

**Juzgado de lo Contencioso-  
Administrativo nº 20 de Madrid**

C/ Gran Vía, 19 , Planta 5 - 28013

45029750

NIG: 28.079.00.3-2014/0012141



(01) 30333619170

**Procedimiento Ordinario 264/2014**

**Demandante:** CONSTRUCTORA SAN JOSE SA  
PROCURADOR D./Dña.

**Demandado:** AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES  
PROCURADOR D./Dña.

**SENTENCIA Nº 228/2015**

En Madrid, a 29 de mayo de 2015.

VISTOS por el Ilmo. Sr. D.FRANCISCO JAVIER SANCHO CUESTA, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 20 de los de Madrid, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 264/14 instados por la CONSTRUCTORA SAN JOSE S.A., siendo demandado el Ayuntamiento de Móstoles.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En fecha 30/05/14, la parte recurrente presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación presentada, el 21 de febrero de 2014, solicitando el abono de intereses moratorios por diversas facturas abonadas en plazo superior al establecido; el abono de intereses por adelanto del IVA y el pago de determinadas facturas, correspondiente al servicio de conservación y mantenimiento.

**SEGUNDO.-** Admitido a trámite el recurso, se acordó la entrega del expediente a la parte actora para que formulara la demanda en plazo de veinte días, lo que se efectuó mediante escrito, de fecha 13-2-15, en la que solicitaba se condene a la Administración demandada al pago a la recurrente de 310.544,49 euros por intereses de demora, así como

anatocismo; 43.518,21 euros, más los intereses que se vayan devengando hasta el pago en concepto de interés por anticipo de IVA y 45.097,09 euros por el principal de las facturas 1-VO/09, 2-VO/09, 3-VO/09 y 14-11, más los intereses que se vayan devengando hasta el pago .

Dado traslado a la parte demandada para que contestara la demanda, lo efectuó mediante escrito en el que solicitó se dictara sentencia desestimatoria o subsidiariamente lo que en el suplico de su escrito consta.

**TERCERO.-** Por auto de 25-3-15 se acordó recibir el proceso a prueba, practicándose conforme consta en autos y formulando las partes a continuación sus conclusiones, quedando las actuaciones para resolver por providencia de 26-5-15.

**CUARTO.-** En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todos los trámites legales.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El presente recurso contencioso administrativo se interpone contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación presentada, el 21 de febrero de 2014, solicitando el abono de intereses moratorios por diversas facturas abonadas en plazo superior al establecido, el abono de intereses por adelanto del IVA, y el pago de determinadas facturas, correspondiente al servicio de conservación y mantenimiento.

Alega la recurrente que fue adjudicataria del contrato de servicio público de limpiezas y conservación de zonas verdes públicas, parques singulares, 7/0230, realizando los servicios satisfactoriamente y recibidos sin incidencia por la Administración, si bien las certificaciones se abonaron con retraso , lo que genera intereses de demora a partir de los sesenta días siguientes a la expedición de las certificaciones, conforme a los días de cómputo que señala y el tipo de interés de la ley de morosidad, reclamándose además el interés por el IVA abonado y las facturas impagadas que expresa.

La parte demandada se opone a la demanda por las distintas razones que se irán analizando.

**SEGUNDO.-** Opone la parte demanda que el dies a quo para el cómputo de intereses no debe ser el día de emisión de las facturas ya que la entrada en el Ayuntamiento es posterior y posterior es también el documento de conformidad de los servicios prestados, teniendo las certificaciones de obra naturaleza diferente a las facturas, en cuanto que aquellas conllevan la conformidad de la Administración y no las facturas, por lo que la fecha de inicio para el cómputo de los sesenta días debe ser desde la expedición de los documentos de conformidad o en otro caso desde la fecha de entrada en el registro.

