



Roj: **STSJ CAT 3966/2003 - ECLI:ES:Tsjcat:2003:3966**

Id Cendoj: **08019330052003100917**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **26/03/2003**

Nº de Recurso: **173/1999**

Nº de Resolución: **313/2003**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ENRIQUE GARCIA PONS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Recurso nº 173/1999

SENTENCIA N° 313/2003

Ilmos. Sres.

Presidente:

DON JOAQUÍN JOSÉ ORTIZ BLASCO

Magistrados:

DON JUAN FERNANDO HORCAJADA MOYA

DON ENRIQUE GARCÍA PONS

En la Ciudad de Barcelona, a veintiséis de marzo de dos mil tres.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA) ha pronunciado la siguiente Sentencia en el recurso contencioso-administrativo nº 173/1999, interpuesto por la empresa SERVEIS, INSTALLACIONS I MUNTATGES, SA., representada por el Procurador de los Tribunales D. Ángel Joaniquet Ibarz y dirigida por el Letrado D. Joan Lleal i Tulsá, contra el AJUNTAMENT DE CALLDETENES, representado por la Procuradora de los Tribunales D^a. Luisa Infante Lope y dirigido por el Letrado D. Enric Mas López. Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. ENRIQUE GARCÍA PONS, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la representación de la parte actora, en escrito presentado en la Secretaría de esta Sala, se interpuso el presente recurso contra el Decret de l'Alcaldia de l'Ajuntament de Calldenetes, de fecha 26 de noviembre de 1998.

SEGUNDO. Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley Reguladora de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y contestación, en cuyos escritos respectivos, en virtud de los hechos y fundamentos de derecho que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de la resolución objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO. Continuado el proceso por los trámites que aparecen en autos, se señaló día y hora para la votación y fallo, diligencia que tuvo lugar en la fecha fijada.

CUARTO. En la sustanciación del presente pleito se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Constituye el objeto del presente recurso contencioso-administrativo la impugnación ejercitada por la parte actora contra el Decret de l'Alcaldia de Calldenetes, de fecha 26 de noviembre de 1998, ratificado por el Acord del Pie de l'Ajuntament en sesión de fecha 30 de noviembre de 1998, por el que, en parte bastante, se resolvió:

"Primer.- Resoldre la inadmissibilitat parcial de la sol.licitud per raó de no estar legitimat per efectuar-la respecte d'aquelles certificacions endossades (primera, segona i tercera) i haver-se operat en conseqüència una transmissió del crèdit d'acord amb els arguments que figuren a la part expositiva.

Segon.- Estimar la sol.licitud de pagament d'interessos exclusivament respecte de la certificació quarta no endossada per l'import reclamat de 55.630 ptes."

SEGUNDO. La parte actora solicita la anulación de las resoluciones impugnadas y la condena a la Administración demandada a pagar la cantidad de 1.540.273 pesetas en concepto de intereses de demora en el abono de las certificaciones primera, segunda y tercera de las obras de "Enllumenat Públic 2ª fase" de Calldenetes, más los intereses legales.

La Administración demandada alega inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa y, subsidiariamente, pluspetición, por entender que como máximo el importe de los intereses de demora asciende a 1.168.250 pesetas.

TERCERO. Así, pues, resulta pertinente atender, como cuestión de previo pronunciamiento, a la alegada inadmisibilidad por falta de legitimación activa.

La Administración demandada entiende procedente la inadmisibilidad, centrando la controversia al afirmar que "La discrepancia fundamental que se plantea entre las partes se refiere básicamente a un tema: determinar si un contratista está legitimado para pedir y conseguir intereses de demora por pago tardío de una certificación de obras que, antes de que la Administración hubiera podido incurrir en mora, fue endosada a un tercero. En definitiva, se trata de determinar si, por el hecho del endoso, se transfiere también al endosatario el derecho a ser resarcido mediante intereses de demora por pago tardío, o si tal derecho lo retiene el endosante, es decir, el contratista."

