mayo de 2008 pero se expidió el 1 de diciembre de 2008 (seis meses después) por lo que según los plazos antes señalados el importe de la certificación final debió abonarse a los cuatro meses desde la recepción, esto es, el 26 de julio de 2008, cuando lo cierto es que no se hizo efectiva hasta el 16 de enero de 2009. Fijando como "dies a quem" para el computo de los intereses el día en que efectivamente se produjo el cobro de las certificaciones.

Y finalmente reclama los intereses de los intereses (anatocismo) desde la interposición del recurso contencioso administrativo (2 de septiembre de 2010) hasta la fecha de notificación de la sentencia firme; y los costes de cobro generados.

TERCERO . El Abogado del Estado se opone cálculo de intereses realizado por la actora, pues si bien no discute la existencia de la obligación de pago de intereses de demora por la Administración discrepa en el cálculo de los días de demora reclamados, considerando que tampoco resulta, por tanto, aplicable el artículo 1109 del Código Civil al no estar en presencia de una cantidad líquida y determinada sino que es objeto de discusión y ha de determinarse en el proceso.

Su discrepancia se centra en los siguientes puntos:

- Prescripción de la acción para reclamar los intereses respecto de la certificación nº 21, al haber transcurrido el plazo de cuatro años previsto en la Ley General Presupuestaria.

- Improcedente determinación de los días inicial y final. Así considera que el "dies a quo" viene determinado por el día siguiente a la expiración del plazo para pagar y el "dies ad quem" considera que no debe incluirse en el cómputo el día del pago. Y tomando estos criterios como punto de partida y admitiendo como ciertas las fechas fijadas por la parte recurrente tanto respecto de la certificación como la fecha del pago, descuenta uno o dos días respecto de los reclamados. Realiza los siguientes cálculos: Certificación nº 57, considera 49 días de demora y no los 51 reclamados; respecto de la certificación nº 58 efectivamente, los días de demora serían, a su juicio, 22 días y no los 23 reclamados por la parte recurrente; y respecto a los intereses de demora de la liquidación final su cálculo coincide con los 173 días reclamados pero añade que "si bien de estos deben descontarse los días que la actora tardó en remitir la factura a la Administración".



- Considera que no deben abonarse intereses de los intereses reclamados, art. 1109 del CC, puesto que siendo la cantidad discutida una cantidad pendiente de determinar en cuanto al día inicial y final sin que los cálculos coincidan con los legales no se puede hablar de cantidad líquida.

- Finalmente se opone a la pretensión de que se le indemnizen los costes de cobro, al tratarse de una partida reconocida en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, norma que no resulta aplicable al supuesto de autos al tratarse de un contrato adjudicado el 12 de junio de 2002 no resultando de aplicación la Disposición Transitoria Única de dicha norma que tan solo sujeta la aplicación de las disposiciones de dicha norma a los contratos celebrados con posterioridad al 8 de agosto de 2002.

CUARTO . Prescripción de la acción para reclamar los intereses de demora de la certificación nº 21 .

El Abogado del Estado alega la prescripción de la acción para reclamar los intereses de la certificación nº 21, al haber transcurrido el plazo de cuatro años previsto en la Ley General Presupuestaria. Dicha certificación fue emitida el 31 de marzo de 2004, abonada el 22 de junio de 2004 y la reclamación fue presentada el 21 de diciembre de 2009.

La parte recurrente considera que la reclamación respecto de cada certificación no es autónoma y que el pago de las certificaciones es tan solo un pago a cuenta. El hecho de que el contratista pueda ejercitar su derecho a partir de una fecha no excluye la posibilidad de reclamarlo en fechas posteriores y que la prescripción de la reclamación de intereses de demora va unida a la relación contractual que se extingue con la liquidación de la obra y devolución de la garantía definitiva sin que en el supuesto de autos de haya procedido a la liquidación del contrato ni a la cancelación del aval.

