



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4 A CORUÑA

SENTENCIA: 00163/2018

N10250
DE LAS CIGARRERAS, 1 (A CORUÑA)

-

Tfno.: 981182091 Fax: 981182089

MP

N.I.G. 15030 47 1 2017 0000270

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000091 /2018

Juzgado de procedencia: XDO. DO MERCANTIL N. 1 de A CORUÑA

Procedimiento de origen: CONCURSO ORDINARIO 0000116 /2017

Recurrente: CONCELLO DE VIGO

Procurador: JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO

Abogado:

Recurrido: ARISTEIA ABOGADOS, S.L.P., COCHERAS OLIVICAS DE PUENTES SA

Procurador: , MARIA CRISTINA MEILAN RAMOS

Abogado: CRISTINA PEDROSA LEIS, CARLOS MANUEL PAZ COSTAS

S E N T E N C I A

Nº 163/18

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION CUARTA

CIVIL-MERCANTIL

Ilmos Magistrados-Jueces Sres/as.:

JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG

ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ-MONTELLS Y FERNÁNDEZ

PABLO GONZÁLEZ-CARRERÓ FOJÓN

En A CORUÑA, a diez de mayo de dos mil dieciocho

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 004, de la Audiencia Provincial de A CORUÑA, los Autos de CONCURSO ORDINARIO 0000116 /2017, procedentes del XDO. DO MERCANTIL N.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

1 de A CORUÑA, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000091 /2018, en los que aparece como parte demandante-apelante, CONCELLO DE VIGO, representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO, asistido por el Abogado D. PABLO OLMOS PITA, y como parte demandada-apelada, ARISTEIA ABOGADOS, S.L.P., ADMINISTRACION CONCURSAL DE COCHERAS OLIVICAS DE PUENTES SAU EN LIQUIDACION, asistida por la Letrada DOÑA CRISTINA PEDROSA LEIS; COCHERAS OLIVICAS DE PUENTES S.A., representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. MARIA CRISTINA MEILAN RAMOS, asistido por el Abogado D., CARLOS MANUEL PAZ COSTAS sobre impugnación inventario y liquidación del concurso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el XDO. DE LO MERCANTIL N° 1 DE A CORUÑA se dictó resolución con fecha 14-11-2017, la expresada resolución contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento:

"1.- DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE la demanda incidental de impugnación del inventario de bienes y derechos de la sociedad COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES, S.A.U. interpuesta por el Procurador Juan Antonio Garrido Pardo, en nombre y representación de EXCMO. CONCELLO DE VIGO.

2.- Con condena en costas al EXCMO. CONCELLO DE VIGO".

EL AUTO DE FECHA 15-11-2017 EN SU PARTE DISPOSITIVA LITERALMENTE DICE:

"1. APROBAR el Plan de Liquidación del patrimonio de la entidad concursada en los términos propuestos en el Plan de liquidación, fijando un plazo de dos meses para la realización de las gestiones para el cobro de la deuda.

En lo que no estuviere previsto, se seguirán las reglas legales supletorias recogidas en el art. 149.1 LC.

2. Recordar a la administración concursal la presentación de los informes del artículo 152 de la LC.

3. En caso de suspenderse las operaciones de liquidación con motivo de las impugnaciones del inventario o de la lista de acreedores, se podrá requerir a los impugnantes para que presten una caución que garantice los posibles daños y perjuicios por la demora.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

4. Inscribábase la Aprobación del Plan de Liquidación en el Registro Mercantil (art. 24 LC).

5. Fórmese la sección sexta que se encabezará con testimonio de esta resolución, del auto de declaración del concurso y del informe del Administrador Concursal (artículo 167.1 LC). Hágase constar en el edicto que dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la última publicación de esta resolución acordando la formación de la sección sexta, cualquier acreedor o persona que acredite interés legítimo, podrá personarse y ser parte en dicha sección, alegando por escrito cuanto considere relevante para la calificación del concurso como culpable.

El edicto se fijará en el Registro Público Concursal y Tablón de Anuncios de la Oficina Judicial (artículos 23 LC) preferentemente por vía telemática.

