

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 25 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 6 - 28013

45029730

NIG:

Procedimiento Ordinario 55/2020 GRUPO 1

Demandante/s:

PROCURADOR D./Dña.

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCON

LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

SENTENCIA Nº 261/2021

En Madrid, a 15 de octubre de 2021.

Visto por mí, _____, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 25 de Madrid, el recurso seguido por los trámites del Procedimiento Ordinario con el nº 55/2020 a instancia de la entidad _____, representada por el Procurador de los Tribunales _____, bajo la dirección de del Letrado D _____, contra el **AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCÓN**, representado y defendido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos, y

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Se ha interpuesto por la entidad _____ ya identificada como demandante en el encabezamiento de esta sentencia, recurso contencioso-administrativo, que ha correspondido a este Juzgado por turno de reparto, contra _____ la desestimación presunta, por falta de resolución expresa, por parte del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón (Madrid) de la reclamación de devolución de garantía definitiva formulada con fecha 17 de octubre de 2019, en relación con el contrato administrativo denominado “Obras de mejora del alumbrado público con sistemas eficientes energéticamente integrado en la plataforma de Smart City y telegestión municipal”.



Segundo.- Se acordó seguir dicho recurso por los trámites del procedimiento ordinario, a cuyo efecto se ordenó a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo y el emplazamiento de las personas interesadas.

Tercero.- Remitido dicho expediente, se hizo entrega del mismo a la representación procesal del demandante para que en el plazo de veinte días formalizara la demanda, en cuyo trámite, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que consideraba de aplicación, terminó suplicando que se dicte sentencia por la que, estimando íntegramente el recurso contencioso – administrativo interpuesto, deje nulo y sin efecto el acto impugnado condenando al Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón a:

- (i) devolver a mi representada la garantía por importe de .- euros, entregada con motivo de la suscripción del denominado “Contrato de obras de mejora del alumbrado público con sistemas eficientes energéticamente integrado en la plataforma de Smart City y telegestión municipal”;
- (ii) pagar a mi representada los intereses legales devengados desde el día 21 de febrero de 2018 hasta la fecha de su efectiva devolución a esta parte; y
- (iii) pagar de las costas judiciales causadas a esta parte.

Cuarto.- Dado traslado de la demanda a la Administración demandada, para que la contestara en el plazo legal, así lo verificó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminó suplicando que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso interpuesto confirmándose la resolución recurrida por resultar la misma ajustada a derecho.

Quinto.- Se fijó la cuantía del recurso en euros , y se acordó recibirlo a prueba con el resultado que consta en autos, tras lo cual se dio a las partes el trámite de conclusiones escritas en el que cada una de ellas de forma sucesiva formuló con carácter definitivo las que tuvo por conveniente en apoyo de sus pretensiones, luego de lo cual quedaron los autos conclusos para sentencia.



Sexto.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los trámites legalmente previstos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Es objeto del presente recurso dilucidar si se ajusta o no a derecho la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de devolución del Aval presentado por la mercantil recurrente como consecuencia del contrato celebrado entre las partes ya descrito en el antecedente de hecho primero de esta sentencia .

Para oponerse al acto administrativo recurrido y solicitar su anulación la parte demandante alega, en síntesis, que concurren los requisitos legalmente establecidos para que se le devuelva el aval prestado como consecuencia de la contratación referida, haciendo un relato de las reclamaciones formuladas ante la administración que no han sido resueltas.

II.- Son hechos de especial relevancia para la resolución de este recurso que se consideran acreditados al deducirse del análisis de las alegaciones de las partes, la prueba practicada y el examen del expediente administrativo , los siguientes:

Como consecuencia del contrato celebrado por las partes en este proceso en fecha 21 de diciembre de 2015, denominado “Contrato de obras de mejora del alumbrado público con sistemas eficientes energéticamente integrado en la plataforma de Smart City y telegestión municipal”, la hoy demandante entregó al Ayuntamiento demandado una garantía definitiva por importe de .-euros, consistente en el seguro de caución (documento número 1 de la demanda).

La citada obra fue entregada al Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón el día 21 de diciembre de 2016, tal y como consta en el acta de recepción que obra al folio 88 del expediente administrativo, constando diversas deficiencias que debían de subsanarse por la contratista.