La STSJ de Valencia, de 23-6-09, ha expresado en relación con tales cuestiones lo siguiente: "Sentado la anterior, cabe señalar, por lo que se refiere a la fijación del dies a quo para el cómputo de los intereses de demora , que el mencionado art. 99.4 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio EDL2000/83354 , en su anterior redacción, disponía que la Administración tenía 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 acreditasen la realización total o parcial del contrato, y si se demoraba debía abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de dos meses, el interés legal del dinero incrementado en l'5 puntos, sobre las cantidades adeudadas. Es decir, como principio, en los contratos de suministro la fecha a partir de la cual comienzan a contarse los dos meses es desde la fecha de la factura. Sin embargo, con ello podría quedar al arbitrio del suministrador la fecha del comienzo de la obligación de pago de la Administración, ya que podría emitir la factura y entregar el material con posterioridad, lo que debe obligar a evitar este efecto pernicioso mediante la integración de los referidos preceptos legales con el art. 1.100 in fine del Código Civil EDL1889/1 , es decir, la fecha de la factura será la que determine que comience a correr el plazo de dos meses siempre y cuando coincida con la fecha de entrega del objeto del suministro. Ahora bien, surge como cuestión la interpretación de aquellos preceptos en relación con el art. 111.2 de la Ley 13/1995 y el art. 110.2 del Real Decreto Legislativo 2/2000 EDL2000/83354 , en cuya virtud, en todo caso, la constatación de la realización del contrato exigirá por parte de la Administración un acto formal y positivo de recepción o conformidad dentro del mes siguiente de haberse producido la entrega o realización del objeto del contrato, o en el plazo que se determine en el pliego de cláusulas administrativas particulares por razón de las características del objeto del contrato. La interpretación que hace la Sala es integradora, es

decir, una vez se emite la factura y se ha entregado el suministro, la Administración cuenta con un mes para aceptarlo o rechazar el objeto suministrado de forma total o parcial, y de rechazarlo, el objeto de debate será el cumplimiento o incumplimiento total o parcial del contrato por el suministrador, pero de no hacerlo se entiende que lo acepta y el plazo de dos meses comienza a contar desde la emisión de la factura, siempre y cuando coincida con la fecha de entrega del suministro”

La misma interpretación cabe realizar del juego de los arts. 200.4 y 205.4 de la ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público. Pues bien, no planteándose en este caso debate sobre incumplimiento del contrato ni habiéndose desvirtuado que se haya efectuado el servicio, este se ha de estimar aceptado y el plazo de dos meses comienza desde la emisión de la factura, una vez efectuado ya el servicio, por lo que los cálculos efectuados por la parte recurrente respecto a la fecha inicial deben acogerse, y también respecto a la fecha final, pues es la fecha de recepción del dinero la que tiene que tomarse en consideración y no la fecha en que se dio la orden de pago por evidentes razones de justicia material, pues de otro modo se estarían cargando sobre la recurrente periodos de tramitación bancaria en los que el dinero no está a su disposición.

Se opone no obstante que la factura 8-10 se considera como fecha de pago el 31-8-11 por error cuando la fecha de pago fue el 25-8-11( doc. 25 y 59 del expediente), lo que no se contesta de contrario y efectivamente así se deduce de los citados documentos, por lo que la oposición se ha de acoger en este punto, debiendo deducirse 6 días de intereses, 111,54 euros s.e.u.o..

Se opone que no se han aportado ni constan en el expediente las facturas 8-13, 9-13, 10-13, 11-13 y 12-13, ni las correspondientes certificaciones, a lo que tampoco se contesta de contrario, por lo que no constando las facturas, que tampoco se incluyen en la relación de pago del IVA, no cabe acoger los intereses reclamados de las mismas, dado que tampoco se relacionaron en la reclamación administrativa, por lo que falta agotar la vía previa respecto a ellas y la pretensión debe declararse inadmisibles.