La causa de inadmisibilidad objeto de litigio fue resuelta en la STS, de fecha 25 de julio de 2000, en recurso de casación para la unificación de doctrina, en sentido favorable a la parte actora, dada la inexistencia de duplicidad de reclamaciones, al afirmar en sus fundamentos de derecho primero y segundo, en parte bastante, que "Contra esta resolución interpuso la empresa contratista recurso contencioso-administrativo, que fue estimado por sentencia de la Sala de Sevilla de 10 de enero de 1996, con las siguientes consideraciones. "El negocio mercantil en cuya virtud la entidad financiera y la constructora pactan el endoso de la certificación de obra no desvincula a esta última de las vicisitudes de la deuda reflejada en dicho documento. La conexión de la empresa hoy recurrente con la deuda administrativa reflejada en la certificación se refuerza al tratarse de certificaciones pignoradas, que aquella como concesionaria del crédito puede liberar en cualquier momento antes del vencimiento de la operación. Por último, tampoco se puede olvidar que en la práctica bancaria el descuento que la entidad financiera hace a la constructora endosante no es ajeno al tiempo de demora en el pago de las certificaciones, razón por la cual quien realmente sufre el perjuicio económico de la mora es el propio endosante siendo todo ello así, mal puede sostenerse que la actora carece de legitimación para reclamar los intereses de un crédito respecto de cuyo principal está tan directamente interesada. Nótese que en ningún momento la Administración llega a firmar que haya habido duplicidad de reclamaciones de intereses por estas certificaciones".

Contra esta sentencia interpone el SAS recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando que el criterio sentado en la misma es contradictorio con el contenido de la Sentencia de la propia Sala de 1 de julio de 1994, dictada en un litigio seguido entre las mismas partes y con un contenido similar, en la que se estimó la excepción de falta de legitimación activa de la entidad actora, habiéndose admitido el recurso sólo respecto de la reclamación de intereses de demora correspondientes a la certificación de obra núm. 12, con inadmisión en lo referente a la núm. 13, por no superar la cuantía legalmente establecida de un millón de pesetas.

La cuestión controvertida, que ciertamente ha sido objeto de una jurisprudencia no siempre uniforme de la Sala, sin embargo ha tenido una explícita declaración de sentido unificador en nuestra sentencia de 24 de septiembre de 1999, en la que hemos dicho que la misma está resuelta por la sentencia de la Sala de 28 de septiembre de 1993, en la que modificando el criterio expuesto en anterior sentencia de 11 de enero de



1990, mantiene que, en estos casos, es el endosante el que se ve perjudicado por la demora en el pago de la certificación, aun cuando el mismo se realice a la entidad endosataria, ya que ésta descuenta una cantidad de dinero variable en función de la cuantía de la certificación y del tiempo de demora, resultando así que el perjuicio por el retraso en el pago de las certificaciones recae en el endosante y no en el endosatario. Desde esta perspectiva -continúa diciendo la Sentencia de 28 de septiembre de 1993- el verdadero perjudicado por la posible, demora en el pago de- las certificaciones de obras es el endosante, no la entidad endosataria, por lo que dicho endosante tiene un interés legítimo directo en la reclamación de los posibles intereses devengados por la demora en el pago de la certificación, ya que van a paliar los perjuicios sufridos por tal retraso, pese a que la certificación haya sido endosada."

En definitiva, resulta procedente en atención a lo expuesto desestimar la causa de inadmisibilidad alegada por la Administración demandada de falta de legitimación activa.

CUARTO. La Administración demandada alega, subsidiariamente, pluspetición, por entender como máximo el importe de los intereses de demora en 1.168.250 pesetas.

La discrepancia se centra en que la demandada entiende improcedente la inclusión del IVA a efectos de intereses de demora, en que los intereses se han de calcular sobre 365 días y no sobre 360 como efectúa la actora, y en que en uno de los cálculos se aumenta indebidamente la cantidad pertinente.

QUINTO. En cuanto a la procedencia o no de incluir el importe del IVA en la cantidad a considerar a efectos de demora, a tenor de lo dispuesto en el artículo 100.4 de la Ley 13/1995, cabe admitir la inexistencia de una doctrina pacífica en cuanto a su improcedencia hasta fechas recientes, habiendo seguido las resoluciones de esta Sala en líneas generales la evolución de las Sentencias del Tribunal Supremo.

Sobre el tema que nos ocupa resulta pertinente señalar que si bien el Tribunal Supremo se pronunció, al menos en una de sus resoluciones, a favor de la inclusión del IVA en la cantidad total a considerar a los efectos del objeto del presente litigio (STS, de 8 de julio de 1996), en sus últimas resoluciones en cuanto al fondo de la cuestión la jurisprudencia se ha pronunciado en sentido negativo (SSTS, de 15 y 29 de octubre de 1999). Sin perjuicio de lo expuesto, en la última de las Sentencias citadas se indica que "La controversia sobre el devengo o no del IVA por parte de los intereses reclamados, y sobre la procedencia de su repercusión, es algo que debe ventilarse a través de la vía económico-administrativa que pueden plantear los interesados que se enfrenten sobre dicha cuestión."

