

ASUNTO: *“Sobre recurso de reposición interpuesto por el adjudicatario de contrato de suministro de hormigón contra resolución de Alcaldía que decreta liquidación provisional”.*

2245/22

MCS

En relación con el asunto epigrafiado, y a petición de la Sr/a. Alcalde/sa-
Presidente/a del Ayuntamiento de _____, se emite el presente

INFORME

I. ANTECEDENTES

Primero. Con fecha _/_/__, se procede a la formalización del siguiente contrato celebrado por parte del Ayuntamiento de _____ y la empresa _____:

Objeto del contrato: Contrato Mixto de suministro de materiales y servicios de excavación, demolición, reciclaje RCDS, extendido de zahorras y trabajos de realización de solera de hormigón impreso, para la obra de Reforma de Acerados y vial de la Barriada de “_____”

Procedimiento de contratación: Abierto

Tipo de Tramitación: ordinaria

Código CPV Principal: 44100000-1 Materiales de construcción y elementos afines
5112400-9 Trabajos de excavación; 45111100 Trabajos de demolición

Valor estimado del contrato: _____ €

Presupuesto base de licitación IVA excluido: _____ € IVA%: 21%

Presupuesto base de licitación IVA incluido: _____ €

Duración de la ejecución: _ meses

Duración máxima: __ meses

N.º de lotes: 5

Segundo. Por el Ayuntamiento de _____ se detectan posibles defectos en el hormigón a la hora de abrir catas para disponer las señales de tráfico, que se comunican a la empresa suministradora que facilita dos ensayos en probetas tomadas de hormigón fresco por un laboratorio de control (_____), realizadas los días __ y __ de _____ en la ejecución de la solera, probetas que arrojaron unos

resultados de 26,5 N/mm² y 24,4 N/mm², muy superiores a la calidad requerida del hormigón que debiera suministrarse que era un HM-20/B/25/IIa, con una resistencia requerida en este tipo de ensayos no inferior, a 20 N/mm², (o 20 MPa).

Tercero. Con fecha / / por “ ”, con C.I.F. , a petición del AYUNTAMIENTO DE se emite informe en el que se recogen los resultados de los ensayos de hormigón endurecido, mediante la extracción y rotura a compresión de las probetas testigos extraídas del hormigón utilizado en la solera para viales de la calle en (Badajoz), con las siguientes conclusiones:

Testigo	Elemento	Tensión de rotura corregida (MPa)
T-1	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	14,5
T-2	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	19,1
T-3	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	17,0
T-4	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	22,4
T-5	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	16,6
T-6	SOLERA PAVIMENTO VIAL CALLE <u> </u>	18,8

Cuarto. Por el Técnico Municipal se emite informe con fecha / / , en el que se destaca “...la gran dispersión en los datos obtenidos, que representa una variación del 35 % inferior, y más si cabe, si lo comparamos con uno de los resultados de las probetas de hormigón fresco, entonces la diferencia es de 12 MPa y la variación es de un 45 % inferior. Cuando encontrar una diferencia de 3 MPa, con la calidad de este hormigón y en estos tipos de ensayos, ya resultaría extraordinaria.

No encontrando explicación a tales diferencias, cuando el hormigón suministrado lo ha sido de la misma forma, en condiciones climáticas similares, vertido sobre una base de zahorra homogénea, y extendido y tratado de igual forma y por los mismos operarios. Ni siquiera con las escasas diferencias (3,65 %) de los distintos pesos específicos, donde probetas de igual peso, cuentan con 2 MPa de diferencia, y hasta otras con resultados inversamente proporcional a aquellos. No hallando otra interpretación que no sea, la de una inadecuada dosificación del hormigón suministrado.”

La falta de resistencia del hormigón, dará lugar a que por efecto de la abrasión producida por la rodadura de los vehículos, se desprenda con facilidad el pigmento de coloración y la laca de fijación, perdiendo primero esta capa de rodadura, y a continuación en un tiempo mucho menor al previsto, los elementos aglomerantes más

*finos y débiles de la solera, **debiéndose adoptar, si así se estimase, conforme las medidas recogidas en el pliego de condiciones particulares, su reposición o su reparación si fuera suficiente.***

Quinto. A la vista de lo anterior con fecha _/_/___ y previo informe de la Secretaría sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir, se procede a incoar expediente de exigencia de responsabilidad por vicios o defectos en el plazo de garantía del contrato referido.

Sexto. Con fecha _/_/___ se presentan alegaciones por parte de la empresa suministradora y con fecha _/_/___ se emite informe técnico sobre las mismas en el que se señala que carecen de fundamento las razones argumentadas por la empresa.