Dos nuevas actas, de fechas 2 de febrero y 21 de marzo de 2017, fueron formalizadas expresando deficiencias; en la segunda de ellas, solo se hace referencia a dos deficiencias



que si bien se afirma fueron subsanadas esto es discutido por la demandada para lo que aporta un informe pericial de parte en el que la técnico de la administración que ha declarado en el acto de la vista, manifiesta que informó en el expediente que las deficiencias no habían sido subsanadas.

No obstante lo anterior, no consta en el expediente ningún tipo de requerimiento efectuado a la empresa contratista en tal sentido, por lo que conforme alega la recurrente se ha de considerar probado que desde último requerimiento efectuado por la administración en fecha marzo de 2017 hasta que se contestó a la demanda, en fecha 22 de julio de 2020, la recurrente no tuvo conocimiento de que no existía conformidad municipal con las deficiencias que afirma subsanadas.

Esta pasividad administrativa que se ha mantenido a lo largo del tiempo, porque pudo alegarse incumplimientos cuando el recurrente presentó en dos ocasiones escritos solicitando la devolución de aval, conduce a la estimación de la demanda como se argumentará más adelante, porque tres años han transcurrido sin requerimiento alguno de subsanación que no han servido para que la administración ejecutase la garantía y pudiese proceder a la ejecución subsidiaria de los defectos que afirma no subsanó la hoy recurrente.

Conviene traer aquí a colación, porque la parte actora lo alega en la demandada, que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Madrid de 29 de noviembre de 2019, estimó el recurso interpuesto por la recurrente a fin de que en ejecución del contrato cuya garantía es objeto de este proceso, se ordenase el abono a la hoy actora de la cantidad reclamada , euros , pretensión que estima la sentencia, cantidad que, según manifiesta la recurrente, es el motivo real por el que se ha retenido la garantía contractual cuya devolución ahora se reclama.

III.- El Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de aplicación por razones temporales al supuesto de hecho estudiado ,en su art 100 determina :



“La garantía responderá de los siguientes conceptos:

a) De las penalidades impuestas al contratista conforme al art. 212.

b) De la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento, cuando no proceda su resolución.

c) De la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con lo que en él o en esta Ley esté establecido.

d) Además, en el contrato de suministro la garantía definitiva responderá de la inexistencia de vicios o defectos de los bienes suministrados durante el plazo de garantía que se haya previsto en el contrato.

El ART 102 .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.

3. En el supuesto de recepción parcial sólo podrá el contratista solicitar la devolución o cancelación de la parte proporcional de la garantía cuando así se autorice expresamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares.



4. En los casos de cesión de contratos no se procederá a la devolución o cancelación de la garantía prestada por el cedente hasta que se halle formalmente constituida la del cesionario.

5. Transcurrido un año desde la fecha de terminación del contrato, sin que la recepción formal y la liquidación hubiesen tenido lugar por causas no imputables al contratista, se procederá, sin más demora, a la devolución o cancelación de las garantías una vez depuradas las responsabilidades a que se refiere el art. 100”.

De esta normativa, que invoca la recurrente, se desprende que se debió de devolver la garantía prestada, si bien se han de hacer algunas matizaciones.

La obra se entregó el 21 de diciembre de 2016 y respecto a las obras que faltaban por ejecutar y que habían sido requeridas de ejecución en el acta de tal fecha (folio 88 del expediente), se ejecutaron las que se señalan en el acta de recepción de 2 de febrero de 2017.

En el acta complementaria sobre certificación final y recepción de las obras de fecha 21 de marzo de 2017 (folio 90 del expediente), se hace referencia a las “deficiencias pendientes durante el periodo de garantía” se refiere a la telegestión instalada en la calle que se afirma no funcionar y a otras unidades de telegestión que tiene los defectos que se indican (folio 90 del expediente).

El siguiente documento es un escrito de queja de un vecino que se refiere a la pintura defectuosa de postes del alumbrado y solicita que se instale un badén cerca del paso de peatones de la calle (folios 91 a 98 EA).

El 20 de abril de 2018, la Jefatura de Sección de Obras públicas da contestación a la reclamación del vecino, afirmando que se ha requerido al contratista para que subsane las deficiencias y que ante el incumplimiento de este se han incluido los trabajos de pintura en la planificación prevista en los próximos meses. El informe ha sido ratificado en el acto de la vista oral celebrada (folio 96 EA).