6. Notificar la presenta resolución al deudor y a los acreedores personados".

SEGUNDO.- Contra la referida resolución por EL DEMANDANTE se interpuso recurso de apelación para ante esta Audiencia Provincial, que le fue admitido, elevándose los autos a este Tribunal, pasando los autos a ponencia para resolución.

TERCERO.- Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ-MONTELLS Y FERNÁNDEZ.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demanda incidental formulada por el Excmo. Concello de Vigo impugna el inventario y la lista de acreedores elaborados por la administración concursal del concurso de la entidad Cocheras Olívicas de Puentes, S.A., pretende se excluyan del inventario los activos 1,2,3 y 4 por corresponder con la concesión administrativa para la construcción y posterior gestión de tres aparcamientos públicos para vehículos automóviles en las calles Avenida de Castelao, Genaro de la Fuente y Rosalía de Castro concedida a la oferta de la adjudicataria la mercantil Puentes y Calzadas Grupo de Empresas, S.A., y no la entidad concursada, en liquidación, que no es más que una sociedad instrumental creada por la adjudicataria como socia única, que es la adjudicataria y contratista, y por ello no se puede incluir en el inventario algo que no le pertenece a la entidad concursada.



La sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña de fecha 14 de noviembre de 2017, desestimó la demanda, en base a que en fecha 10 de octubre de 2007 el Excmo. Concello de Vigo otorgó contrato de concesión a favor de Cocheras Olívicas de Puentes, S.A.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Contra dicha resolución judicial recurre en apelación el Excmo. Concello de Vigo, que pretende, con revocación de la sentencia apelada, la integra estimación de la demanda.

SEGUNDO.- En el recurso de apelación de la parte demandante se argumenta sobre las razones por las que considera que la entidad concursada carece de derecho reconocido alguno en orden a la disposición de los bienes afectos a la prestación del servicio público que resulta objeto de concesión administrativa.

Así, estima que únicamente tiene reconocidos derechos y obligaciones la adjudicataria del contrato, Puentes y Calzadas Grupo de Empresas, S.A. que es socia única de la entidad concursada Cocheras Olívicas de Puentes, S.A., en liquidación.

Es de aplicación al caso el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que dispone en el artículo 232.3 "Quienes individual o conjuntamente con otros a la licitación de una concesión de obras públicas, podrán hacerlo con el compromiso de constituir una sociedad que será la titular de la concesión".

También aplicable por remisión para el contrato de gestión de servicios públicos en su modalidad de concesión por disponerlo el artículo 156 letra a).

Pues bien, tanto para los casos de contratos concesión de obra pública como los de gestión de servicios públicos en su modalidad de concesión, la ley concede a quienes concurren a la licitación, la posibilidad de hacerlo con el compromiso de constituir una sociedad que será la titular de la concesión.

Tal como hizo en su momento la mercantil Puentes y Calzadas Grupo de Empresas, S.A.. Y que al resultar la adjudicataria del lote 2 por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 21 de mayo de 2007 del Concello de Vigo, constituye en escritura de 26 de junio de 2007 la entidad Cocheras Olívicas de Puentes, S.A..

La Junta de Gobierno Local del Concello de Vigo en sesión de 6 de agosto de 2007 en contestación al escrito presentado por la empresa adjudicataria dicta el siguiente acuerdo: "entender que el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local de 21 de mayo de 2007 por el que se adoptó la



adjudicación de la concesión del servicio público de redacción de proyectos de construcción y explotación de los apartamentos subterráneos del denominado lote 2 a Puentes y Calzadas, S.A. es extensivo a Cocheras Olívicas de Puentes, S.A. (Unipersonal), por así constar en la proposición ganadora del concurso".



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Y así, el 10 de octubre de 2007 suscriben contrato de concesión, el Excmo. Concello de Vigo como concedente, y la entidad Cocheras Olívicas de Puentes, S.A., como cesionaria. Y en consecuencia es la titular registral de las concesiones administrativas para la construcción, gestión y explotación de los aparcamientos subterráneos (lote 2).

