



JDO. CONTENCIOSO/ADMTIVO. N. 1  
ZAMORA

AUTO: 00265/2015  
JDO. CONTENCIOSO/ADMTIVO. N. 1

ZAMORA

-

2203B0

C/ EL RIEGO, Nº 5  
(980) 559489

N.I.G: 49275 45 3 2010 0000224

Procedimiento: PSE PIEZA SEPARADA DE EJECUCION 0000182 /2010 0002 PROCEDIMIENTO ORDINARIO  
0000182 /2010

Sobre ADMINISTRACION LOCAL

De D/ña: [REDACTED]

Letrado:

Procurador Sr./a. D./Dña: [REDACTED]

Contra D/ña: AYUNTAMIENTO DE ZAMORA AYUNTAMIENTO DE ZAMORA

Letrado:

Procurador Sr./a. D./Dña:

**AUTO 265.**

En la ciudad de Zamora a 30 de noviembre de 2015

#### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-La presente ejecutoria se inició en virtud de escrito presentado por la representación procesal de [REDACTED] (en concurso) en fecha 3 de abril de 2.014. Solicita que se establezcan como perjuicios sufridos la cantidad de 1.001.334 Euros. Se hace referencia a la sentencia de fecha 15/04/13 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Castilla y León, sede en Valladolid (que estima recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de este Juzgado dictada en el Procedimiento Ordinario nº 182/10) que le reconoce el derecho a ser indemnizado en los perjuicios causados, y más concretamente en los gastos financieros que se acrediten de la inversión ejecutada, en los términos que se concreten en ejecución de sentencia.

SEGUNDO.- De la petición se dio traslado al Excmo. Ayuntamiento de Zamora que presentó escrito oponiéndose a la misma.

TERCERO.- Tras diferentes vicisitudes, se alzó la suspensión de esta ejecutoria y se convocó a las partes a una vista. Se acordó la interrupción para práctica de prueba y finalmente se concluyó, con alegaciones finales, el pasado día 24 de noviembre de 2.015.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente incidente de ejecución se refiere a la sentencia dictada por la sección 1ª El T.S.J. de Castilla y León, sala de lo contencioso administrativo, de fecha 15/04/2013, nº 636.

La sentencia estima parcialmente el recurso de apelación planteado frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Zamora, en el Procedimiento Ordinario nº 182/2010.

En concreto la sentencia de apelación incorpora el fallo siguiente:

*Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de fecha uno de julio de 2.011, debiendo reconocerse a la parte apelante, [REDACTED], en liquidación de contrato anulado el derecho a la indemnización de los perjuicios causados que derivan de lo razonamientos contenidos en el precedente fundamento de derecho sexto, 3.566.453, euros, más los gastos financieros que se acrediten de la inversión efectuada en los términos que se concreten en ejecución de sentencia, todo ello con imposición de costas a la parte apelante.*

Se completa e integra el fallo con lo razonado en el fundamento de derecho sexto con el siguiente tenor literal:

*Con arreglo a las premisas fijadas, se ha de considerar que la nulidad del acuerdo es primordialmente atribuible al órgano administrativo que acordó el acuerdo no ajustado a Derecho, que como toda Administración pública, ha de preservar que su actuación sea conforme con el ordenamiento jurídico, por lo que deberá ello conllevar que se deba indemnizar a la contratista apelante por todas los desembolsos y prestaciones que se han efectuado a consecuencia de la adjudicación contractual realizada.*

*Sobre este particular se ha de acoger determinados conceptos que se desprenden del informe pericial del economista [REDACTED], informe este que ha recaído con todas las garantías inherentes al principio de contradicción procesal, con intervención de las partes, que pudieron efectuar las alegaciones que hubieran estimado pertinentes sobre la valoración indemnizatoria, lo que hace innecesario diferir este aspecto indemnizatorio a una fase de ejecución ulterior. Ha de estarse en tal sentido a la valoración que se efectúa en dicho informe en lo relativo a lo que en el mismo se denomina el daño emergente que se considera efectuado a la empresa contratista y que se evalúa en la cifra de 3.566.453 euros, más los gastos financieros que se acrediten de la inversión efectuada. Tal evaluación de daños responde a desembolsos efectuados por la actora a consecuencia de la adjudicación contractual efectuada, que no deben ser soportados por la entidad contratista.*

*Otros conceptos como la minoración del valor del solar, no pueden acogerse, pues esta posible minusvaloración es un riesgo empresarial, independiente de toda actuación, que, por otro lado, no está debidamente acreditada, ya que para ello*

sería necesario haber procedido a la enajenación del inmueble y determinar la la minusvalía producida. En fin, el inmueble, con su valor, se encuentra dentro del patrimonio de la entidad recurrente, por lo que en este aspecto no puede entenderse que se haya generado daño emergente alguno, desde la óptica del informe pericial aportado por la entidad contratista.