La interpretación del actual criterio jurisprudencial hallaría asimismo amparo normativo y jurisdiccional en los términos del artículo 13.B.d1 de la Sexta Directiva 77/388/CEE, del Consejo, de 17 de mayo de 1977, reguladora del IVA, dictada en materia de armonización de los Estados miembros relativa a los impuestos sobre el volumen de negocios (Sistema Común del Impuesto del Valor Añadido, base imponible uniforme), y en la hermenéutica de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de fecha 27 de octubre de 1993, en el asunto Muys' en De Winter's Bouw-en Aannemingsbedrijf BV contra Staatssecretaris van Financiën.

En definitiva, procede desestimar la pretensión de la parte actora de incluir el importe correspondiente a IVA en la cantidad a considerar a efectos de demora, en base al artículo 100 de la Ley 13/1995.

QUINTO. Así, pues, frente a la cantidad solicitada por la parte actora de 1.540.273 pesetas en concepto de intereses de demora y frente a las 1.168.250 pesetas reconocidas como máximo por la Administración demandada, procede entender como pertinente conforme al ordenamiento jurídico, en atención a lo precedentemente expuesto, la cantidad total de intereses acreditados según la pericial practicada, que aplica 365 días y regulariza dos de las cuantías contempladas, es decir, 1.519.449 pesetas menos la cantidad correspondiente a intereses de demora sobre el IVA, toda vez que la pericial contempla como procedentes las cantidades correspondientes al IVA y en la presente sentencia se ha determinado sobre su improcedencia, resultando en conclusión procedente la cantidad de 1.309.870 pesetas.

SEXTO. También son objeto de reclamación por la actora los intereses devengados desde la interposición del recurso por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.109 del Código Civil, en cuanto prevé el anatocismo o el devengo de intereses sobre los intereses solicitados desde el momento en que son judicialmente reclamados. La respuesta a esta pretensión debe ser afirmativa, si se tiene en cuenta el reconocimiento jurisprudencial de esta figura en la contratación administrativa (SSTS de 23 y 30 de mayo de 1989, 5 de marzo de 1992, 6 de mayo de 1992 y 24 de junio de 1996), y ello por las siguientes razones: 1 °) Por la supletoriedad del Código Civil (Artículos 4.1 de la LCE y 6 del RGC); 2°) Por la existencia de una deuda líquida o liquidable mediante simples operaciones aritméticas, como es la reclamada en autos sin perjuicio de su determinación en ejecución de sentencia; 3°) Por la superación de los viejos principios clásicos de "princeps in contractibus non debet usuras", y de la intangibilidad del gasto público a partir de los nuevos medios que la técnica presupuestaria ofrece para hacer frente a las deudas sobrevenidas para las Administraciones Públicas como son las deudas de intereses;



4º) Por la finalidad propiamente resarcitoria del anatocismo, dado que no hay obstáculo alguno en admitir que si la deuda de intereses deviene líquida o es liquidable como en el presente caso mediante simples operaciones aritméticas, y ha sido judicialmente reclamada, ha producido por ello nuevos intereses puesto que el dinero es un bien productivo, y esto se predica tanto cuando se reclama como objeto de una deuda principal como cuando lo es de una deuda de intereses moratorios.

Por consiguiente, los intereses se devengarán desde la fecha de interposición del presente recurso contencioso-administrativo hasta su completo pago, operando sobre el interés legal vigente en cada año definido según la Ley de Presupuestos Generales del Estado, tal como previene la Ley 24/1984, de 29 de junio.

SÉPTIMO. No es de apreciar especial temeridad ni mala fe a los efectos de imposición de costas, conforme a lo prevenido en la Ley Jurisdiccional, ni procede la condena en costas a la Administración demandada habida cuenta de la estimación parcial de la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Quinta, ha decidido:

1º. Desestimar la alegación de la administración demandada de inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa.

2º. Estimar parcialmente el presente recurso y, en consecuencia, anular las resoluciones impugnada por no resultar conformes a Derecho.

3º. Declarar el derecho de la parte actora a que la Administración demandada le abone la cantidad de 7.872,48 euros (1.309.870 pesetas), más intereses sobre intereses desde la fecha de interposición del recurso.

4º. No efectuar especial pronunciamiento sobre las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en la misma se expresa, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.