



**XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
VIGO**

9045-111

CONTRATACIÓN

SENTENCIA: 00139/2015

N11600
LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

N.I.G: 36057 45 3 2015 0000115

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000065 /2015 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª: ESPINA OBRAS HIDRAULICAS, S.A.

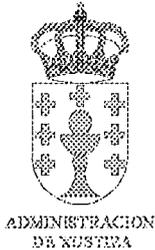
Letrado:

Procurador D./Dª: GISELA ALVAREZ VAZQUEZ

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO

Letrado:

Procurador D./Dª



SENTENCIA N° 139/15

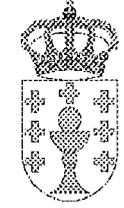
En Vigo, a trece de abril de dos mil quince.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS-ÁNGEL FERNÁNDEZ BARRIO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Abreviado, seguidos con el número 65/2015, sobre contratación administrativa, a instancia de la mercantil "ESPINA OBRAS HIDRÁULICAS S.A.", representada por la Procuradora sra. Álvarez Vázquez y defendida por el Letrado Sr. Álvarez Santana, figurando como demandado el CONCELLO DE VIGO, representado por el Sr. Letrado de sus Servicios Jurídicos; contra el siguiente acto administrativo:

Desestimación presunta, por silencio administrativo, de la petición dirigida el 2.9.2014 al Concello de Vigo para devolución de las garantías bancarias depositadas con ocasión de adjudicación de obra pública, así como del pago de sus gastos de mantenimiento desde el momento de la improcedencia de su retención.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado escrito de demanda en recurso contencioso-administrativo formulado por la representación de Espina Obras Hidráulicas S.A. frente al Concello de Vigo, donde se terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare la improcedencia de la retención de las garantías bancarias depositadas, y

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

con indemnización por los gastos de mantenimiento de la garantía, estimados a la fecha de la demanda en 1.081,92 euros y que se liquiden en ejecución; con imposición de costas.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó sustanciarlo por los cauces del proceso Abreviado y reclamar el expediente administrativo, convocando a las partes al acto del juicio, que tuvo lugar el pasado día ocho.

Tras la ratificación de la demanda por parte de la actora, se procedió a la contestación por la representación del Concello, que expuso las alegaciones que tuvo por convenientes.

Se recibió el pleito a prueba y se practicaron los medios de prueba que se estimaron útiles y pertinentes; y seguidamente se expusieron oralmente las conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- De los hechos acreditados

1) La empresa demandante resultó adjudicataria del contrato de ejecución de obra pública consistente en las "Obras de Humanización de Rúa Simón Bolívar, entre la Rúa Venezuela y la Rúa Ecuador", de esta ciudad, por parte del Concello.

2) El 19 de noviembre de 2009 se suscribe por parte de los directores de obra y un representante del contratista el acta de recepción de la obra, haciendo constar que habían sido ejecutadas de acuerdo con el proyecto y que se encontraban en perfecto estado para ser recibidas por la propiedad, iniciándose así el período de garantía de 48 meses.

A tal efecto, el 9 de marzo de aquel año se había constituido aval bancario por importe de 18.031,02 euros con la entidad La Caixa, en concepto de garantía definitiva, al amparo del art. 83 de la entonces vigente Ley 30/2007 de Contratos del sector Público.

3) Transcurrido el período de garantía, la empresa solicitó el 12.5.2014 la devolución del aval, siendo respondida la petición mediante oficio del día 30 siguiente (emitido por el Jefe de la oficina administrativa de contratación) en el que se plasmaba que, según informe del Jefe de la oficina de supervisión de proyectos e inspección de obras, no procedía la devolución porque existía una zona en la calzada que presentaba un pequeño hundimiento que era necesario reparar.

4) El 12 de septiembre o de 2014 se reitera la petición de devolución de garantía a que se refiere la demanda, aduciendo que las supuestas deficiencias no se



habían detectado ni notificado durante el período de garantía, y tampoco constaba que fueren consecuencia de una incorrecta ejecución, sino meramente del uso.

5) Esa solicitud no obtuvo respuesta.

6) El coste de mantenimiento del aval, a la fecha de presentación de la demanda, ascendía a 1.081,92 euros, a razón de 45,08 euros por trimestre.

