



Roj: **STS 1348/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:1348**

Id Cendoj: **28079130072015100084**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **23/03/2015**

Nº de Recurso: **993/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **CELSA PICO LORENZO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 11067/2014,**  
**STS 1348/2015**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Marzo de dos mil quince.

Visto por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación núm. 993/14 interpuesto por el Letrado de los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía en nombre y representación de la Junta de Andalucía y el interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Antonio de Palma Villalón en nombre y representación de Grúas Ayudauto, SL contra la sentencia de fecha 22 de enero de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, Sección 1ª, en el recurso núm. 559/2012, seguido a instancias de Grúas Ayudauto contra las desestimaciones presunta y expresa de la reclamación efectuada a la Dirección General de Infraestructuras y Sistemas de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía. Ha sido parte recurrida la Junta de Andalucía y Grúas Ayudauto, SL representada por el Procurador de los Tribunales D. Antonio de Palma Villalón.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el recurso contencioso administrativo 559/12 seguido ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, Sección 1ª, se dictó sentencia con fecha 22 de enero de 2014, que acuerda: " Que debemos estimar en parte el recurso interpuesto por Villalobos de Agencia de Servicios y Asistencia S.L. (sic) representada por el Procurador Sr. Ladrón de Guevara Cano y defendida por el Letrado Sr. Pino García y otro contra desestimación presunta de Reclamación efectuada a la Dirección General de Infraestructuras y Sistemas de la Consejería y Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía por ser contraria al Ordenamiento Jurídico. Se condena a la demandada al pago de un millón cuarenta y cuatro mil setecientos veintisiete euros (1.044.727 euros) y sesenta y dos mil seiscientos ochenta y tres (62.683) por la prestación de servicios de depósito de efectos judiciales incluido en el expediente gubernativo 2/2007 a que se refiere este proceso. No hacemos pronunciamiento sobre costas."

Y Auto de aclaración de fecha 29 de enero de 2014 que acuerda: "Que debemos estimar la solicitud de Grúas Ayudauto, SL y así, aclarar la sentencia dictada en el sentido de que el recurso se ha dirigido también contra la resolución expresa de 17 de octubre de 2012. No se condena en las costas de esta aclaración".

**SEGUNDO.-** Notificada dicha resolución a las partes, por el Letrado de la Junta de Andalucía y por Grúas Ayudauto, SL se preparan sendos recursos de casación y teniéndose por preparado, se emplazó a las partes para que pudieran hacer uso de su derecho ante esta Sala.

**TERCERO.-** Por la representación procesal de Grúas Ayudauto SL, por escrito presentado el 27 de marzo de 2014 formaliza recurso de casación e interesa la estimación de los motivos alegados y que se case la sentencia recurrida resolviendo conforme al suplico contenido en el recurso contencioso-administrativo.



La Letrada de la Junta de Andalucía por escrito presentado el 10 de abril de 2014 formaliza recurso de casación e interesa la estimación de los motivos alegados y que se case la sentencia recurrida resolviendo conforme al suplico contenido en el recurso contencioso-administrativo.

**CUARTO.-** La Letrada de la Junta de Andalucía por escrito de 1 de septiembre de 2014 formaliza escrito de oposición interesando la desestimación del recurso presentado de contrario.

La representación procesal de Grúas Ayudauto SL por escrito de 9 de septiembre de 2014 formaliza escrito de oposición interesando la desestimación del recurso presentado de contrario.

**QUINTO.-** Por providencia de 20 de octubre de 2014 se señaló para votación y fallo para el 18 de marzo de 2015, en cuya fecha tuvo lugar el referido acto.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La representación procesal de Grúas Ayudauto SL y la Letrada de la Junta de Andalucía interponen sendos recursos de casación 993/2014 contra la sentencia estimatoria parcial de fecha 22 de enero de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, Sección 1<sup>a</sup>, en el recurso núm. 559/2012, deducido por Grúas Ayudauto, SL contra las desestimaciones presunta y expresa de la reclamación efectuada a la Dirección General de Infraestructuras y Sistemas de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía.

Resulta ilustrativo de los hechos lo consignado en el PRIMER fundamento (completa en Cendoj **Roj**: STSJ AND 11067/2014 - **ECLI**: ES:TSJAND:2014:11067) sobre que *"La reclamación tiene su origen en los servicios prestados por la actora durante un largo periodo de tiempo, en torno a veinte años, consistentes en el depósito de efectos judiciales, vehículos y embarcaciones, en la comarca del campo de Gibraltar.*

*Como consecuencia del gran número de bienes depositados durante años, se ha producido una situación de hecho en la que la demandante ha ido recepcionando vehículos y otros bienes, en concepto de depósito judicial, bienes afectos a diligencias judiciales, y policiales en algunos casos.*

*Es un hecho pacífico que no ha existido contrato que amparase estas actuaciones. La base jurídica que amparaba la prestación de estos servicios tras la asunción de competencias, que eran del Estado, por la Comunidad Autónoma aparte de las normas procesales, está constituida por una Instrucción de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Justicia y Administración Pública de 25 de abril de 2002, dictada "en relación con los gastos ocasionados por el depósito judicial de vehículos y embarcaciones originados por orden judicial en causas criminales". Dicha instrucción pretendía una solución transitoria al problema creado por el ingente número de vehículos depositados, hasta tanto se regulara con normativa expresa la materia".*

Ya en el SEGUNDO plasma que *"es destacable el hecho de que los órganos judiciales en muchos casos no resolvían, o lo hacían al cabo de mucho tiempo, sobre el destino de los efectos depositados. Con la intención de solucionar el problema, la Audiencia Provincial de Cádiz, incoa expediente gubernativo. Se trataba, mediante dicho expediente de clarificar la situación de los efectos, muchos de ellos sin valor económico o con un valor inferior a los gastos que originaba su depósito. Se arbitró un mecanismo para la destrucción autorizada de aquellos efectos que carecían de valor o resultaba antieconómica su conservación. Se tasaron los bienes y se dispuso la destrucción de todos los que estaban en la situación descrita de carencia de valor o de valor inferior al de los gastos de su conservación.*

*Es un hecho que se deduce del procedimiento que pese a la documentación que se hizo de todas las operaciones de destrucción, no consta que todos los bienes o efectos depositados fueran judiciales ni de causas criminales.*

*Del análisis de la documentación unida en formato electrónico como anexo 23 de la demanda, se desprende que los depósitos fueron efectuados por las fuerzas de seguridad, y se hace mención ordinariamente de un juzgado pero no se indican las diligencias penales a que pueden estar afectos. No se acompaña tampoco el certificado judicial en el que conste, como exige la Instrucción, el origen y resultado de las diligencias a las que puede asociarse el efecto depositado.*

*La administración, por otra parte admite que es prácticamente imposible documentar de forma individual los gastos originados por los depósitos. Y podemos concluir que, desde luego, con las pruebas aportadas, no es posible detallar el importe exacto de los gastos originados por los depósitos a cuya conservación estaba obligada la Junta de Andalucía".*

Tras ello en el TERCERO reitera lo resuelto por la Sala en sentencia de 23 de octubre 2013 recaída en recurso 557/2012 *"La deuda existe, lo que se discute es su importe exacto. En efecto, la administración, en reunión de*



fecha 28 de enero de 2011 admitió la existencia de una deuda que había que abonar si bien no estaba conforme con el importe reclamado.