En conclusiones la parte demandada se refiere a algún error de cálculo en relación a los intereses expresados en dos pares de facturas que contrasta, pero en conclusiones no cabe plantear cuestiones no planteadas en la contestación ( art. 65.1 de la LJCA) y además no se ofrece cálculo alternativo de forma que no se acredita si la diferencia observada por

contraste pudiera resultar favorable o desfavorable a la demandada y en qué cuantía, por lo que este motivo no puede acogerse.

Respecto a las facturas 1-VO/09, 2-VO/09, 3-VO/09 y 14-11 en la contestación solo se alega que no constan en el expediente ni se han aportado, pero lo que se alegó en demanda es que su situación de impago aparecía recogido en los folios 154 y 155, en los que efectivamente consta informe del departamento de facturas y proveedores del municipio en el que se expresa que las tres primeras constan registradas de entrada el 5-5-11 y la última el 29-12-11 y que se requirió informe sobre falta de tramitación a la Concejalía y que actualmente siguen sin tramitar. Además la parte recurrente ha aportado posteriormente copia de las citadas facturas, alegando la demandada en conclusiones que existe prescripción al señalar la recurrente en su reclamación la fecha de 30-9-09 como de registro, debiendo recordarse de nuevo que en conclusiones no cabe plantear cuestiones no planteadas en la contestación ( art. 65.1 de la LJCA), si bien las fechas de registro están claras y reconocidas en el informe del departamento de facturas antes referido e incluso la factura 14-11 presenta sello de fecha de registro municipal de 29-12-11 coincidente con la señalada en aquel informe, y la fecha de 30-9-09 que se alega es la fecha de las tres primeras facturas, que si fueron registradas de entrada el 5-5-11, ello interrumpió la prescripción ( art. 25.2 LGP ) , de forma que no cabe apreciar la prescripción opuesta. Se alega que no se ha aportado informe técnico emitiendo las certificaciones, pero constituye doctrina jurisprudencial reiterada (por todas STS 28-05-96) que iría contra el principio de buena fe contractual, del enriquecimiento injusto y de equidad, la no satisfacción por la Administración del importe de los servicios prestados con fundamento exclusivo en el carácter formal de la contratación administrativa.

Se alega en conclusiones respecto a la cuantía de la factura 14-11 que su cuantía debería ser la de 14.821,45 en vez de 17.893,35 euros, al deberse aplicar un 3% de variación de IPC, y nuevamente se ha de reiterar que en conclusiones no cabe plantear cuestiones no planteadas en la contestación ( art. 65.1 de la LJCA), cuestiones sobre las que no ha podido dar contestación la recurrente, pero es que además ello conlleva una interpretación de la cláusula 14 del pliego en cuanto al periodo a aplicar el incremento interanual del IPC , teniendo en cuenta que establece que el canon revisado será de aplicación durante todo el año natural y que el 1 de marzo de cada año se revisará, por lo que la primera revisión sería

el 1-3-10 y la segunda el 1-3-11, y en el periodo 1-3-10 al 1-3-11, el índice IPC interanual fue de 3,6, que es el aplicado por la parte recurrente, por lo que el motivo no puede acogerse.

Se opone por la demandada la no aplicación de intereses de demora al pago del IVA.