SEGUNDO.- De la normativa aplicable

Expresaba el art. 90 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, a cuyo amparo se efectuó la contratación:

"1. La garantía no será devuelta o cancelada hasta que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato de que se trate, o hasta que se declare la resolución de éste sin culpa del contratista.

2. Aprobada la liquidación del contrato y transcurrido el plazo de garantía, si no resultaren responsabilidades se devolverá la garantía constituida o se cancelará el aval o seguro de caución.

El acuerdo de devolución deberá adoptarse y notificarse al interesado en el plazo de dos meses desde la finalización del plazo de garantía. Transcurrido el mismo, la Administración deberá abonar al contratista la cantidad adeudada incrementada con el interés legal del dinero correspondiente al período transcurrido desde el vencimiento del citado plazo hasta la fecha de la devolución de la garantía, si ésta no se hubiera hecho efectiva por causa imputable a la Administración".

Añadía el art. 205.3 que en los contratos se fijará un plazo de garantía a contar de la fecha de recepción o conformidad, transcurrido el cual sin objeciones por parte de la Administración, salvo los supuestos en que se establezca otro plazo en esta Ley o en otras normas, quedará extinguida la responsabilidad del contratista.

Particularmente, para el contrato de obras, el art. 213 expresaba que durante el desarrollo de las obras y hasta que se cumpla el plazo de garantía el contratista es responsable de los defectos que en la construcción puedan advertirse.

Y según el art. 218, el plazo de garantía se establecerá en el pliego de cláusulas administrativas particulares atendiendo a la naturaleza y complejidad de la obra y no podrá ser inferior a un año salvo casos especiales.

Dentro del plazo de quince días anteriores al cumplimiento del plazo de garantía, el director facultativo de la obra, de oficio o a instancia del contratista, redactará un informe sobre el estado de las obras. Si éste fuera favorable, el contratista quedará relevado de toda responsabilidad, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente, procediéndose a la devolución o cancelación de la garantía, a la liquidación del contrato

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

y, en su caso, al pago de las obligaciones pendientes que deberá efectuarse en el plazo de sesenta días. En el caso de que el informe no fuera favorable y los defectos observados se debiesen a deficiencias en la ejecución de la obra y no al uso de lo construido, durante el plazo de garantía, el director facultativo procederá a dictar las oportunas instrucciones al contratista para la debida reparación de lo construido, concediéndole un plazo para ello durante el cual continuará encargado de la conservación de las obras, sin derecho a percibir cantidad alguna por ampliación del plazo de garantía.

TERCERO.- De la traslación al caso concreto

De este conjunto de normas contractuales resulta que la devolución o la incautación de una garantía prestada en el ámbito de un contrato administrativo no queda al arbitrio de la Administración contratante, sino que concurren unos condicionantes legales que habrán de ser observados y respetados por aquélla.

Uno de ellos es el marco temporal y otro la diligencia que debe cumplir la Administración observando los plazos, requiriendo informes y adoptando de oficio acuerdos para liquidar el contrato, así como para decidir lo procedente sobre la fianza constituida por la contratista.

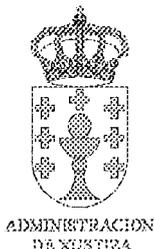
El 19 de noviembre de 2009 tuvo lugar la recepción de las obras; a partir de esa fecha comenzaba a computarse el plazo de 48 meses específicamente contemplado como de garantía.

La primera noticia de que se tiene constancia en autos acerca de la detección de deficiencias (un pequeño hundimiento en la calzada) data de mayo de 2014, como se ha expresado más arriba, cuando el plazo de garantía ya había concluido.

Ahora bien, han de efectuarse dos puntualizaciones: en primer lugar, que los problemas que -tardíamente- se han observado se podrían haber corregido a tiempo de haber existido una permanente dirección de ejecución de obra, y que, aun después el Concello podría haber encomendado la elaboración de un informe técnico que detallase el estado de las obras, antes de que finalizase el plazo de garantía, concretando las fallas percibidas y otorgando un término para su subsanación.

En segundo término, pero de modo principal, que los apuntados defectos no constituyen vicios ruinógenos, que son los únicos que podrían determinar, una vez transcurrido el plazo de garantía, la incautación del aval.