Hemos dicho que no hay prueba del importe exacto de la deuda con lo que, en un primer momento podríamos decir que la carga de la ausencia de prueba debe padecerla el demandante que reclama. Sin embargo, no puede dejarse de lado el hecho cierto de que los servicios se han prestado a ciencia y paciencia de la administración, que durante muchos años ha consentido esta situación sin hacer nada por enmendarla, confiada quizás en que al no existir contrato en un principio sus obligaciones eran menores.

Entendemos que es de aplicación el artículo 217 de la ley de enjuiciamiento civil : "2. Corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvencción." Ahora bien la carga de la ausencia de prueba debe soportarla limitadamente también la demandada, no solo la actora.

No puede resultar indiferente, a estos efectos, la actitud que la administración ha mantenido a lo largo del tiempo, con una pasividad no justificada pues ante la gravedad del problema debió arbitrar mecanismos hábiles para su solución, impidiendo al menos que el problema adquiriese las dimensiones que con el paso del tiempo ha ido cobrando".

A continuación en el CUARTO concreta la deuda a la vista de los elementos de juicio que existen en la causa.

La Instrucción de 25 de abril de 2002 es el único instrumento jurídico arbitrado para paliar la situación creada por el depósito de tan gran número de efectos sin un control de los mismos, al menos por parte de la Administración. Dicha instrucción, de la que se desprendían derechos y obligaciones para los depositarios por eso está firmada por ellos, dispone que no todos los gastos de efectos judiciales deben ser abonados por la Junta de Andalucía. Así, solo serán a cargo de la Administración los gastos de efectos judiciales en asuntos en que haya recaído sentencia absolutoria para el procesado, se haya sobreseído la causa o se haya dictado declaración de rebeldía o en caso de insolvencia del condenado en costas. Extremos todos que deben ser acreditados, según la propia Instrucción mediante certificación de la Secretaría del órgano judicial. Pues bien, examinada la documentación, en forma aleatoria, no encontramos ningún caso de vehículos o embarcaciones en que se haya acompañado ese certificado.

La administración, sin embargo, admite reunión de 29 de junio de 2010 de la Directora General de Justicia con representantes de la actora, entre otros que en un muestreo aleatorio de cuatrocientos vehículos, noventa sí reunían los requisitos del protocolo y debían ser valorados económicamente. Partimos pues de una aceptación parcial que supone el 22,5% de la deuda, si trasladamos ese cálculo derivado del control aleatorio, al total de lo reclamado. Es cierto que la demandante no acepta ese cálculo. Así, en escrito de siete de julio de 2010, dirigido a la misma Dirección General, replica que el muestreo no fue de cuatrocientos vehículos sino de seiscientos ocho (608). Y que de esos seiscientos ocho, dice el actor, trescientos cuatro (304) sí iban acompañados de la correspondiente diligencia judicial. Sorprende la precisión de la cifra: la mitad exacta. Es decir, según la parte actora, habría cumplido en el 50% exacto de los casos con los requisitos formales derivados de la Instrucción. No se olvide que estamos ante unas muestras aleatorias. Es de destacar que en ese mismo documento unido al expediente la actora admite una quita del 20% de la deuda.

Nos encontramos pues con que ya la parte demandante admite que, en un muestreo aleatorio, solo en la mitad de los casos presentó la documentación necesaria para que pudiera estimarse acreditada la deuda".

Luego en el QUINTO sienta "que ante la discrepancia de las partes, y dada la imposibilidad de establecer el importe exacto de la deuda porque la misma no puede cuantificarse con la documentación aportada, para llegar a una conclusión razonable, objetiva, y basada en los datos que sí han quedado acreditados, podemos partir de la cantidad que la administración ha admitido: 90 sobre 400. Trasladado ese cálculo resulta como dijimos un 22,5%.

No admitimos el 50% que estima el actor porque aparte de su sorprendente precisión: la mitad del total, lo que la hace sospechosa de arbitrariedad carece de soporte probatorio. No acredita la demandante de donde resulta esa cantidad frente a la que la administración ha comprobado tras el análisis de 400 expedientes.

En principio pues, entendemos que la cantidad que debe indemnizarse, porque se estima acreditada, es la que resulta de trasladar la muestra aleatoria comprobada efectivamente por la Administración al total de lo reclamado: 4.642.231,22 euros que serían salvo error u omisión es 1.044.727 euros. Todo ello sobre la base de estimar que esa muestra aleatoria responde al precio medio de los depósitos".

Concluye en el SEXTO que "la ausencia de prueba completa sobre la realidad y exacto alcance de la deuda no debe soportarla solo la actora. Dada la ingente cantidad de documentación que a lo largo de los años ha



*generado el asunto, y dada la actitud poco diligente de la administración, entendemos que la falta de la prueba, si bien en su parte principal debe soportarla la actora, tampoco puede ser del todo ajena a la otra parte.*

*Por otro lado, creemos que un cálculo aleatorio, sobre una muestra ciertamente numerosa pero escasa en comparación con el total de vehículos y embarcaciones, puede no ser del todo representativa; Por todo ello entendemos que la administración debe indemnizar, además en un 6% de la anterior cantidad el 22,5% de lo reclamado tomando como referencia la cifra estipulada como efecto de la resolución de los contratos en diversos artículos de la ley de contratos 13 de 1995 (art. 152.4 y el art. 215.3) y en la actual de contratos del sector público (art. 222.4). Ese 6% alcanza la cifra (62.683 euros).*

*Entendemos que es un criterio objetivo, aplicable por analogía, que proporciona una solución equitativa ajena a criterios puramente voluntaristas que pueden hacernos caer en la arbitrariedad".*

**SEGUNDO.-** Recurso de la Junta de Andalucía.

1. Un primer motivo al amparo del artículo 88.1.c) LJCA esgrime infracción del art. 218.2 LEC y la vulneración del art. 24 CE .

Alega que la sentencia reconoce que la Instrucción de 25 de abril de 2002 opera como único marco regulador de la relación contractual entre la administración y depositarios.

A) En una primera vertiente sostiene hay motivación defectuosa en lo que se refiere a la valoración de la documentación aportada, pues admite en su F.D.4º que ha valorado la documentación en forma aleatoria.

Reputa deficiente e ilógica la motivación pues si se reconoce que ha habido una prestación de servicios y se afirma que hay que aplicar el artículo 217 LEC , resulta necesario que se valore la integridad de la documentación aportada. Solo así cabe concluir a cuanto asciende el montante de que debe responder la Administración.

B) En otra vertiente, señala motivación deficiente e ilógica en relación con la cuantificación de la deuda, ya que no se exterioriza porqué se calcula la deuda que debería abonar la Administración en función de los resultados de un muestreo previo en lugar del que obra en autos.