Ciertamente la cantidad sobre la que, en principio, se deben aplicar los intereses moratorios ha de ser el principal de la deuda, sin incluir el importe del IVA, ya que esta es una cantidad tributaria que es debida a la Administración tributaria y no a la empresa contratista. Ello no obstante cuando los intereses de demora han sido devengados con posterioridad a la entrega y recepción de la obra o servicio, procede incluir el IVA en la base de cálculo, (SSTSJM de 27 y 29 de marzo de 2005), circunstancia que se ha de estimar acaece en el presente supuesto ya que el impuesto se devenga con la entrega de bienes, en este caso cuando se produce la recepción de los servicios, momento en que el contratista, aunque no lo haya percibido el IVA de la Administración, debe adelantarlo, por lo que, en principio, procedería la inclusión del IVA en la base de cálculo. Ahora bien la reciente STSJM de 11 de junio de 2014 tiene declarado: “es criterio reiterado de esta Sección que la inclusión de la cantidad a satisfacer por IVA en la suma computable a los efectos de exigencia de intereses se hace depender de la circunstancia de que el impuesto hubiera sido efectivamente satisfecho por el contratista, lo que hubiese originado el consiguiente perjuicio al no haber percibido en el momento el importe de lo abonado, señalando que si el fundamento de la obligación de satisfacer intereses moratorios se basa en el perjuicio inferido al acreedor que no percibe puntualmente el precio estipulado, lo que no necesita de otra demostración que la realidad del retraso en el pago, cuando se trata del IVA correspondiente a cada certificación o factura, la cuestión del perjuicio es diferente, porque el contratista no es "acreedor" del IVA, por lo que el pago tardío de las certificaciones ó facturas solo le originará un perjuicio real y efectivo si acredita debidamente que el efectivo abono del impuesto se ha producido, pero si no se ha abonado, no se puede hablar de perjuicio, aunque las certificaciones o facturas se paguen con retraso, y ello porque el contratista no ostenta un derecho sobre la cuota del IVA, ya que dicha cuota no le pertenece a él sino a la Administración Tributaria. En consecuencia, la inclusión del IVA en la base del cálculo de los intereses de demora que nacen del pago tardío de las certificaciones o facturas, solo procederá si el interesado demuestra que ha ingresado el IVA correspondiente a cada

certificación o factura con cargo a sus fondos y con anterioridad al pago de cada una de las certificaciones o facturas por la Administración contratante, lo que no acontece en el caso de autos.”

Pues bien en el presente supuesto la parte recurrente ha aportado el bloque de documentos nº 56 con las declaraciones del IVA 2008-2013 , no desvirtuadas de contrario, por lo que devengándose en este caso el impuesto cuando se preste el servicio ( art. 75.2 de la Ley del IVA), el recurso debe prosperar también en este punto, teniendo en cuenta que no figuran incluidas las facturas 8-13, 9-13, 10-13, 11-13 y 12-13.

Respecto a la petición de anatocismo (abono de intereses sobre intereses desde la fecha de la interposición del recurso), la doctrina viene exigiendo (SSTS de 5-7-2002 y 15-3-2004) que los intereses base resulten líquidos y ello se ha de deducir de que los parámetros para su cálculo sean determinados y en el presente caso, conforme a lo expuesto, se ha de considerar que se trataba de cantidad líquida y determinada o pendiente de serlo por medio de una simple operación aritmética, motivos todos por lo que la demanda debe prosperar también en este punto desde la presentación del presente recurso. El recurso debe por tanto prosperar parcialmente.

**TERCERO.-** No procede imposición de las costas procesales al ser la estimación parcial, artículo 139.1 de la LRJCA.

## **F A L L O**

1º Declarar la inadmisibilidad del recurso en lo referente a los intereses de las facturas 8-13;9-13;10-13;11-13 y 12-13.

2º Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la CONSTRUCTORA SAN JOSE S.A. contra el acto mencionado en el antecedente de hecho, que se anula por disconforme a derecho, condenando al Ayuntamiento de Móstoles a abonar a la empresa recurrente las siguientes cantidades:

-296.308,97 euros (s.e.u.o.) por retraso en el pago de las facturas, más los intereses legales de tal cantidad desde la interposición del recurso contencioso administrativo hasta su efectivo pago .

-43.518,21 euros, más el interés legal desde la interposición del recurso hasta su efectivo pago.

-45.097,09 euros por impago de las facturas 1-VO/09, 2-VO/09, 3-VO/09 y 14-11, más intereses hasta su efectivo pago.

Sin imposición de costas procesales.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso de apelación en consideración al importe de cada factura e intereses individualmente considerado.

Así por esta mi sentencia, de la que se unirá certificación a los autos de su razón, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha, por SS<sup>a</sup>, que se encontraba celebrando audiencia pública ante mí, la Secretaria Judicial, de lo que doy fe.