La cuestión controvertida ha sido abordada y resuelta por la STS, Sala Tercera, Sección 5ª, de 26 de enero de 1998 " *SEGUNDO.- Planteado en estos términos el problema a decidir, se hace preciso resolver si las certificaciones provisionales tienen vida autónoma, es decir, si su nacimiento y extinción es independiente del contrato del que son causa. La cuestión tiene una evidente transcendencia pues si las "certificaciones de obra" gozan de autonomía con respecto al contrato es procedente la prescripción apreciada por la sentencia de instancia, ya que habiendo sido expedidas aquéllas el 30 de agosto y 31 de diciembre de 1976 es evidente que la reclamación de su importe en junio de 1983 se lleva a cabo cuando ya ha tenido lugar la prescripción por haber transcurrido más de cinco años. Por el contrario, si las "certificaciones de obra" están ligadas al contrato originario y se tiene en cuenta que la recepción provisional de las obras no se llevó a cabo hasta 1980, el abono de su importe el 17 de febrero de 1981, y, más aún, que no se ha producido la liquidación definitiva, ni la cancelación de las garantías contractuales prestadas, habrá de concluirse que la reclamación de 1983 interrumpió eficazmente el plazo de prescripción, para el caso de que hubiera empezado a correr.*

TERCERO.- La eventual autonomía de las certificaciones parciales de pago respecto del contrato merece la respuesta negativa. Tal conclusión se infiere de su configuración legal, pues la transmisibilidad de las certificaciones de obra sólo opera frente a la Administración cuando la transmisión es consentida por ella. De otra parte, la jurisprudencia niega que las certificaciones parciales tengan autonomía y sustantividad propia respecto del contrato principal al configurarlas como "pagos a buena cuenta", lo que demuestra su dependencia respecto de aquél.

De todo ello se deriva que el criterio de prescripción seguido por la Administración contratante y por la sentencia de instancia, que supedita la prescripción al mero transcurso del tiempo entre la expedición de la certificación y su reclamación, abstracción hecha de los avatares que el contrato principal haya sufrido, no puede ser compartido.

CUARTO.- Sabido es que la prescripción es una institución que, entre otras finalidades, pretende dar seguridad y firmeza a las relaciones jurídicas a causa del silencio de la relación jurídica que prescribe. De este planteamiento se sigue que no puede alegar la prescripción, en su favor, quien con su conducta impide que la relación jurídica que une a los contratantes quede terminada. Así actúa, la Administración que no procede, como es su deber, a la liquidación definitiva y a la cancelación de las fianzas prestadas, a que viene obligada en virtud de lo dispuesto en el artículo 55 y 57 de la L.C.E. Aplicar, en esta situación, la prescripción comporta un trato profundamente discriminatorio para ambas partes contratantes, pues mientras los derechos del contratista están prescribiendo, los de la Administración, derivados del contrato, se encuentran intactos y son ejercitables en cualquier momento, sin que para ellos la prescripción haya comenzado.

En consecuencia, procede estimar el recurso porque es erróneo computar los plazos prescriptorios atendiendo exclusivamente a los avatares de las certificaciones de obras, con olvido del hecho de estar integradas en el contrato del que forman parte, y donde las incidencias de éste tienen influencia decisiva en aquéllas; porque no puede ser favorecido por la prescripción quien con su conducta impide que ésta pueda empezar a operar; y, en fin, porque no han transcurrido los plazos prescriptorios correctamente computados".



Por otra parte, ha sido lo ha reconocido también la Audiencia Nacional en su sentencia de 26 de julio de 2002 (recurso apelación 50/2002) " *TERCERO.- Finalmente, la parte apelante alega que determinadas certificaciones - 1, 2, 15, 19 y 20 y Seguridad e Higiene números 8 y 12- se encuentran prescritas, al haber transcurrido más de cinco años entre el cobro del principal y la solicitud de abono de intereses. Esta pretensión tampoco puede alcanzar el éxito pretendido, pues como ha puesto de manifiesto la jurisprudencia, el plazo de cinco años ha de contarse a partir de la liquidación definitiva de la obra. La Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1.998, en la que basa el Juzgador de instancia su razonamiento, mantiene, con independencia de las concretas vicisitudes del pleito que solventa, que las certificaciones de obra están ligadas al contrato originario, que la eventual autonomía de las certificaciones parciales de pago respecto del contrato merece respuesta negativa y que la jurisprudencia niega que las certificaciones parciales tengan autonomía y sustantividad propia respecto del contrato principal al configurarlas como pagos a buena cuenta, lo que demuestra su dependencia respecto de aquél. Es cierto que existen otras sentencias más recientes que se orientan en sentido contrario, como la de 22 de mayo de 2.000. Pero estas sentencias no son determinantes ni parece que solventen definitivamente la cuestión. Y si esto es así y si el instituto de la prescripción exige una interpretación restrictiva, la Sala no puede menos que atenerse al criterio establecido en la Sentencia de nuestro Alto Tribunal a que antes hemos hecho referencia, seguido también por el Juzgador de instancia*" .