Insiste en que este modo de proceder no solo lesiona las reglas de la prueba, sino que también revela una infracción en el plano formal con indefensión de la parte.

Si la sentencia acude al muestreo previo para cuantificar la deuda; debe exteriorizar las razones por las que no es posible medir la deuda con la documentación aportada por la actora.

C) En otro orden de consideraciones, también aprecia motivación deficiente en la sentencia en relación con la supuesta analogía de lo previsto en la legislación de contratos sobre el porcentaje que se debe abonar como indemnización cuando hay incumplimiento contractual.

No se exteriorizan los motivos por lo que se considera que el supuesto de autos resulta análogo a los casos de resolución contractual imputable a la Administración.

Aduce que ninguna resolución contractual hay en este caso, pues los servicios se han continuado prestando muchos años después.

Además, en los fundamentos anteriores se afirma que el Expediente gubernativo para la destrucción de bienes depositados de escaso valor se decidió e impulsó por la Secretaria Coordinadora Provincial de justicia, órgano integrado en el poder judicial y no en la administración de la junta de Andalucía.

Se acude a la indemnización que reconoce al contratista la legislación de contratos en caso de resolución contractual imputable Administración motivando que ello se hace para alcanzar una solución equitativa y ello porque el cálculo aleatorio (en base al muestreo previo) puede no ser del todo representativo.

1.1. Muestra su oposición Grúas Ayudauto SL que no acepta el motivo.

Recalca ha prestado el servicio de depósito judicial con posterioridad al expediente gubernativo 2/2007 por imposición de la Junta que se mostró pasiva en retirar los bienes que ha tenido necesidad de custodiar por lo que entiende razonables las razones de equidad.

2. Un segundo al amparo del art. 88.1.d) LJCA aduce infracción del artículo 217 LEC .

En primer término solicita al amparo del artículo 88.3 LJCA que se integren como hechos probados de la sentencia dos concretos hechos cuya relevancia justifica.





En concreto, constan en el Antecedente Cuarto de la propia resolución recurrida y en el Acta de reunión obrante al documento nº 5 del expediente administrativo y aparecen plasmados en los escritos iniciales de ambas partes y es que:

- Durante el proceso de negociación con los depositarios judiciales se realizó un muestreo de la documentación del depositario Ayudauto en el que se constató que ninguno de los bienes se justificaba documentalmente que constituyera un depósito judicial.

- En el acta de la reunión de 29/06/2010 se hace constar que del análisis de la documentación aportada por Ayudauto se desprende que de unos 400 vehículos solo una cifra aproximada de 90 vehículos podrían reunir los requisitos del protocolo vigente.

A su entender, queda evidenciado que de una aproximación se estima podrían cumplirlos 90 de 400 que en resolución posterior se niega, sin que se haya probado en contrario.

De igual modo pide integrar un hecho que parece resultar del Fundamento Segundo de la sentencia, pero no con la suficiente claridad, si bien su prueba es incuestionable a la luz del propio documento nº 3 del Expediente Administrativo, que es el Acuerdo de incoación por el Ilmo. Sr. Presidente de la Audiencia Provincial de Cádiz del Expediente Gubernativo 2/ 2007 , y es que la finalidad de la tramitación del citado Expediente Gubernativo no es otra que la sustitución del depósito físico de los bienes cuyo valor es 0 o cuya conservación resulta antieconómica por una descripción, fotografiado y peritación de los mismos.

La consignación de este dato fáctico como hecho probado resulta de especial importancia para acreditar la falta de analogía con el supuesto de hecho que ampara el reconocimiento de indemnización para casos de resoluciones contractuales imputables a la Administración.

Concluye que no hay reconocimiento de deuda.

2.1. También es objetado por Ayudauto SL que si bien considera ilógica la valoración de la prueba discrepa de la contraparte.

Recuerda que la sentencia de instancia plantea dos objeciones a la documentación aportada por Grúas Ayudauto, SL para acreditar la realidad e importe de la deuda reclamada: (i) el carácter judicial de los bienes incluidos en el expediente gubernativo 2/2007 y ii) la acreditación del cumplimiento de los requisitos de la Instrucción de 2002 para proceder al pago de los servicios de depósito judicial.

La primera de las objeciones apuntadas no ha sido abordada expresamente en el recurso de casación interpuesto por la Junta de Andalucía. En cualquier caso, por su estrecha conexión con la supuesta vulneración del artículo 217 de la LEC , remarca que el planteamiento de la Sentencia recurrida en relación con esta cuestión resulta de todo punto ilógico e irracional, ya que se viene cuestionar el carácter judicial de unos bienes que han sido incluidos en un expediente gubernativo aprobado y tramitado por las propias autoridades judiciales con el apoyo de la Junta de Andalucía que, ni siquiera, ha sido recurrido por aquella en vía administrativa o contenciosa administrativa.

Tras ello reproduce el contenido del art. 367 bis y afirma que la AP Cádiz solo pudo ordenar la destrucción de bienes adscritos a procedimientos o causas penales, Y si otra Administración o cualquier tercero interesado se cuestionaron en algún momento el carácter judicial de los bienes incluidos en dicho expediente, la única alternativa habría sido recurrir oportunamente los acuerdos dictados en el seno de dicho expediente a través de los mecanismos procesales que ofrece el ordenamiento jurídico.

Sostiene que hay una clara infracción de las reglas de la carga de la prueba establecidas en el artículo 217 de la LEC . pero justamente en el sentido contrario planteado por la entidad recurrente, pues Grúas Ayudauto, SL ha acreditado, entre otros medios probatorios, mediante un expediente administrativo tramitado por la autoridad judicial correspondiente la realidad de unos servicios y de una deuda Sin embargo, el Tribunal rechaza la pretensión de pago (íntegro) que plantea Grúas Ayudauto, SL por entender que no se ha acreditado el referido requisito, es decir la vinculación de cada bien a un procedimiento judicial concreto requisito que, insiste, la propia Administración reconoce de imposible cumplimiento y que fue precisamente una de las razones esenciales para la incoación de un único expediente gubernativo de ámbito provincial.

Ahora bien, sucede que el problema al que trató de poner fin el expediente gubernativo 2/2007, fue precisamente el de aquellos efectos judiciales sobre cuyo destino nunca decidían los órganos judiciales, resultando imposible en la práctica acreditar los supuestos previstos en la Instrucción de abril 2002.

La propia Instrucción de 2002 refleja también la situación al prever, en su apartado sexto, la necesidad de colaborar con los Secretarios Judiciales a fin de establecer un censo de los bienes intervenidos sin destino legal por parte de las autoridades judiciales.



Adiciona que, la Ley de Enjuiciamiento Criminal contempla este posible escenario, al prever en su artículo 367 cuarter, letra c, que "podrán realizarse los efectos judiciales de lícito comercio, sin esperar a/pronunciamento o firmeza del fallo, y siempre que no se traje de piezas de convicción o que deban quedar a expensas del procedimiento" entre otros supuestos. cuando los gastos de conservación y depósito sean superiores al valor del objeto en sí. Resulta evidente que en este supuesto legal no se podrán acreditar los supuestos previstos en la Instrucción de 2002 y no por ello dejaran de abonarse los servicios de depósito a la entidad o persona que los haya prestado.