Otros apartados como el beneficio industrial por las prestaciones existentes en la vida del contrato tampoco pueden ser acogidos, pues una vez que se declara la nulidad del contrato, con efectos "ex tunc", desde tal momento no ha existido prestación contractual alguna, sin que por, otro lado, se haya acreditado en período probatorio que hayan existido otras prestaciones contractuales que fueran susceptibles de compensación por el Ayuntamiento de Zamora.

Por todo ello, procede estimar parcialmente el recurso de apelación reconociendo a la parte actora el derecho al abono de las compensaciones por la resolución contractual que derivan de lo anteriormente razonado.

Para integrar los datos a valorar debe tenerse en cuenta igualmente ese Informe pericial que la sentencia asume como correcto al fijar en parte, esa indemnización.

Se ha considerado los siguientes daños y perjuicios que ocasionaría a [REDACTED] una eventual resolución del contrato:

1. Daño emergente: Son aquellos costes y pérdidas patrimoniales incurridos por [REDACTED] como consecuencia de la creencia de que el contrato se iba a ejecutar en los términos pactados con el Ayuntamiento.

2. El lucro cesante de no realizar la operación.

1. Daños emergente:

El mismo lo calculamos en dos vertientes:

a) Costes incurridos:

Al día de hoy el total de los costes incurridos por [REDACTED] asciende a 8.783.211 € (principalmente el coste de la compra del solar, los costes asociados a esta compra, costes de proyectos técnicos y gastos financieros, derivados de un préstamo con garantía personal por un importe de siete millones de euros, con vencimiento el 17 de febrero de 2.012 y a un tipo de interés de euribor +2,0)

De este total de costes incurridos los considerados como daño emergente, son aquellos costes que no se van a poder recuperar ante una eventual resolución del contrato, en particular en este caso se han considerado como daño emergente los siguientes:

- Gastos financieros
- Costes asociados a la compra del solar
- Costes de proyectos técnicos

Teniendo en cuenta ests premisas, los costes incurridos que se consideran daño emergente ascienden a 3.566.453€

Este daño emergente seguirá incrementándose según vayan devengándose gastos financieros de la operación, que ascenderían a 26.250€/mensuales, para este cálculo se ha

estimado un coste financiero del 4,5% sobre el préstamo de 7.000.000€ que tiene actualmente [REDACTED]

Adicionalmente habría que tener en consideración que esta operación se encuentra financiada con una póliza de crédito de 7.000.000€, de vencimiento único el 17 de febrero de 2.012 y que si a esta fecha el Ayuntamiento no se encuentra ejecutando el contrato, s previsible la no renovación del mismo, con las consecuencias económicas para [REDACTED] que podría poner en peligro su viabilidad empresarial.

SEGUNDO. De lo razonado en la sentencia resulta que, respecto a esta cuestión tercera, y más concretamente respecto al apartado número 1 "daño emergente" se considera correcto y se asume lo expuesto en ese informe pericial.

. En primer lugar, se asume como coste total incluido, el que se fija en es informe a fecha 31/08/2010, es decir, la cantidad de 3.566.453 €.

De igual forma, de una interpretación sistemática de la totalidad del fundamento, resulta clara esa aceptación dado que, en los párrafos siguientes, se rechaza que proceda la indemnización por los otros dos conceptos que también analizaba el informe: minoración del valor del solar depreciación que ha sufrido el solar, según el informe y beneficio industrial.

Siguiendo con el razonamiento, es claro que la sentencia habrá de ejecutarse teniendo en cuenta lo razonado en ese fundamento de derecho, sin que sea posible cuestionarlo o tratar de modificarlo a través de un mero debate en un incidente de ejecución.

En coherencia con ello y dado lo escueto del razonamiento se va a tratar de seguir el máximo rigor en lo que se refiere a las consecuencias que pueden deducirse de lo razonado.

A estos efectos, y como primera precisión, ya se aclara que, teniendo en cuenta la literalidad del informe escrito por el señor [REDACTED], deben incluirse, sin duda alguna y sin necesidad de acreditación de conexión con préstamos anteriores, los intereses que deriven de la póliza de crédito por importe de 7 millones de euros con fecha de vencimiento 17/02/2012. Son esos los intereses ordinarios a los que se hace referencia para concretar los gastos financieros de la operación.

Siguiendo con el análisis de los términos en los que queda redactado el razonamiento resulta que únicamente serán indemnizables a la mercantil recurrente, como gastos financieros, aquellos que "respondan a desembolsos efectuados por la actora". En consecuencia no sólo será necesario que se trate de intereses devengados sino también de intereses efectivamente abonados por la ejecutante.