La normativa en materia contractual distingue tres períodos perfectamente diferenciados en la responsabilidad



de los contratistas: el primero se iniciará con la recepción de la obra, momento en que se produce la entrega de la misma a la Administración y comienza el período de garantía, en el que el contratista responde de los defectos de construcción, quedando igualmente obligado a efectuar las labores de conservación y policía, asumiendo la Administración los demás riesgos, salvo por vicios ocultos; el segundo comienza cuando se extingue el plazo de garantía y se refiere exclusivamente a los "vicios ocultos de la construcción, debido a incumplimiento del contrato por parte del contratista", esto es, a aquellos cuya existencia no se ha podido delatar en ese período anterior, precisamente porque no tenían una manifestación externa y, además, determinan la ruina de lo construido; el tercero y último es el que se inicia a partir de los 15 años desde la recepción, en el cual el contratista no tiene ninguna responsabilidad.

Por tanto, la cuestión a decidir era si los defectos constructivos cuya reparación se exige por el Concello a la empresa demandante merecían la calificación de "vicios ocultos ruinógenos", únicos exigibles dado el tiempo transcurrido.

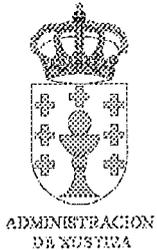
Esta calificación implica que se trate de vicios de la construcción imputables al contratista por incumplimiento del contrato que no se hubieran podido detectar en el período de garantía y que, además, den lugar a la ruina de la obra. Esta última exigencia ha de interpretarse en un sentido amplio e independiente del concepto de ruina en el ámbito urbanístico, debiendo incluirse en la misma tanto el derrumbe como el deterioro total y la denominada "ruina funcional", esto es, que presente defectos o vicios que hagan la obra inútil para la finalidad que le es propia.

Por "vicio oculto" se entiende aquel vicio desconocido por el adquirente y no reconocible, es decir que no puede ser reconocido con una diligencia media.

En nuestro caso, nos hallaríamos ante defectos que resultan patentes a la vista, pues la existencia de un hundimiento es fácilmente constatable.

En todo caso, aunque tales vicios fuesen conceptualmente imputables al contratista, no pueden ser exigidos ahora, cuando ha pasado el plazo de garantía con exceso manifiesto.

En consecuencia, procede la estimación de la demanda. Así, además de la cancelación de la garantía, viene obligada la Administración a abonar a la recurrente los costes de mantenimiento (gastos financieros) del aval prestado en concepto de garantía, computados desde el día



siguiente al del vencimiento del plazo de garantía y hasta la fecha en que efectivamente sea devuelto y se proceda a su cancelación en el Banco, a determinar en trámite de ejecución de sentencia. Hay que tener en cuenta que la tardanza injustificada en la devolución o cancelación de las garantías genera para la Administración la obligación de abonar el coste de las comisiones bancarias por la indebida prolongación de las fianzas (STS de 9 de marzo de 2004 y de 22 septiembre de 2007).

CUARTO.- De las costas procesales

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la L.J.C.A., en la redacción vigente en la época de interposición del recurso, ha de regir el criterio objetivo del vencimiento, por lo que se imponen a la Administración demandada, si bien se moderan prudencialmente hasta la cifra máxima de cuatrocientos euros en concepto de honorarios de Letrado, atendiendo a la entidad jurídica de las cuestiones controvertidas.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando como estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil "ESPINA OBRAS HIDRÁULICAS S.A.", frente al CONCELO DE VIGO, seguido como PROCESO ABREVIADO número 65/2015 ante este Juzgado, debo declarar y declaro contrario a derecho el acto presunto que constituye el objeto del proceso; en consecuencia, condeno a la Administración demandada a ordenar la cancelación de la garantía definitiva constituida por importe de 18.031,02 euros, y a abonar los costes financieros (costes bancarios del aval) desde el día siguiente al del vencimiento del plazo de garantía y hasta la fecha en que efectivamente sea devuelto y se proceda a su cancelación en el Banco, a determinar en trámite de ejecución de sentencia.

Las costas procesales se imponen a la Administración demandada, si bien se moderan prudencialmente hasta la cifra máxima de cuatrocientos euros en concepto de honorarios de Letrado.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que, dada la cuantía del pleito, es firme y contra la misma no cabe interponer Recurso ordinario alguno.

Así, por esta Sentencia, definitivamente Juzgando en única instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.



P U B L I C A C I O N.- Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado, en Audiencia Pública y ordinaria en el día de su fecha. Doy fe.