Señala que, el Informe de la Secretaria Coordinadora Provincial, de 16 de abril de 2007, da cuenta de cuál era el problema al que había de hacerse frente: *"Esta situación, por otra parte no es buena para nadie, pues el dudoso beneficio que pueda suponer la conservación como prueba de que un determinado bien carece de valor, el órgano judicial tiene trabajo adicional de atender las peticiones de los depositarios para esclarecer la situación. desde el punto de vista procesal de tal o cual bien, en un intento, muchas veces fallido, de mover lo inmovilizado en los depósitos"*

Recalca que, si el principal problema al que trató de dar respuesta el expediente gubernativo 2/2007 fue precisamente el de los efectos judiciales sobre cuyo destino nunca decidían los órganos judiciales, resulta inaceptable exigir ahora, como requisito para el pago, la acreditación del destino legal de cada bien.

3. Un tercer motivo al amparo del artículo 88.1 d) LJCA por infracción de los artículos 125.4 y 215.3 de la Ley de Contratos, por aplicación indebida al caso, en relación al artículo 4 CC.

La sentencia vulnera los preceptos citados por cuanto establece que el porcentaje que se debe indemnizar a los depositarios debe ser incrementado en un 6% por aplicación analógica de la normativa de contratos para los supuestos de resolución imputable a la Administración y ello con la finalidad de buscar una solución más equitativa.

Reputa improcedente esta aplicación normativa. Ninguna analogía aprecia con los supuestos regulados por las normas citadas. No estamos ante una resolución contractual, ni el expediente gubernativo puede equipararse a la misma, máxime cuando no se ha extinguido la relación contractual entre la Administración y depositarios.

No resulta válido tratar de suplir el defecto de prueba de la propia reclamante y tratar de buscar la supuesta solución mas equitativa trayendo al procedimiento normas ajenas al mismo y no invocadas que regulan un supuesto totalmente diverso al que aquí nos ocupa.

3.1. Sostiene Grúas Ayudauto, SL que la fijación de la indemnización se basa en razones de equidad por el comportamiento poco diligente de la administración declarado por la sentencia impugnada.

En otro orden de cosas, reputa sorprendente que la Junta de Andalucía pretenda nuevamente desvincularse del expediente gubernativo esgrimiendo que su incoación provino de las autoridades judiciales y que en todo caso, su finalidad era simplemente sustituir el depósito físico de los bienes sin valor económico por una suerte de depósito virtual de dichos bienes, que permitiese llegado el momento final del proceso penal, conocer la cantidad adeudada en cada caso. Nada más lejos de la realidad.

En primer lugar, tal y como ha corroborado la Secretaria Coordinadora Provincial en Cádiz al tiempo de incoarse el expediente gubernativo en la prueba testifical practicada en el proceso de instancia, la tramitación del expediente gubernativo 2/2007 contó, en todo momento, con el apoyo y la conformidad de la Junta de Andalucía, hasta el punto de que ésta facilitó los listados de bienes que sirvieron de base para su incoación y puso a disposición del expediente medios personales esenciales para su adecuada tramitación (un perito judicial y dos auxiliares administrativos con dedicación exclusiva).

Adiciona que como refleja el Documento nº 18 aportado con el escrito de demanda, en una reunión mantenida el 26 de diciembre de 2007 entre representantes de los depositarios y de la Consejería de Justicia y Administración Pública, la Sra. Delegada Provincial en Cádiz de dicha Consejería se comprometió expresamente al abono de la deuda generada por dicho expediente.

Por tanto, esa pretendida desvinculación de la Junta de Andalucía no es tal.

En segundo lugar, la finalidad del expediente gubernativo no era la sustitución del depósito físico por el depósito virtual de la documentación relativa a cada bien. Como indicó la Secretaria Coordinadora Provincial en la testifical practicada eso es "confundir el medio con el fin". Se trataba de dar respuesta al problema relativo a la acumulación de bienes sobre cuyo destino no decidían los órganos judiciales, peritándolos y ordenando la destrucción de aquellos que no tenía valor económico.



De hecho, la propia Instrucción de 2002 refleja también ese espíritu al prever, en su apartado sexto, la necesidad de colaborar con los Secretarios Judiciales al fin de establecer un censo de los bienes intervenidos sin destino legal por parte de las autoridades judiciales.

Desde la perspectiva de los depositarios, la orden de destrucción de los bienes es el hito que determinaba la finalización de los servicios de depósito judicial y, por tanto, el momento de determinación de la deuda, pues, desde entonces, el mismo dejaba de generar gastos y de ser custodiado por dichas empresas.

Por último, no puede dejar de remarcar que entre los años 2011 y 2013, la Junta de Andalucía ha impulsado la incoación de expedientes gubernativos bajo idénticos presupuestos y con la misma finalidad. En estos casos, la Junta de Andalucía no ha esgrimido ni una sola de las objeciones planteadas con respecto al expediente gubernativo 2/2007 y además, ha abonado los servicios prestados.

**TERCERO.-** Recurso de Grúas Ayudauto SL.

1. Un primer motivo al amparo del art. 88. 1. d) LJCA aduce valoración de la prueba ilógica, irrazonable y arbitraria; vulneración de los preceptos reguladores de la valoración de las pruebas tasadas; ausencia de valoración de pruebas trascendentales para la resolución de la litis y vulneración de las reglas que rigen el reparto de la carga de la prueba. Esto es la infracción de los arts. 217, 319 y 376 LEC y 9.3 y 24 CE, así como de la jurisprudencia del TS que cita, por la irracionalidad y falta de lógica en la valoración de la prueba documental nº 1 y del documento nº 17; haberse omitido la valoración de la prueba documental segunda y la testifical; infracción de las reglas de la carga de la prueba establecidas en el art. 217 LEC y exigencia de una prueba imposible o diabólica; valoración irracional y arbitraria de la prueba por parte del Tribunal de instancia y exigencia de prueba imposible y arbitrariedad e irracionalidad en la fijación del quantum reconocido a favor de la recurrente.

1.1. Muestra su oposición la Letrada de la Junta de Andalucía reiterando lo vertido en su escrito sobre la necesidad de integrar determinados hechos probados en la sentencia al amparo del art. 88. 3 LJCA.

Tras ello pide la inadmisión del recurso por defectuosa técnica procesal ya que el escrito se efectúa como si fuese una demanda, 30 folios de hechos y los motivos como fundamentación jurídica.

Al contestar el fondo del motivo, tras el segundo, considera no hay valoración ilógica de la misma al concluir la sentencia que había bienes que no tenían carácter judicial.

Respecto al expediente gubernativo 2/2007 incoado por el Presidente AP Cádiz subraya lo ya dicho en su motivo de recurso.