En conclusión, la empresa titular de la concesión administrativa es Cocheras Olívicas de Puentes, S.A., tal como resulta del contrato suscrito entre las partes. Y no puede admitirse, tal como se mantiene por la parte apelante en su recurso, que sea una mera sociedad instrumental de Puentes y Calzadas Grupo de Empresas, S.A., como titular de la concesión, por cuanto vino a ser sustituida en todos los derechos y obligaciones por Cocheras Olívicas de Puentes, S.A., en virtud de su compromiso de constituir una sociedad, que será la titular de la concesión. Y en definitiva, los bienes y derechos de la concursada, en su condición de entidad cesionaria, deben incluirse en el activo del inventario, dado que con la apertura de la fase de liquidación, por ministerio de ley, produce el efecto de la resolución del contrato de concesión de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (arts 112.2, 167, 264 b) y 265.2).

Todo ello, sin perjuicio de la precedente liquidación del contrato administrativo, conforme a las previsiones legales y a las propias cláusulas del pliego rector de la contratación aprobado por el Excmo. Concello de Vigo.

Lo demás se trata de cuestiones nuevas extemporáneamente formuladas que, por ello, no pueden ser analizadas en segunda instancia. Así, sobre ello la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1997, razona "a fin de decidir sobre ellas, las pretensiones formuladas en el acto de la vista del recurso de apelación, al ser trámite no precedente a tal propósito, pues el recurso de apelación, aunque permite al Tribunal de segundo grado conocer en su integridad del proceso, no constituye un nuevo juicio ni autoriza a resolver problemas o cuestiones distintas de las planteadas en la primera instancia, dado que a ello se opone el principio general de derecho "pendente appellatione, nihil innovetur.". Y la STS de 25 de septiembre de 1999 que no puede "nunca olvidarse que el concepto de pretensiones nuevas comprende a las que resulten totalmente independientes a las



planteadas ante el Tribunal «a quo» como a las que suponen cualquier modo de alteración o complementación de las mismas. En resumen que en todo caso, una posición contraria atacaría el principio procesal de prohibición de la «mutatio libelli». En el mismo sentido las SSTS de 27 de septiembre de 2000 y 5 de febrero de 2001.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

TERCERO.- La desestimación del recurso de apelación interpuesto trae consigo la imposición de las costas procesales de la alzada a la parte apelante conforme a lo dispuesto en los arts. 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

F A L L A M O S

Con desestimación del recurso de apelación interpuesto, debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, con imposición de las costas originadas en la alzada a la parte apelante.

Esta sentencia no es firme en Derecho y contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala 1ª del Tribunal Supremo y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, a interponer por escrito de abogado y procurador ante esta misma Sección 4ª en el plazo de veinte días hábiles desde su notificación.

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevará certificación al rollo de Sala lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACION.- dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Iltmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Iltmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo Secretario doy fe,





ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

XDO. DO MERCANTIL N. 1 A CORUÑA

SENTENCIA: 00213/2017

C/CAPITAN JUAN VARELA, S/N, 2ª PLANTA - A CORUÑA (EDIFICIO ANTIGUA AUDIENCIA PROVINCIAL)

Teléfono: 981182166-881881135, Fax: 981182134

Equipo/usuario: AG

Modelo: S40000

N.I.G.: 15030 47 1 2017 0000270

**I96 PZ.INC.CONC. IMPUG. INVENT./LISTA ACREE.(96) 0000116 /2017
0002 B**

Procedimiento origen: CONCURSO ORDINARIO 0000116 /2017

Sobre CONCURSOS VOLUNTARIOS

DEMANDANTE D/ña. CONCELLO DE VIGO

Procurador/a Sr/a. JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO

Abogado/a Sr/a.

D/ña. COCHERAS OLIVICAS DE PUENTES, SAU, CRISTINA PEDROSA LEIS

Procurador/a Sr/a. MARIA CRISTINA MEILAN RAMOS,

Abogado/a Sr/a. CARLOS MANUEL PAZ COSTAS, CRISTINA PEDROSA LEIS

SENTENCIA

JUEZ QUE LO DICTA: D. ZIGOR OYARBIDE DE LA TORRE

Lugar: A CORUÑA

Fecha: Catorce de Noviembre de dos mil diecisiete

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador Juan Antonio Garrido Pardo, en nombre y representación de EXCMO. CONCELLO DE VIGO, presenta en fecha 05.09.2017 demanda incidental de impugnación del inventario de bienes y derechos del Informe elaborado por la Administración Concursal de la sociedad COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES, S.A.U.