Y finalmente en esta misma línea cabe mencionar la STS, Sala Tercera, Sección 7ª, de 31 de Enero del 2003 (rec. 166/2002) " *SEGUNDO.- El presente recurso de casación para la unificación de doctrina ha sido interpuesto también por FERROVIAL, S.A.*

Su argumentación principal es que la doctrina recogida por la sentencia recurrida, sobre la fecha de inicio del cómputo del plazo de los cinco años de prescripción, por una parte se apoya en la consideración de que las obras complementarias son independientes y no forman parte del contrato principal y, por otra, en considerar prescrita la reclamación cuando todavía no se ha producido la Liquidación Definitiva de las obras.

Y se denuncia que esa doctrina está en clara contradicción con la sentencia de 26 de enero de 1998 de este Tribunal Supremo (Recurso nº 353/1991) y con estas otras dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía: la de la Sala de Málaga de 18 de febrero de 2000 (Recurso nº 4885/1995); y las de la Sala de Sevilla de 3 de marzo de 1999 (Recurso nº 326/1997), de 25 de abril de 2000 (Recurso nº 177/1998), 28 de junio de 2000 (Recurso nº 186/1998), 3 de abril de 2000 (Recurso nº 187/1998), 2 de mayo de 2001 (Recurso nº 188/1998) y 2 de julio de 2001 (Recurso nº 189/1998).

CUARTO.- Esa contradicción advertida sobre la misma cuestión debe ser resuelta dando primacía a la solución que siguieron esas dos sentencias de contraste, por ser esta última sustancialmente coincidente con el criterio que sentó la Sección Quinta de esta Sala en la Sentencia de 26 de enero de 1998.

En esta última sentencia se recuerda la jurisprudencia que niega que las certificaciones parciales tengan autonomía y sustantividad propia respecto del contrato principal y las configura como dependientes de este, y con este punto de partida se rechaza el criterio de prescripción que supedita esta al mero transcurso del tiempo entre la expedición de la certificación y su reclamación.

Se añade que no puede alegar la prescripción quien con su conducta impide que la relación jurídica con los contratantes quede terminada, y que así actúa la Administración que no procede, como es su deber, a la liquidación definitiva y a la cancelación de las fianzas prestadas, a que viene obligada en virtud de lo dispuesto en los artículos 55 y 57 de la L.C.E.

Se dice también que aplicar en esta situación (de falta de liquidación definitiva) la prescripción comporta un trato profundamente discriminatorio para ambas partes contratantes, pues mientras los derechos del contratista están prescribiendo los de la Administración, derivados del contrato, se encuentran intactos y son ejercitables en cualquier momento sin que la prescripción haya comenzado.

Y se termina declarando que es erróneo computar los plazos prescriptivos atendiendo exclusivamente a los avatares de las certificaciones, con olvido del hecho de estar integradas en el contrato del que forman parte y donde las incidencias de este tienen influencia decisiva en aquéllas.

La mencionada sentencia de 26 de enero de 1998 aborda una cuestión sustancialmente coincidente con la suscitada en el presente proceso y por ello su doctrina aquí también debe ser seguida.

Esta doctrina consiste en definitiva en valorar, a los efectos del cómputo del plazo de prescripción, un sólo contrato de obra, y en iniciar aquel cómputo, en todas las obligaciones parciales de ese único contrato, desde su liquidación definitiva.



Y debe declararse que, a tales efectos, la misma sustancia jurídica de obligación parcial corresponde a las certificaciones de obra que a la reclamación del importe de las que hayan sido encargadas al mismo contratista como complementarias de la obra inicialmente pactada como principal.

Lo cual hace que la sentencia recurrida deba ser casada y que esta Sala entre en el examen de la cuestión de fondo que fue suscitada en el proceso de instancia ".

Por todo ello procede rechazar la prescripción opuesta respecto de la reclamación de los intereses de la certificación nº 21.

QUINTO . Determinación de los días inicial y final de la obligación de pago de intereses .

La entidad recurrente incorpora un cuadro en el que se justifica la cantidad reclamada en concepto de intereses para cada una de las certificaciones (certificaciones de obra nº 21, 57 y 58 y de la liquidación), partiendo de las cantidades que constituían el importe de cada certificación o liquidación y del tiempo de retraso en el cobro.

Para determinar el importe de los intereses debidos es preciso establecer el día inicial y final del cómputo.