1º. Que el expediente Gubernativo se incoa a instancia de la Secretaria Coordinadora Provincial, que es un órgano encuadrado en la Administración de Justicia dependiente del Consejo General del Poder Judicial; por lo que el expediente no se inicia a petición de ningún órgano de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Comunidad Autónoma.

Así resulta de la documental y de la testifical de Dña. Inocencia (que ostentaba el citado cargo de Secretaria Coordinadora Provincial), que admite ser ella la que ideó la solución del problema conocido y que la Administración acudió a ella, como coordinadora de los órganos judiciales, para ver si era posible que se facilitara por los Secretarios judiciales el camino que habían seguido los bienes depositados.

Resalta que la Administración no sólo no idea el Expediente Gubernativo sino que lo que insta a la Sra. Secretaria Coordinadora es que se adopte las medidas para que se facilite la colaboración por los órganos judiciales para una mejor identificación del camino de los bienes pues solo así se constata quien debe responder de los gastos del depósito.

Remacha que la Administración no haya impulsado el citado Expediente Gubernativo no obsta a que haya prestado toda la colaboración requerida, lo que no ha sido nunca un hecho controvertido, incluida la puesta a disposición de funcionarios para contribuir a la labor de peritación y ello por sus competencias en materia de justicia.

Aduce que, aunque los listados de los bienes que habían de ser incluidos en el Expediente eran facilitados por la Administración, la propia testigo señala que eran los depositarios los que confeccionaban las listas de bienes y se los remitían a la Administración.

2º. Que el Expediente Gubernativo 2/2001 no se limita a acordar la destrucción de los bienes -por el carácter antieconómico de su conservación- sino que tiene por objeto (o como corrige la testigo, establece como medio para alcanzar el fin pretendido) la sustitución del depósito físico de los bienes por una descripción de los mismos, de modo que se constituye lo que la propio testigo que idea el expediente califica como depósito virtual en la medida en que no se destruye con el único fin de economizar en costes y liberar de **responsabilidad**



a los depositarios; sino que la destrucción física en todo caso se suple por la descripción, fotografiado y peritación de los bienes destruidos, y ello a fin de que los bienes continuaran plenamente individualizados por si alguien los reclamaba y para que, llegado el momento, se pudiese reclamar el pago de los gastos de depósito del mismo; (claro está cuando concurrieran los requisitos).

Defiende que, ninguna razón asiste a la recurrente cuando afirma que uno de los fines del Expediente era el de "cuantificar y abonar la deuda a dichas empresas por los servicios prestados". Nada de ello se acredita con la documental aportada de contrario ni con la testifical de Dña. Inocencia .

Sostiene lo que se ha acreditado de la prueba practicada es que en el expediente gubernativo de 2007 no se ha excluido en ningún caso la aplicación de la instrucción de 2002, suscrita entre la Junta de Andalucía y los depositarios y que ambos califican como documento regulador de la relación contractual de ambos.

No solo no se ha aportado de contrario ninguna prueba documental que pueda atestiguar la voluntad de la Administración Autonómica de excepcionar para el Expediente Gubernativo 2/2007 explícita o tácitamente la aplicación de lo dispuesto en la Instrucción reguladora de los depósitos sino que además, la propia testifical que según la recurrente no se ha valorado por la sentencia, ha venido a acreditar lo contrario y así dice expresamente que los acuerdos de la Junta de Andalucía y los depositarios eran ajenos al citado expediente gubernativo.

Es más, de su testimonio se extraen otras declaraciones en este sentido como cuando destaca que el depósito de grandes cantidades de bienes de valor cero suponía también un problema para los depositarios 'porque dedicaban sueldos y patrimonio a mantener algo de lo que no tenían la seguridad de que iban a cobrar' Ello es acreditativo de que los depositarios eran plenamente conscientes de que no todos los bienes depositados e incluidos en el expediente gubernativo cumplían los requisitos de la Instrucción de 2002.

También, análogamente, la testigo señala que propuso la destrucción de bienes para evitar el coste que suponía "para la Administración o quien correspondiera", pues de todos era conocido que la Administración únicamente estaba obligada al pago en determinados supuestos tasados previa acreditación del cumplimiento de los mismos.

Recalca que tampoco cabe admitir la pretensión contraria de que se le exonere de tal justificación en aplicación del principio de facilidad probatoria pues tal principio supondría que la Administración podría haber aportado la prueba de que se trata lo que no es posible en este caso pues la Instrucción de 25 de abril de 2002 es clara al establecer que el certificado judicial ha de ser obtenido y aportado por el depositario. Este es que el que tiene la carga de solicitarlo sin que puede pretenderse que la Administración puede conocer o acreditar, sin tal Certificado judicial, que bienes se encuentran en lo supuestos en que procede el pago.

2. Un segundo al amparo del art. 88. 1. c) LJCA . reputa la sentencia arbitraria, inmotivada e incurrir en incongruencias y errores que no permiten entenderla ajustada a los parámetros de razonabilidad y constitucionalidad exigibles.

Se refiere al silogismo que establece la sentencia entre la imposibilidad de establecer la vinculación de cada bien con un procedimiento judicial concreto y la conclusión sobre la falta de acreditación del carácter judicial de los bienes incluidos en el expediente gubernativo y, por tanto, el importe exacto de la deuda.

Asimismo se refiere a que la sentencia objeta que no se aportó certificado del Secretario judicial a pesar de que el expediente gubernativo se incoó para solucionar el problema de los bienes judiciales, quedando acreditada la finalización de los servicios de depósito con la orden de destrucción dictada por la autoridad judicial competente.

Finalmente, señala que es incongruente y arbitrario establecer el "quantum" de la deuda reconocida basándose en un documento aislado que no forma parte del expediente administrativo ni ha sido aportado por las partes al proceso.

2.1. Refuta el motivo la letrada de la Junta de Andalucía al entender no incurrir la sentencia en los vicios que se le imputan.

Subraya no analiza la motivación deficiente que imputa a la sentencia.

Rechaza también la pretendida incongruencia en cuanto al quantum de la deuda que, en su caso, sería cuestión de fondo.

También defiende que el carácter judicial o no de los efectos destruidos sería cuestión a discutir en cuanto valoración de la prueba pero no al amparo de la letra c).





3. Un tercero al amparo del art. 88. 1. d) LJCA aduce infracción del art. 3.1 LRJAPAC en cuanto al principio de enriquecimiento injusto y el principio de confianza legítima y la doctrina de los actos propios.

La falta de reconocimiento del importe íntegro de la deuda reclamada implicaría un empobrecimiento o sacrificio económico para la empresa depositaria carente de justificación, pues se han realizado prestaciones en interés de la Junta de Andalucía sin percibir la retribución económica.

3.1. También lo rechaza la letrada de la Junta de Andalucía.

Señala que una cosa es que no se pueda descartar la posibilidad de que en algunos de los bienes incluidos en el expediente gubernativo concurrieran las circunstancias aludidas por la instrucción, pero ante el hecho innegable (ni siquiera negado de contrario) de que la única documentación se refiere a los datos de los bienes pero no de su vinculación con procesos penales y menos aún que se trate de los casos en los que debe responder la Administración Autonómica, el supuesto enriquecimiento es una sospecha que no se ha actualizado, que ni siquiera se puede cifrar económicamente y que, desde luego, no es suficiente para que la Administración deba responder, con cargo a los fondos públicos, de la totalidad de los gastos reclamados que ascienden a más de cinco millones de euros, a lo que se añade el IVA y los intereses.