El 7 de mayo de 2018, la Jefatura de Servicio de Ingeniería se dirige al Departamento de contratación solicitando que no se devuelva la garantía prestada por el contratista por el incumplimiento de obligaciones durante el plazo de garantía (folio 100 EA).

En fecha 28 de noviembre de 2018 la mercantil hoy recurrente pide la devolución del aval (folio 101), informándose desfavorablemente la solicitud por no haberse ejecutado la totalidad de los trabajos, sin hacerse cargo el contratista de deficiencias y averías comunicadas en su momento (folio 104 EA)

Finalmente, consta escrito de la recurrente de fecha 17/10/2019, solicitando nuevamente la devolución del aval prestado, lo que justifica en haber expirado el periodo de garantía el 21 de diciembre de 2017, realizándose la obra a plena satisfacción de la administración, por lo que la garantía, conforme a las normas que cita, afirma que se debió devolver en el plazo máximo de dos meses desde la finalización de la garantía, es decir, el día 21 de febrero de 2018 (folios 105 y 106).

La solicitud no se resolvió y la demandante recurrió el silencio desestimatorio dando origen a este proceso.

La administración sostiene que se requirió vía correo electrónico, y mediante carta con recibí enviada al departamento de contratación para que lo remitiera al contratista y en este sentido ha declarado la Sr^a testigo perito propuesta por el Ayuntamiento demandado.

La demandante niega que se le hayan efectuado requerimientos diferentes a lo que consta en las tres actas de recepción.

Lo cierto es que revisado el expediente no consta en el mismo los justificantes necesarios para entender que se efectuaron los requerimientos, siendo insuficientes, a tal efecto, las manifestaciones testificales efectuadas en el acto de la vista.

La garantía de un año prevista respecto a las obras ejecutadas sin reparos o con reparos subsanados , venció el 21 de diciembre de 2017 , por lo que la devolución de la



garanta debió de efectuarse antes de que transcurriesen dos meses desde la indicada fecha plazo que se cumplía el día 21 de febrero de 2018, debiendo la hoy recurrente subsanar las deficiencias pendientes referidas a telegestión en el plazo de garantía (acta 2.2.17 dándose por subsanadas las deficiencias que figuran en el acta de 21 de diciembre de 2016 ,2 de febrero de 2017 (folios 88-90 del expediente)

Como se afirma en la demanda no se ha acreditado que la recurrente no subsanase los defectos de los que fue advertida en las actas de recepción de la obra, y el informe que se elaboró el 6 de mayo de 2019, un año y cuatro meses después del vencimiento del plazo de garantía, se emitió como consecuencia de la solicitud de devolución de garantía y el mismo, firmado por la ingeniera municipal, es insuficiente porque no concreta las deficiencias y averías que afirma se han producido en la ejecución del contrato.

También se ha de tener en consideración que el deterioro o falta de pintura de las columnas que fue denunciada por un vecino -que pedía también la instalación de un badén cerca de un paso de cebra- (folios 91-98 del expediente), se refiere a cuestiones que no se había mandado subsanar en las actas de recepción, ni en el plazo de garantía y que por ello no puede justificar la negativa a la devolución de aval que se revisa.

VI.- De lo que se deduce que la resolución recurrida no se ajusta a Derecho, por lo que procede en consecuencia la estimación del presente recurso, como indica el art. 70.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

VII.- Se imponen las costas a la demandada, quién ha visto desestimadas todas sus pretensiones, art. 139.1 LJCA.

VIII.- Contra la presente sentencia cabe interponer recurso de apelación, a tenor del art. 81 LJCA, visto que la cuantía de la pretensión de la parte recurrente excede de la cantidad señalada en dicho precepto para admitir dicho recurso.

En atención a lo expuesto y en nombre de S.M. EL REY



FALLO

Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad

' contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la solicitud formulada reclamando la devolución de la garantía referentes al contrato adjudicado que se refiere en el antecedente de hecho primero sentencia, resolución que se anula por no resultar ajustada a Derecho, reconociendo el derecho de la recurrente a la devolución de la garantía prestada y al cobro de los intereses legales solicitados. Se imponen las costas a la Administración demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid mediante escrito razonado que deberá presentarse ante este mismo Juzgado en el plazo de los quince días siguientes a dicha notificación, en el que se expondrán las alegaciones en que se funde.

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria firmado