A este respecto, la prueba de dicho abono se refleja, básicamente, en los documentos bancarios remitidos por el testigo que declaró la vista celebrada en este incidente, y que emitió la certificación que también obra en autos, de

fecha 25/09/2015, don [REDACTED]. Debe aclararse que no resulta conforme a las reglas de la buena fe procesal (además de resultar extemporaneo) el cuestionamiento de la virtualidad de dicha prueba, que incluye el listado de movimientos bancarios, realizado por la defensa del ayuntamiento en trámite de conclusiones. No formuló objeción alguna a que esa documentación fuera remitida por el testigo cuando así se acordó en la comparecencia previa, y una vez llegada esta, se le dio traslado de la misma sin que tampoco la cuestionara y solicitara la ratificación de la misma por el testigo. Tampoco la cuestionó cuando se reinició la comparecencia para conclusiones finales si no que únicamente aludió a esa falta de "seguridad" en ese trámite final pero, ni siquiera en ese momento solicitó su ratificación.

En cualquier caso, como se ha dicho, y aún cuando no pueda atribuirse naturaleza de documental pública a esa y el resto de las documental bancaria aportada (incluidas las certificaciones), pues no han sido emitidas ni redactadas por funcionario público, lo cierto es que si pueden y deben ser valoradas como documental privada debidamente asumida por los testigos que declararon en la vista. Por lo demás, los datos relativos al devengo de esos intereses (en base a los documentos que reflejan la inicial póliza suscrita por la entidad, con fecha de emisión 17/02/2009 y fecha de finalización el 17/02/2012 y los posteriores dos préstamos hipotecarios, ambos de fecha 17/12/2012) aparecen también reflejados en el informe emitido por don [REDACTED], presentado por la defensa del ayuntamiento.

Pues bien, de este documento (extracto de movimientos del préstamo 20960540563962629720) y de otros previamente incorporados resulta, como también acabó aceptando en esa comparecencia final la defensa de la parte ejecutante, que no se habían abonado la totalidad de los intereses "devengados" a los que hacían referencia otras certificaciones y también el informe pericial aportado con el escrito inicial instando la ejecución y concretando la correspondiente liquidación de sus gastos financieros.

En concreto de esa documental resulta que se abonaron un total de 693.847,62 €. Y ello en diferentes momentos que se inician con el primer pago de intereses en 18/02/2011 y culminan con el último abono, el 22/11/2012, por importe de 308,23 €. Dado que los préstamos hipotecarios se concertaron en un momento posterior parece claro que esos intereses no derivan de estos últimos sino del primero al que ya se refería la sentencia, al remitirse, se insiste, a lo razonado en el informe pericial aportado del procedimiento ordinario.

Se expuso no obstante por la defensa de la parte ejecutante que, además de esos intereses habían abonado comisiones bancarias por la renovación o refinanciación por importe de 481,17 euros y 34.518,84 €, que también reflejaba en esos documentos bancarios.

Mantuvo también que, aun cuando no hubiera sido efectivamente abonados, se habían devengado el resto de los intereses que se concretaban en su solicitud inicial, derivados de los dos préstamos hipotecarios que se concertaron para refinanciar el

principal del préstamo que mencionaba el informe pericial. Expuso que no se habían abonado dada su situación concursal pero que en todo caso formaban parte del pasivo de [REDACTED] y que admitir lo contrario supondría que no se deberían abonar por el mero hecho de estar en concurso.

Respecto a esos otros intereses devengados pero no efectivamente desembolsados, el fallo de la sentencia y lo razonado en el fundamento de derecho sexto de la misma no permite ni ampara su reclamación. Se reitera que sobre esta cuestión la sentencia es clara e inequívoca, sólo reconoce el derecho que le sean abonados los "desembolsos efectuados" y no aquellos otros intereses que no hayan sido efectivamente abonados, aun cuando figuren o puedan figurar en el pasivo de la sociedad.

A ello debe añadirse que, por los datos que se conocen, y en especial por constar que "las operaciones relativas esos préstamos hipotecarios fueron transferidas al SAREB", (motivo por el cual, se razona en el escrito remitido por el testigo señor [REDACTED], no se tiene más información sobre ellas) no puede en modo alguno presumirse que tales intereses van a ser finalmente abonados por la ejecutante.