Séptimo. Con fecha _/_/___, se expide informe pericial por D. _____, Arquitecto Técnico Colegiado N° ____, dando cumplimiento al requerimiento efectuado por el Excmo. Ayuntamiento de _____ (Badajoz), para que emita un informe pericial referente a la resistencia del hormigón suministrado por la empresa _____ entre los días _/_/___ y _/_/___ para llevar cabo la pavimentación de la calle _____, de la citada localidad. En el que se concluye que no están fundamentadas las alegaciones presentadas por la empresa suministradora y que se deben llevar a cabo por la misma lo siguientes trabajos de reparación:

“SISTEMA DE REPARACION:

El sistema de reparación apropiado, consiste en conseguir endurecer, la superficie de la solera existente, incrementando su resistencia al desgaste.

La superficie de la solera referida, es de _____ m2, según el gráfico de superficie que se incluye en el ensayo de _____, que reproducimos.

Para acometer la reparación de la superficie de la solera de hormigón impreso, será necesario llevar a cabo, los siguientes trabajos:

- Limpieza de la superficie de la solera a reparar, con una hidrolimpiadora, a presión (Karcher).

- Aplicación de un endurecedor y “densificador” de superficie, de silicato de litio, en base agua, aplicado según las instrucciones del fabricante. (SIKAFLOOR CureHard Li)

Una vez secada la superficie, limpiada previamente con agua a presión, se procederá a un nuevo lavado de la misma, esta vez con aire comprimido, en el momento de la aplicación del endurecedor.

El coste unitario del tratamiento de reparación, es de 5,00 €/m2.

COSTE REPARACIÓN: _____ m ² x 5,00 €/m ² = _____ €
I.V.A. 21% = _____ €
SUMAN: _____ €"

Octavo. Por la Alcaldía, se dicta resolución de _//_/, por la que se determina que se desestiman las alegaciones presentadas por la empresa _____, por los motivos expresados en el informe el Técnico Municipal de fecha _//_/ así como el Informe Pericial emitido con fecha _//_/; se declara que existe responsabilidad por vicios o defectos durante el plazo de garantía y se determina que la empresa _____ deberá proceder a la reparación conforme al procedimiento indicado en el Informe pericial de fecha _//_/, que se expide informe pericial por D. _____, Arquitecto Técnico Colegiado N° ___ en un plazo de 2 meses. En caso contrario, se procederá a la ejecución subsidiaria por parte del ayuntamiento y se le liquidará el importe correspondiente.

Noveno. Con fecha _//_/ se emite informe por el Técnico Municipal en el que se expresa lo siguiente:

"Que requerido por esta alcaldía con el fin de inspeccionar la ejecución de la reparación conforme al procedimiento seguido por este ayuntamiento, respecto a los defectos observados en el hormigón empleado en la ejecución del firme de la calle _____, de esta población, por el adjudicatario del contrato de suministro de estos materiales, _____ en la obra de Reforma de Acerados y Vial de la Barriada de:_____.

Pongo en su conocimiento que las mismas a fecha de hoy, _//_/, no han dado comienzo. Adjuntándose fotografías del estado actual del vial."

Décimo. Con fecha _//_/ por la Alcaldía se dicta resolución, cuya notificación se envía con fecha _//_/ a la empresa interesada, en la que se procede, entre otros, a:

- Declarar el incumplimiento de la resolución n° _____ de fecha _//_/, por la que se instó a la empresa _____ a la subsanación de los defectos del contrato n° _____.
- Acordar la liquidación provisional relativa a la reparación de los defectos en obra cuyo importe a pagar asciende a _____ euros, otorgando para supago los plazos del artículo 62.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.
- Determinar que, en el caso de no abonar el importe mencionado en el apartado anterior en período voluntario, se procederá a tramitar expediente de procedimiento de apremio por parte del ayuntamiento.

Undécimo. Por parte de la empresa _____ con CIF _____, se presenta, con fecha _//_/, el escrito en el Ayuntamiento de _____, en el que en base a los siguientes fundamentos:

“El tomador presenta ensayo de calidad interno realizado al hormigón en fecha _//_/, durante las obras. El análisis se realiza conforme a las Normas UNE EN 12350-1:2020; 12350-2:2020; 12390-2:2020 y 12390-3:2020. Al tratarse de un hormigón HM-20/B/25/Ila, la tensión de ruptura a los 28 días debe ser superior a 20 N/mm². De la muestra analizada, se obtuvieron resultados de 21 y 26,5 N/mm², a los 7 y 28 días respectivamente. De igual forma, el _//_/, se tomó una segunda muestra, obteniéndose resultados de 20,3 y 24,4 N/mm², a los 7 y 28 días respectivamente.