Insiste en que en este caso lo que obsta al pago es la carencia no solo de las formalidades exigidas por la Instrucción sino de toda referencia a los procedimientos judiciales a los que están vinculados, lo que no acontece en los demás expedientes gubernativos.

**CUARTO.-** Procede lo primero despejar la viabilidad o no de los motivos amparados en la letra c). articulados por ambos recurrentes.

Por ello resulta oportuno subrayar que el Tribunal Constitucional ha dicho que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones ( STC 36/2006, de 13 de febrero ).

La citada doctrina distingue entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas ( STC 189/2001, 24 de septiembre ). Son sólo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es preciso una respuesta explícita y pormenorizada de todas las cuestiones planteadas no sustanciales ( STC 51/2010, de 4 de octubre , FJ 3º.), salvo que estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes ( STC 24/2010, 27 abril FJ 4º) en que no cabría la respuesta conjunta y global. E insiste en que es una categoría legal y doctrinal cuyos contornos no corresponde determinar al citado máximo intérprete constitucional ( STC 8/2004, de 9 febrero ). Cabe, además, una respuesta de forma tácita o implícita obtenida del conjunto de razonamientos ( STC 29/2008, de 20 de febrero ). No cabe un desajuste entre el fallo y las pretensiones de las partes que contravenga los razonamientos expuestos para decidir ( STC 114/2003 de 16 de junio ). Si se desatiende un aspecto con posible incidencia en el fallo puede darse lugar a una denegación de justicia ( STC 24/2010, de 27 de abril , FJ4).

Constatamos que no es necesaria una correlación literal entre el desarrollo argumentativo de los escritos de demanda y de contestación y el de los fundamentos jurídicos de la sentencia. Podemos, por ello, resumir la doctrina de esta Sala sobre la materia en:

a) Se incurre en el vicio de incongruencia tanto cuando la sentencia omite resolver sobre alguna de las pretensiones y cuestiones planteadas en la demanda ( STS de 8 de julio de 2008, rec. casación 6217/2005, STS 25 de febrero de 2008, rec casación 3541/2004 , STS 23 de marzo de 2011, recurso de casación 2302/2009 ), es decir la incongruencia omisiva o por defecto que conculca el art. 67 LJCA que obliga a decidir sobre todas las cuestiones controvertidas en el proceso; como cuando resuelve sobre pretensiones no formuladas, o sea incongruencia positiva o por exceso ( sentencias de 24 de mayo de 2010, rec casación 6182/2006 , sentencia de 23 de diciembre de 2010, rec casación 4247/2006 ).

b) El principio de congruencia no se vulnera por el hecho de que los Tribunales basen sus fallos en fundamentos jurídicos distintos de los aducidos por las partes ( STS 17 de julio de 2003, rec. casación 7943/2000 ). En consecuencia el principio "iura novit curia" faculta al órgano jurisdiccional a eludir los razonamientos jurídicos de las partes siempre que no altera la pretensión ni el objeto de discusión.

c) Es suficiente con que la sentencia se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas ( STS 3 de noviembre de 2003, rec. casación 5581/2000 ). Cabe, por ello, una respuesta global o genérica, en atención al supuesto preciso, sin atender a las alegaciones concretas no sustanciales.

d) No incurre en incongruencia la sentencia que otorga menos de lo pedido, razonando porqué no se concede el exceso ( STS 3 de julio de 2007, rec. casación 3865/2003 ).



e) No cabe acoger un fundamento que no se refleje en la decisión ya que la conclusión debe ser el resultado de las premisas establecidas ( Sentencias de 27 de enero de 1996, rec. de casación 1311/1993 ).

f) Es necesario que los argumentos empleados guarden coherencia lógica y razonable con la parte dispositiva o fallo, para no generar incoherencia interna que de lugar a contradicción entre el fallo de la sentencia y los fundamentos que justifican su decisión ( STS 23 de abril de 2003 , rec. de casación 3505/1997, STS 29 de mayo de 2007 , rec. casación 8158/2003). Contradicción entre fallo de la resolución y su fundamentación reputada por el Tribunal Constitucional defecto de motivación lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva y no vicio de incongruencia ( STC 127/2008, de 27 de octubre , FJ2), si bien este Tribunal (STS 4 de noviembre de 2009, recurso de casación 582/2008 , FJ4º) reputa incongruencia interna la contradicción entre lo que se razona y lo que se decide derivada de error evidente en la redacción de un párrafo caracterizado por recaer sobre la circunstancia de la que depende la decisión del proceso.

La importancia de juzgar dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de las alegaciones deducidas para fundamentar el recurso y la oposición se encuentra plasmado en el art. 33 LJCA 1998 en relación con el art. 65.2 de la misma norma . Obliga a someter a las partes los nuevos motivos susceptibles de fundar el recurso o la oposición en que pretenda fundar su resolución. Disposiciones una y otra encaminadas a preservar el principio de contradicción como eje esencial del proceso y evitar, por ende, la incongruencia por exceso.

**QUINTO.-** Además del vicio de incongruencia, segundo motivo de Ayudauto SL, la Junta de Andalucía esgrime ausencia de motivación lo que también es aducida por Ayudauto SL en su motivo.

A la motivación se refieren los art. 120 CE , 248.3 de la LOPJ y el art. 218 de la Ley 1/2000 , de 7 de enero. Es significativo que en ninguna de las citadas normas ni en la interpretación que del art. 24 CE ha efectuado el Tribunal Constitucional se ha declarado la existencia de una determinada extensión de la motivación judicial.

En la vigente LEC 1/2000 encontramos el art. 218 se refiere a la exhaustividad y congruencia de las sentencias así como la necesaria motivación. Tras sentar la necesidad de claridad, precisión y congruencia recoge que deben expresar los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. Se contempla la consideración individual y en conjunto de los distintos elementos fácticos del pleito ajustándolos siempre a las reglas de la lógica y de la razón.

Es tajante el Tribunal Constitucional en STC 36/2006, de 13 de febrero al declarar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no impone "una determinada extensión de la motivación jurídica, ni un razonamiento explícito, exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión sobre la que se pronuncia la decisión judicial". Reputa suficiente que "las resoluciones judiciales vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, o, lo que es lo mismo, su ratio decidendi" ( STC 75/2007, de 16 de abril , FJ 4). Pues " la Constitución no garantiza el derecho a que todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes del litigio hayan de ser objeto de un análisis explícito y diferenciado por parte de los Jueces y Tribunales a los que, ciertamente, la Constitución no veda ni podría vedar la apreciación conjunta de las pruebas aportadas" ( ATC 307/1985 de 8 de mayo ).