Respecto del día inicial del cómputo de los intereses será el siguiente al cumplimiento de los meses de carencia, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 99.4 del 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 en el que se dispone "4. La Administración tendrá la obligación de abonar el precio dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la expedición de las certificaciones de obras o de los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato, sin perjuicio del plazo especial establecido en el apartado 4 del art. 110, y, si se demorase, deberá abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de dos meses, el interés legal del dinero incrementado en 1,5 puntos, de las cantidades adeudadas".

Así se reconoce en numerosas jurisprudencia, entre ella cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2001 (rec. 5104/1995) "...Los intereses por demora se devengan desde el día siguiente al transcurso del plazo de dos meses contado a partir de la fecha de la certificación de obra. En tal sentido se pronuncia la sentencia de 22 de noviembre de 1.994 (y las numerosas que en ella se citan), confirmada por la de 16 de octubre de 1.998. La doctrina encuentra su fundamento en que las certificaciones de obra se expiden mensualmente por la Administración, correspondiendo a una obra ya ejecutada durante dicho periodo de tiempo, según previene el artículo 142, párrafo segundo, del Reglamento General de Contratación del Estado de 25 de noviembre de 1.975 . Estando la obra ejecutada, y expidiéndose las certificaciones por la Administración, no hay razón válida para posponer el cómputo del plazo que la ley concede para el pago de dichas certificaciones. El plazo debe computarse desde la fecha de la certificación y, por tanto, este segundo aspecto del motivo no puede prosperar, lo que implica su total desestimación ".

Y respecto del "dies a quem", el cómputo de los intereses de demora debe abarcar hasta el día en que efectivamente se produjo el cobro de las certificaciones o de la liquidación y no el de la fecha de ordenación de pago. El Abogado del Estado considera no obstante, y este es el principal punto de discrepancia entre las partes, que ha de descontarse el día del cobro, alegación que no puede compartirse, pues el día del cobro debe incluirse por aplicación del sistema de cómputo civil de plazos y en atención a la falta de computación del primer día, tal y como ha señalado la sentencia de este mismo Tribunal en sentencia de 22 de diciembre de 2011 (622/2010).

De modo que del análisis de los diferentes periodos referidos a cada una de las certificaciones se advierte lo siguiente:

Respecto a la certificación nº 21 el plazo de carencia finalizaba el 31 de mayo de 2004 por lo que el cómputo del periodo de intereses de demora comenzó al día siguiente (1 de junio de 2004) y dado que se cobró el 22 de junio de 2004, da como resultado 22 días de demora.

En la certificación nº 57 el cómputo de los intereses de demora debe comenzar el 31 de mayo de 2007, por lo que habiéndose producido el pago 20 de julio de 2007 el plazo de demora asciende a 51 días (el 31 de mayo, 30 días de junio y 20 días de julio).

Respecto de la certificación nº 58 comenzando el cómputo el día 28 de junio de 2007 (al ser el día siguiente al que venció el plazo de carencia para el pago) y constatado que el pago tuvo lugar el 20 de julio de 2007 los días de demora serían 23.

Y respecto de los intereses de demora de la liquidación final existe conformidad entre las partes en el número de días de demora a computar (173 días) aunque el Abogado del Estado alega que "deben descontarse los días que la actora tardó en remitir la factura a la Administración", pero lo cierto es que se trata de una alegación genérica en el que la Administración no acredita tal demora imputable a la parte recurrente para remitir la



factura se produjese ni los días que por tal concepto deberían de descontarse, prueba que le incumbía a quien opone esta objeción.

En definitiva, utilizando los criterios de cómputo señalados en la jurisprudencia el retraso o demora en la pago del importe de las certificaciones parciales y en la liquidación coinciden con los reclamados por la parte recurrente.

Respecto al tipo de interés aplicable al cómputo no existe controversia en que estos son los reflejados por la parte recurrente en el fundamento V de su demanda y que estos tipos básicos (3,75 % aplicable para los intereses de la certificación nº 21; 5% aplicable para los intereses de las certificaciones 57 y 58; y 5,50 % aplicable para los intereses de la liquidación) tipos que, según dispone el art. 99 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, ha de incrementarse en 1,5 puntos. El importe total de la reclamación coincide con la solicitada por el recurrente en el documento nº 12 que acompaña a su demanda ascendente a 36.304,99 ?.

SEXTO . Anatocismo .

