

SENTÈNCIA 2002-19 DE 19 D'ABRIL DE 2002

CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA. CONTRACTE D'OBRES. Comú d'Ordino. RECEPCIÓ PROVISIONAL. RETENCIÓ DE LES LIQUIDACIONS. Fins que se subsanin els defectes per part del contractista. Han de ser d'una entitat suficient com per justificar la retenció total o parcial. Manca de justificació. PENALITZACIÓ PER RETRÀS. Improcedent.

Ponent : M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià

A N T E C E D E N T S D E F E T

1.- La Secció Administrativa de la Batllia, en la sentència núm. 2.001-62, de 23 de setembre de 2.001, va donar lloc parcialment a la demanda formulada per P.C.P.S.L. i anul·lant la resolució tàcita del Govern denegatòria del recurs d'alçada interposat contra la decisió del Comú d'Ordino de 24 de desembre de 1994 denegant el pagament d'unes liquidacions d'obres, el condemnà al pagament de 23.022.487 Ptes. més l'interès legal meritat a comptar del 18 de gener de 1.999 fins el total pagament, sense imposar costes del procediment.

2.- Contra la sentència esmentada va interposar un recurs d'apel·lació la representació processal del Comú d'Ordino en el qual, i contràriament al que estableix la sentència, estima que no hi ha hagut recepció provisional de les obres de construcció de la nau de vehicles del camp de neu d'Ordino-Arcalís; que, en haver-hi anomalies en l'execució de les mateixes el Comú havia de retenir les liquidacions al pagament de les quals ha estat condemnat i que, en qualsevol cas, s'ha d'aplicar la clàusula penal per retard en l'acabament de les obres prevista en el contracte.

3.- De l'anterior escrit se'n va donar trasllat a la representació de P.C.P.S.L., que el contestà argumentant que efectivament hi va haver recepció provisional de les obres; que el retard en la construcció de les mateixes va estar totalment justificat per les inclemències del temps i per variacions en el projecte i sol·licita la confirmació de la sentència.

4.- El dia 6 de febrer de 2.002 va tenir lloc la celebració de la vista pública, en la que les parts en litigi van poder fer les manifestacions més adients a llurs interessos, quedant tot seguit les actuacions vistes per a deliberar i decidir.

F O N A M E N T S D E D R E T

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39,3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- Per resoldre el present recurs d'apel·lació cal partir de les següents consideracions de fet, que les parts no discuteixen i que la sentència de la Batllia recull amb total claredat, expressant-les de la forma següent en el fonament de dret tercer: per carta de 6 d'octubre de 1.994 P.C.P.S.L. va resultar adjudicatària dels treballs de construcció d'una nau per vehicles de l'estació d'esquí Ordino-Arcalís per import de 71.734.055 Ptes.; les certificacions 1^a, 2^a i 3^a, així com la certificació 1b d'obra nova foren abonades pel Comú entre el dia 1 de desembre de 1.994 i el 6 de març de 1.995, però la corporació local no ha abonat les certificacions 4^a i 5^a ni ha retornat l'import de la garantia sobre les abonades; per demanda del 28 d'octubre de 1998 la societat demandant va reclamar el pagament de les quantitats degudes; per carta del 24 de desembre de 1998 el Comú va denegar el pagament de les quantitats reclamades per considerar que s'havia produït un retard en l'obra i aquesta presentava defectes, al mateix temps assenyalava que encara no s'havia efectuat la recepció provisional de l'obra.

La sentència estima la demanda contra la denegació del pagament (confirmat en alçada per silenci administratiu del Govern) i condemna el Comú a abonar a la demandant l'import de 23.022.487 Ptes. corresponents a les liquidacions 4^a i 5^a, sense les retencions en garantia del 5 %, més els interessos legals meritats des del 18 de gener de 1.999 (data d'interposició del recurs d'alçada denunciat la mora) fins el seu total pagament.

Tercer.- La primera qüestió que cal analitzar és la de si, com sosté la sentència, el 30 de juny de 1.995 va tenir lloc la recepció provisional de l'obra o, com manté el Comú apel·lant, la forma en que es documentà l'entrega de l'obra no pot tenir valor de recepció provisional.

L'article 28.1 de la Llei de contractació pública de 30 de desembre de 1985 indica que a la recepció provisional hi assistirà un representant de l'Administració contractant, i l'apel·lant argumenta que no hi va ser, quan en realitat l'acta de lliurament de l'obra ve signada, com les altres, pel Sr. G., arquitecte projectista de l'obra, responsable del control de la mateixa per compte del Comú. Tot això amb independència de que aquesta acta fou seguida de l'efectiva ocupació de la nau per part del Comú, afectant les obres, per tant, a l'ús corresponent, de manera que no es pot desconèixer la força vinculant, pel Comú, dels actes esmentats.

Quart.- El Comú apel·lant estima que, en existir defectes en el lliurament de l'obra, l'Administració contractant està facultada, per l'article 28.4 de la Llei de contractació pública, a retenir l'import de les liquidacions fins que se subsanin els defectes pel contractista. En aquest punt convé significar que per poder retenir el pagament de les certificacions d'obres a l'empara del precepte citat és necessari que el Comú hagués especificat en què consistien les anomalies i que aquestes són d'una entitat suficient com per justificar la retenció total o parcial de la liquidació; en el cas, la carta de 24 de desembre de 1994 només diu que l'obra presenta defectes i la prova pericial practicada 6 anys més tard sobre la naturalesa i l'origen dels mateixos (humitats i esquerdes) tampoc és concloent per justificar la retenció de les liquidacions, entre altres coses perquè indica (foli 415 de les actuacions) que la primera constància dels problemes d'humitats és del febrer de 1.999 i l'obra es va acabar el juny de 1.995.

Per tant, correspon confirmar la sentència en aquest punt i desestimar la pretensió de l'apel·lant, tot i que amb la correcció numèrica que planteja en el seu recurs, en el sentit de que l'import de les liquidacions no és el de 23.022.487 Ptes. fixat en la sentència sinó de 22.959.214 Ptes. que demana l'apel·lant, correctament calculades les retencions del 5 % sobre les certificacions 4 i 5^a.

Cinquè.- Finalment, el recurrent demana que de la quantitat objecte de la condemna se li descompti la quantitat que la sentència estableix, en els raonaments com a possible aplicació de la penalització per retràs prevista en l'article VI.3 del contracte, però aquesta petició no es pot estimar ja que un cop es faci la liquidació final de l'obra de conformitat a allò establert en l'article 29 de la Llei de contractació pública procedirà, si és el cas, aplicar la penalització pel retràs i deduir l'import de les reparacions que hagi calgut fer.

Sisè.- No s'aprecien circumstàncies que determinin un especial pronunciament sobre el pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix estimar parcialment el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de P.C.P.S.L. contra la sentència 2.001-62, de 28 de setembre de 2.001, dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles i declarant que la condemna al Comú d'Ordino establerta en la sentència és de 22.959.214 Ptes. enlloc de les 23.022.487 Ptes. fixades en la sentència, sens perjudici de que en fer la recepció definitiva de l'obra i es practiqui la liquidació final s'apliqui la penalització corresponent pel retràs en el lliurament de la mateixa. No es fa cap pronunciament sobre el pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.