Al caber, incluso, una motivación breve y sintética ( STC 75/2007, de 16 de abril , FJ 4) se ha reputado como constitucionalmente aceptable, desde las exigencias de la motivación del art. 24.1. CE , la que tiene lugar por remisión ( STC 171/2002, de 30 de septiembre , FJ 2).

La motivación constituye una garantía esencial para el justiciable mediante la cual es posible comprobar que la decisión judicial es consecuencia de la aplicación razonada del ordenamiento jurídico y no el fruto de la arbitrariedad sin que se reconozca un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales ( STC 183/2011, de 21 de noviembre , FJ 5).

**SEXTO.-** Si atendemos a los razonamientos generales expresados en los dos fundamentos anteriores no pueden prosperar ni el motivo primero de la Junta de Andalucía ni el segundo de Ayudauto SL.

La sentencia se encuentra motivada. Da las pertinentes explicaciones acerca de las razones que conducen a la solución adoptada. Incluso critica (FJ Tercero), por un lado, la actitud de la administración autonómica que ha permitido que una situación como la examinada alcanzase las cotas problemáticas analizadas sobre "que no hay prueba del importe exacto de la deuda". Y, por otro, al demandar en razón de "la ausencia del certificado judicial en el que conste, como exige la Instrucción, el origen y resultado de las diligencias a las que pueda asociarse el efecto depositado".



Cuestión distinta es que, ambas partes, discrepen del criterio de la Sala de Sevilla acordado en razón de lo acreditado en autos. Tal materia constituye discrepancia de fondo mas no ausencia de motivación.

Tampoco cabe reputarla incongruente porque no atiende a la pretensión global de Ayudauto SL y razone acerca de la imposibilidad de vincular cada bien concreto depositado con un determinado expediente judicial. Tales cuestiones constituyen valoración de la prueba mas no se enmarca en lo que nuestra jurisprudencia, más la del Tribunal Constitucional, entiende por vicio de incongruencia.

**SÉPTIMO.-** También cabe examinar conjuntamente el motivo primero de la Junta de Andalucía y el primero de Ayudauto SL por referirse ambos a la valoración de la prueba de cuyo resultado discrepan.

No incluye nuestra norma reguladora de la jurisdicción como motivo de casación general el error evidente en la apreciación de la prueba por cuanto fue excluido como motivo casacional en el art. 88.1. LJCA 1998 tras la implantación del recurso de casación por la Ley 10/1992, de 30 de abril.

Como manifestamos en la sentencia de 21 de julio de 2004, recurso de casación 1937/2002 solo existe dicha especialidad en el ámbito del recurso de casación en materia de **responsabilidad** contable a consecuencia de la remisión que el art. 86.5 de la vigente LJCA 1998 realiza a la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (art. 82.1.4 ), de promulgación previa a las reformas a las que nos venimos refiriendo.

Este Tribunal en su sentencia de 3 de diciembre de 2001, recurso de casación 4244/1996 , ampliamente reproducida con posterioridad, dejó sentado que puedan ser objeto de revisión en sede casacional algún tema relacionados con la prueba. Así la Infracción de las reglas de la sana crítica cuando la apreciación de la prueba se haya realizado de modo arbitrario o irrazonable o conduzca a resultados inverosímiles.

Y para entender que una resolución judicial este razonada es preciso que el razonamiento que en ella se contiene no sea arbitrario, ni irrazonable, ni incurra en un error patente con relevancia constitucional ( STC 7/2005, de 17 de enero , 66/2005, de 14 de marzo ). Error patente que para tener relevancia constitucional nos recuerdan la SSTC 6/2006, de 16 de enero , con cita de STC 245/2005, de 10 de octubre , y la 51/2010 de 4 de octubre , FJ 5º no solo ha de ser verificable de forma incontrovertible sino que ha de constituir el soporte básico de la decisión y producir efectos negativos en la esfera jurídica del recurrente. Se trata pues de una institución relacionada con aspectos de carácter fáctico ( SSTC 42/2006, de 13 de febrero , 15/2006, de 16 de enero ). Pues, el derecho a la tutela judicial efectiva no llega siquiera a garantizar el acierto de la resolución adoptada en cada caso ( STC 7/2006, de 16 de enero FJ4).

**OCTAVO.-** La Sentencia de 28 de abril de 2008, recurso para unificación de doctrina 299/2005 , recuerda la jurisprudencia sobre el enriquecimiento sin causa.

Así en la STS de 21 de marzo de 1991 se afirma que "el enriquecimiento sin causa viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de la otra. Con ello se originan unos efectos sin causa -enriquecimiento y empobrecimiento- al no venir respaldados por las formas exigidas en el régimen administrativo. Mas estos efectos, sin causa, por la forma, se convierten en determinantes de la causa que los corrige y repara".

Y recordábamos en nuestras Sentencias de 18 de diciembre de 2007, recurso de casación 11195/2004 , 2 de octubre de 2006, recurso de casación 1232/2004 y 20 de julio de 2005, recurso de casación 1129/2002 , la doctrina del enriquecimiento injusto que pudiera derivar de la ejecución de una obra para la Administración y del equilibrio económico que debe mantenerse en el cumplimiento del contrato a que se refiere la sentencia de esta Sala de 25 de febrero de 1991 , siguiendo lo vertido en las de 20 de diciembre de 1983 y 2 de abril de 1986 , significa la exigibilidad por el contratista del pago del exceso de obra necesario para completar el proyecto.

O en términos de la Sentencia de 18 de julio de 2003 el desequilibrio ha de estar constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni revelen una voluntad maliciosa del mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración.

Así se ha admitido tal doctrina en el ámbito de los contratos de obras en modificaciones ordenadas por el Director Técnico del Proyecto con el consentimiento tácito o expreso de la administración afectada (20 de diciembre de 1983, 2 de abril de 1986, 11 de mayo de 1995, 8 de abril de 1998) o modificaciones ordenadas por el Director no contempladas en el Proyecto pero, en general, ajustadas a las circunstancias previstas en su desarrollo ( sentencias de 12 de febrero de 1979 , 12 de marzo de 1991 , 4 de marzo de 1997 ), u obras efectivamente realizadas por el contratista y que fueron efectivamente ejecutadas con pleno conocimiento y consentimiento del Equipo Técnico Municipal sin objeción alguna ( sentencia de 22 de noviembre de 2004, recurso de casación 4574/2001 ).



Incluye también una prórroga de un contrato no pactada aunque si prestada de buena fe por la contratista siguiendo ordenes de la administración ( sentencia de 13 de julio de 1984 ) así como un pago a un subcontratista a consecuencia de una subcontrata con consentimiento tácito de la administración en que hubo incumplimiento contractual por ambas partes contratantes.

Y también el exceso de obra realizado y que estuvo motivado por una iniciativa de la propia Administración sin que esta hubiere cuestionado su importe ( sentencia de 11 de julio de 2003, recurso de casación 9003/1997 ).