Tampoco puede admitirse la petición relativa a que les sea abonado el importe de las comisiones bancarias por renovación que también reflejan esos documentos bancarios. Nuevamente, y como no puede ser de otro modo, debe tenerse en cuenta que conforme a lo razonado en la sentencia, y por remisión de ella, lo razonado en el informe pericial emitido por el señor Pérez Ruiz, ese daño emergente se preveía que aumentaría según vayan devengándose gastos financieros de la operación. Cuando los concreta tiene en cuenta única y exclusivamente los intereses "ordinarios" que derivan de ese préstamo financiero con una póliza de crédito por importe de 7 millones de euros, de vencimiento el 17/02/2012 .

En este aspecto asiste la razón a la defensa del ayuntamiento demandado cuando expone que única y exclusivamente debe indemnizar, por tener esa consideración de gastos financieros derivados o que sean consecuencia del mantenimiento del préstamo, aquellos intereses "ordinarios" que derivan del mismo y no otros conceptos o gastos adicionales que derivan de hechos o actos posteriores que son independientes respecto a esa situación inicial y , que, en definitiva, van a depender de decisiones de la propia ejecutante, con independencia de que las mismas vengán o no condicionadas por su situación económico financiera.

**TERCERO.** De este último razonamiento resulta que ni siquiera la totalidad de los intereses efectivamente abonados por la mercantil ejecutante deben ser indemnizados por el ayuntamiento. Como resulta de las documental bancaria a la que se ha hecho referencia, no todos esos abonos tienen la consideración de interés ordinario sino que responden o derivan de situaciones previas de impago o de refinanciación, más gravosa, en el momento del vencimiento del préstamo que documentar la póliza de crédito que vencía el 17/02/2012.

Ciertamente a esa fecha no existía una decisión clara sobre la ejecución del contrato pero, como ya se ha dicho, y conforme resulta de lo razonado en la sentencia, el ayuntamiento sólo debe abonar, en concepto de indemnización, aquellos intereses "ordinarios", o que deriven de la normal ejecución de esa póliza, según las condiciones pactadas en la misma, pero excluyendo aquellas consecuencias (incremento de los intereses por tratarse de intereses moratorios y otros gastos), que aunque se hubieran también pactado para supuesto de impago a la fecha de vencimiento, derivan de hechos o actos posteriores que son independientes respecto a esa situación inicial y, que, en definitiva, van a depender de decisiones de la propia ejecutante, con independencia de que las mismas vengan o no condicionadas por su situación económica financiera.

Entiendo, en consecuencia, que los intereses, o gastos financieros, que deben ser indemnizados a la ejecutante se concretan en esos intereses "ordinarios" que se establecieron en el préstamo al que venimos haciendo referencia, extendiéndolos hasta la fecha en que fue sustituido ese préstamo por los dos préstamos hipotecarios también mencionados, es decir, hasta 16 de diciembre del año 2012, en las mismas condiciones que si se hubiera producido una renovación sin impago o retraso alguno.

Conforme a lo indicado se fija en 596.460 euros la cantidad en la que debe ser indemnizada, por este concepto, la ejecutante. El cálculo responde a las operaciones siguientes: desde el 17/09/2010 al 17/02/2011 tipo mínimo del 3,75%, un total de 109.375 €; del 17/02/2011 al 17/02/2012, el mismo tipo mínimo del 3,75%, un total de 262.500 € y, del 17/02/2012 al 17/12/2012, a un tipo del 3,837%, un total de 224.585 €.

CUARTO - En materia de costas procesales resulta aplicable lo previsto en el apartado primero del artículo 139 de la LJCA, en su redacción dada por la ley 37/2011, según el cual

*"En primera o única instancia el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrán las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones salvo que aprecie y así lo razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

*En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad".*

Habiéndose estimado parcialmente lo pedido en el escrito planteando incidente de ejecución y entendiéndose que no concurre mala fe o temeridad en la actuación procesal de ninguna de las partes, no se hace especial pronunciamiento en materia de costas procesales

En atención a lo expuesto.

**PARTE DISPOSITIVA.**



Se acuerda estimar, en parte, la oposición planteada por el Ayuntamiento de Zamora a la petición de fijación de perjuicios (en concepto de gastos financieros que se acrediten de la inversión efectuada) que se reconocía el fallo de la sentencia de 15/04/13 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Castilla y León (estimando la apelación frente a la sentencia de este Juzgado recaída en el Procedimiento Ordinario nº 182/10).

Se fijan esos perjuicios en la cantidad de 596.460 euros

No se hace expreso pronunciamiento respecto a las costas causadas en el presente incidente.

Notifíquese esta resolución a los interesados, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en un solo efecto, mediante escrito razonado, que deberá contener las alegaciones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado en el plazo de quince días a contar desde el siguiente a su notificación.

Así, por este Auto, que se notificará a las partes lo acuerda, manda y firma don Constantino Merino González, MAGISTRADO-JUEZ DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE ZAMORA