En cuanto a los intereses de los intereses vencidos, el Tribunal Supremo ha declarado al respecto, entre otras, en Sentencia de 23 de marzo de 1998, que «en la aplicación del artículo 1109 del Código Civil ha de partirse siempre de la existencia de una cantidad exigible, es decir, líquida y determinada, lo que no ocurre cuando no ha resultado precisado lo que se debe y su importe ha de determinarse previamente en el proceso por existir discrepancias entre las partes, y que producido al supuesto de intereses, para que éstos puedan reputarse líquidos, según resulta del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si no perfectamente determinados en su importe total, sí deben estarlo en dos factores a considerar para su determinación, o sea, el tanto por ciento o tipo y el tiempo por el que han de abonarse».

En el caso presente la suma debida debe calificarse de líquida, pues tan sólo precisaba de una mera operación aritmética, de modo que procede asimismo la condena en los intereses de los intereses desde la fecha de la presentación de la demanda en el presente litigio (2 de junio de 2009) hasta su completo pago".

En el supuesto que nos ocupa no existe discrepancia respecto de la obligación de pago de intereses ni sobre el tipo de interés aplicable y la única discrepancia que ha motivado la oposición del representante del Estado ha estado referida al periodo de cómputo, si bien, tal y como hemos tenido ocasión de analizar, el número de días de demora ha computar coincide con el reclamado por la entidad recurrente sin que, por lo tanto, pueda considerarse que no existían elementos suficientes para considerar líquida esa cantidad, que ha de generar intereses desde la fecha de la presentación de la demanda en el presente litigio (2 de septiembre de 2010) hasta su completo pago.

SÉPTIMO . Costes de cobro y tasa judicial .

Tiene razón el Abogado del Estado cuando se opone a la pretensión de que se le indemnicen por los costes de cobro, pues se trata de una partida reconocida en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, norma que no resulta aplicable al supuesto de autos, pues la Disposición Transitoria Única de dicha norma dispone que " *Esta Ley será de aplicación a todos los contratos que, incluidos en su ámbito de aplicación, hayan sido celebrados con posterioridad al 8 de agosto de 2002, en cuanto a sus efectos futuros, incluida la aplicación del tipo de interés de demora establecido en su art. 7º y, sin embargo, nos encontramos ante contrato adjudicado en junio de 2002.*

No procede tampoco reconocer su petición de ser reintegrado en la tasa judicial con independencia de las costas, pues tal y como ya se señaló en la sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de junio de 2008 (rec. 119/2005) con cita de otras muchas entre ellas la sentencia de 11 de mayo de 2006 (recurso 889/2003), pues esta tasa se ha introducido por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en su artículo 35, cuyo hecho imponible lo constituye el ejercicio de la potestad jurisdiccional, a instancia de parte, en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo, mediante la realización de los siguientes actos procesales: c) La interposición del recurso contencioso-administrativo, siendo el sujeto pasivo de la tasa quienes promuevan el ejercicio de la potestad jurisdiccional y realicen el hecho imponible de la misma. Es por ello que habiéndose producido el hecho imponible y prestado el servicio no existen motivos para proceder a la devolución de la misma, pues como señalan las sentencias antes citadas " *si bien la devolución podría resultar procedente cuando el servicio no se presta, es decir, cuando no tiene lugar el ejercicio de la potestad jurisdiccional en el orden contencioso administrativo, atendiendo a su hecho imponible -en aplicación del artículo 12 de la Ley de Tasas y Precios Públicos, Ley 8/1989, de 13 de abril "procederá la devolución de las tasas que se hubieran exigido cuando no se realice su hecho imponible por causas no imputables al sujeto pasivo"-, parece difícil que pueda accederse a esa devolución cuando el proceso finaliza con una decisión de fondo, aún cuando sea favorable, es decir, cuando el ejercicio de la jurisdicción ya se ha producido y con él, el despliegue de medios materiales, personales y funcionales que provocan un gasto a la Administración, como ha sucedido en el supuesto enjuiciado.*



OCTAVO . A los efectos previstos en el art. 139 de la Ley reguladora de esta jurisdicción en materia de costas procesales, no se aprecia temeridad o mala fe en ninguno de los litigantes.

VISTOS los preceptos citados y demás normas de procedente aplicación,

FALLAMOS

QUE **PROCEDE ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso interpuesto por la entidad Ferrovia Agroman SA y Caduagua SA Unión Temporal de Empresas, reconociendo el derecho a percibir la cantidad de 36.304,99 €, más los intereses desde la fecha de la interposición del recurso, desestimando el resto de sus pretensiones, sin hacer condena en costas.

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que contra la misma no cabe recurso de casación.

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. Madrid a

LA SECRETARIA JUDICIAL