Asimismo, sin perjuicio de la eventual **responsabilidad** de las autoridades y funcionarios de un Ayuntamiento que contrató de forma ilegal unas obras de pavimentación, se ha aceptado deberían ser pagadas para no producir enriquecimiento injusto del Ayuntamiento, contrario a la justicia distributiva y a la necesidad de restablecerla, a lo que está obligado este Tribunal. (Sentencia 24 de julio de 1992, recurso de apelación 4011/1990 ).

**NOVENO.-** De lo expuesto en el fundamento precedente se colige que la doctrina en cuestión no ha sido conculcada por la sentencia ni tampoco el principio de confianza legítima o actos propios.

No se discute que la sociedad Grúas Ayudauto prestase el servicio de depósito sino la acreditación de cómo fue prestado. Y en tal sentido la Sala sentencia pone de relieve la sorprendente conducta de ambas partes. La prestadora del servicio no justificando adecuadamente su prestación como es exigible para reclamar el abono de los servicios. Y la prestataria permitiendo una prestación carente de la documentación oportuna.

La Sala sentenciadora valoró las pruebas aportadas y a ellas debemos estar, máxime cuando en sede casacional no se ha demostrado el error o irracionalidad de forma concreta y no sólo mediante alegatos genéricos.

No prospera el tercer motivo de Ayudauto SL.

**DÉCIMO.-** Por último corresponde enjuiciar el tercer motivo esgrimido por la administración autonómica andaluza.

En la Sentencia de 10 de julio de 2007, recurso de casación 5179/2005 se sostuvo que no es ajeno a nuestro ordenamiento que proceda la indemnización por lucro cesante como consecuencia de la imposibilidad de llevar a cabo, por ejemplo, un contrato de suministro al que se hubiera tenido derecho. Tampoco es extraño que tal pronunciamiento se realice en sentencia ante la imposible ejecución de la misma por haber sido cumplimentado el concurso ( Sentencia 15 de noviembre de 2004, recurso de casación 6812/2001 ).

Se dijo en la precitada Sentencia de 10 de julio de 2007, FJ Quinto que el marco legal allí vigente, RD Legislativo 2/2000, de 16 de junio, fija en su art. 151.4 un porcentaje del 6% de beneficio industrial ya presente en la precedente legislación sobre contratos públicos para los supuestos de desistimiento o suspensión de las obras ya iniciadas por plazo superior a ocho meses, mientras determina una indemnización del 3% en el supuesto de suspensión de la iniciación de las obras por tiempo superior a seis meses. Porcentajes que se repiten en el art. 193 relativo a la resolución del contrato de suministro. Mientras respecto a los efectos de la resolución de los contratos de consultoría y asistencia y de los de servicios, el art. 215 incrementa los porcentajes al 5%, en lo que se refiere a una suspensión superior a seis meses y eleva la cifra al 10% cuando se trate de desistimiento o la suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la administración.

Se añadió en la citada Sentencia de 10 de julio de 2007 que el art. 152 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, LCAP , Ley 13/1995, de 18 de mayo, tenía idéntico contenido en cuanto a los porcentajes a que tendría derecho el contratista caso de resolución del contrato de obras. Otro tanto respecto al art. 194 LCAP en cuanto a la resolución del contrato de suministro, mientras el art. 215 LCAP , era homogénea con la redacción del resto de los artículos y limitaba los porcentajes al 3 y 6% en concepto del beneficio dejado de obtener.

Finalmente se añadió que era significativo que ya el art. 53 de la Ley de Contratos del Estado , aprobada por Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Bases de Contratos del Estado, LCE, recogía el derecho del contratista al beneficio industrial de las obras dejadas de realizar cuando la administración decidiese la suspensión de las obras o dejase transcurrir un año desde la suspensión temporal sin ordenar la reanudación de las mismas. Y el art. 162 del Reglamento de desarrollo, Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre , por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado, RGCE reputaba beneficio industrial "la cantidad resultante de aplicar el coeficiente del 6% al presupuesto de ejecución material con deducción de la baja de licitación en su caso". Precepto este último prácticamente reproducido en el art. 171 del Reglamento de la LCAP , Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. No había una previsión específica respecto de los contratos de consultoría y asistencia por cuanto la Ley operaba bajo un sistema que no contemplaba la externalización de dichas actividades.





Se insistió en que no ofrece duda que la jurisprudencia ( STS de 15 de noviembre de 2004, recurso de casación 6812/2001 con cita de otras anteriores) ha venido aceptando el citado tanto por cien bajo el concepto de beneficio industrial del contratista.

Por ello en la Sentencia de 27 de mayo de 2009, recurso de casación 4580/2006 se recordó que en las Sentencias de 26 de abril de 1994, recurso de apelación 546/1991 y 2 de febrero de 1995, recurso de apelación 2616/1988 referidas a un contrato de gestión de servicios públicos y a un contrato de suministro, respectivamente coinciden literalmente en afirmar que la indemnización debe quedar reducida al 6%, a determinar en período de ejecución de sentencia, al no haberse alegado la existencia de daños, siguiendo así una jurisprudencia anterior de 22 de septiembre de 1988 y 9 de octubre de 1990.

**UNDÉCIMO.-** Cierto que la jurisprudencia anterior se refiere a resolución del contrato o no adjudicación del mismo cuando procedieren circunstancias aquí ausentes.

Sin embargo la Sala de instancia valora las peculiares circunstancias aquí acontecidas, prestación del servicio a ciencia y paciencia de la administración a lo largo de un dilatadísimo período de tiempo sin la acreditación oportuna documental para entender aplicable el criterio por analogía al no justificarse la prestación del servicio en su totalidad aunque no existe duda de que fue prestado.

Tal conclusión resulta plausible dadas las especificidades de la prestación del contrato en cuestión.

Tampoco prospera el tercer motivo de la Junta de Andalucía.

**DUODÉCIMO.-** Las valoraciones anteriores obligan, conforme a lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley de la Jurisdicción , a declarar no haber lugar al recurso de casación, con expresa condena en costas a la parte recurrente, a tenor del apartado tercero del art. 139 LJCA , la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte éstas o hasta una cifra máxima". Y al amparo del artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción se señala como cantidad máxima a reclamar por todos los conceptos enumerados en el art. 241.1 de la L.E. Civil , la cantidad de 6000 euros a cada parte recurrente.

Obviamente sin perjuicio de que el Letrado pueda interesar de su cliente la cantidad que estime proceda.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución,

## FALLAMOS

No ha lugar a los recursos de casación formulados por la representación procesal de Grúas Ayudauto SL y la Letrada de la Junta de Andalucía interponen sendos recursos de casación 993/2014 contra la sentencia estimatoria parcial de fecha 22 de enero de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, Sección 1ª, en el recurso núm. 559/2012 , deducido por Grúas Ayudauto, SL contra las desestimaciones presunta y expresa de la reclamación efectuada a la Dirección General de Infraestructuras y Sistemas de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía.

En cuanto a las costas estése al último fundamento.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Jorge Rodríguez-Zapata Perez D. Nicolas Maurandi Guillen D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva Dª Celsa Pico Lorenzo D. Jose Diaz Delgado **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, lo que como Secretario de la misma, certifico.