SEGUNDO.- Por Providencia de fecha 07.09.2017 se acuerda admitir a trámite la demanda incidental y dar traslado para contestar a la demanda por plazo de diez días a la concursada, administración concursal y, en su caso, al resto de partes personadas.

TERCERO.- En fecha 21.09.2017 la Procuradora María Cristina Meilán Ramos, en nombre y representación de la sociedad en concurso COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES, S.A.U. EN LIQUIDACIÓN, presenta escrito de oposición a la demanda incidental.

En fecha 25.09.2017 el Procurador Javier García Guillén, en nombre y representación de BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A, presenta escrito de adhesión al escrito de oposición a la demanda incidental de la concursada.

CUARTO.- En fecha 26.09.2017 Rivas & Montero Bufete de Abogados, S.L.P. (ahora denominada ARISTEIA ABOGADOS, S.L.P), representada por Cristina Pedrosa Leis, en su condición de Administración Concursal, presenta escrito solicitando el cese de actividad y puesta a disposición del Concello de Vigo de los aparcamientos objeto de la concesión.

QUINTO.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 29.09.2017 se acuerda unir los escritos la Procuradora María Cristina Meilán Ramos, en nombre y representación de la



sociedad en concurso COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES, S.A.U. EN LIQUIDACIÓN, del Procurador Javier García Guillén, en nombre y representación de BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A, y de Rivas & Montero Bufete de Abogados, S.L.P. (ahora denominada ARISTEIA ABOGADOS, S.L.P), representada por Cristina Pedrosa Leis.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Impugnación Inventario.

Es objeto de impugnación la inclusión dentro del Inventario los activos expresados como bienes 1, 2, 3 y 4, esto es, las concesiones administrativas para la construcción y posterior gestión de tres aparcamientos públicos para vehículos en las calles Avenida de Castela, Genaro de la Fuente y Rosalía de Castro.

Señala el Excmo. Concello de Vigo que la sociedad adjudicataria fue *la Sociedad Puentes y Calzadas... -socia única de la concursada- (...)* En ningún caso *Cocheras Olívicas...* a quien identifica como sociedad instrumental/dependiente, de tal forma que son los adjudicatarios los obligados a la ejecución del contrato de concesión. La concursada no es más que una instrumental creada como parte del compromiso de la adjudicataria.

Sin embargo, lo cierto es que el día 10 de octubre de 2007 el Excmo. Concello de Vigo otorgó contrato de concesión a favor de COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES S.A.U. como concesionaria, documento éste incorporado incluso como documento nº 3 por el impugnante.

Por tanto, no cabe impugnar en sede judicial la realidad de los hechos constatados incluso en los propios documentos que atribuyen la condición que se pretende ahora discutir.

SEGUNDO.- Costas.

La desestimación de la pretensión conlleva la condena en costas de la parte vencida.

ÚLTIMO.- Recursos.

Contra las sentencias dictadas en incidentes concursales promovidos en la fase común no cabrá recurso alguno, pero las partes podrán reproducir la cuestión en la apelación más próxima siempre que hubieren formulado protesta en el plazo de cinco días (art. 197.4 LC).

FALLO

1. DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE la demanda incidental de impugnación del inventario de bienes y derechos de la sociedad COCHERAS OLÍVICAS DE PUENTES, S.A.U. interpuesta por el Procurador Juan Antonio Garrido Pardo, en nombre y representación de EXCMO. CONCELLO DE VIGO.

2. Con condena en costas al EXCMO. CONCELLO DE VIGO.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Contra las sentencias dictadas en incidentes concursales promovidos en la fase común no cabrá recurso alguno, pero las partes podrán





reproducir la cuestión en la apelación más próxima siempre que hubieren formulado protesta en el plazo de cinco días (art. 197.4 LC).

Lo acuerda y firma S.S^a. Doy fe.



MAGISTRADO

LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN JUSTICIA