- *Mala praxis del ayuntamiento al no realizar pruebas del hormigón fresco, conforme establece la Norma EHE-08 para la toma de muestras en hormigón fresco.*

- *Que la problemática de la mezcla puede provenir de regado de la misma, algo que queda terminantemente prohibido según el artículo 71.4.2 de la Norma. Por lo que entienden la deficiencia en defecto de obra, por adición de agua, mal vibrado de la mezcla en obra o falta de compactación.*

- *Que no aceptan la reclamación interpuesta, debido a que su contrato de obra era de suministro de hormigón fresco. Que las pruebas realizadas carecen de validez debido a que las pruebas destructivas se realizan una vez hay dudas del resultado de las pruebas en fresco (no tomadas por parte del ayuntamiento) y que siempre se deberán hacer en presencia, y forma consensuada, con la propiedad, el constructor, la dirección facultativa y el suministrador del hormigón.*

El contrato del servicio correspondía al suministro de hormigón fresco. El ayuntamiento no ha sacado probetas de los camiones, conforme a la Normativa EHE-08. En su punto 86.2, Toma de Muestras, se indica que deben ser recogidas del camión, entre $\frac{1}{4}$ y $\frac{3}{4}$ de la descarga del producto. En el presente caso, no nos consta realización de extracción de toma de muestras del camión.

En el apartado 86.7 y 86.8 de la Norma, se desarrollan los pasos a seguir ante un hormigón defectuoso. Las pruebas destructivas (como la realizada por testigos) se llevarán a cabo tras las dudas sobre la calidad del hormigón. Este, fue aceptado conforme a los albaranes. Dichas pruebas pueden ser solicitadas por cualquiera de las partes. En el presente caso se han realizado de forma unilateral por el contrario sin informar a las demás partes.

Los valores de tensión de ruptura de los testigos extraídos han sido corregidos, conforme al punto 86.8 de la normativa. Se pone de manifiesto que, ante pruebas destructivas, se deberá aplicar una corrección del 10% sobre el valor obtenido, por posibles fisuras o daños causados al testigo en su extracción. Se toma fotografía de

informe de laboratorio de realización de pruebas.

Se está realizando una reclamación directa sobre el suministrador de hormigón, sin hacer mención a la empresa que lo trabajó. Entendemos que existe correlación entre el suministro y el trabajo de la mezcla. Se presentan defectos no relacionados con la tensión de ruptura (hundimientos), por lo que la nivelación y compactación del terreno, así como las labores sobre la mezcla han sido deficientes.

De esta forma, cabe pensar que los trabajos no se realizaron correctamente. Las únicas pruebas existentes del hormigón en fresco fueron extraídas por el asegurado para control de calidad interno, por lo que los testigos extraídos son mezcla regada y trabajada. Se recalca el hecho del regado, debido a que en el propio informe pericial del arquitecto técnico externo se cita "El suelo se riega siempre, pero si no se hubiera hecho, la posible absorción del agua de la masa, caso de muy altas temperaturas, no es probable que ocurriera, en el mes de octubre". Por tanto, sí se realizó regado.

Además de las pruebas de laboratorio internas realizadas, el asegurado pone a disposición de perito los albaranes de entrega de la carga."

Se solicita:

"...Por tanto se pide que desestimen dicha reclamación de pago por no ser responsables."

II. LEGISLACIÓN APLICABLE.

- Constitución Española (art. 18)
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)
- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (PACAP).

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA. Según el art. 115. 2 (LPACAP) El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter. Por lo que debemos entender que el escrito presentado por _____ con CIF _____, con fecha __/__/__ contiene y consiste en un recurso de reposición contra la Resolución de fecha __/__/__, dictada por la Alcaldía, si bien la empresa interesada solicita únicamente lo siguiente: "...Por tanto se pide que desestimen dicha reclamación de pago por no ser responsables." Que podría interpretarse como pretensión de hacer que el Ayuntamiento decaiga en su interés de llevar a efectos la liquidación provisional relativa a la reparación de los defectos en obra cuyo importe a pagar asciende a

_____ euros, referida en la mencionada resolución. Igualmente entendemos que dicho recurso está presentado en plazo puesto que según el artículo 124.1 de la LPACAP, el plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Por lo que entendemos que debe procederse a su admisión.

SEGUNDA. Los fundamentos técnicos en los que se basa el recurrente coinciden prácticamente con los alegados por el mismo en escrito de fecha __/__/__ y que se analizaron tanto en el Informe del Técnico Municipal de fecha __/__/__, como en el informe pericial de fecha __/__/__ que se expide por D. _____, Arquitecto Técnico Colegiado N° ____, que dieron lugar a la Resolución de Alcaldía de fecha __/__/__, por la que se declara que existe responsabilidad por vicios o defectos durante el plazo de garantía y se determina que la empresa _____ deberá proceder a la reparación conforme al procedimiento indicado en el Informe pericial referido, por lo que frente a las razones argüidas por la empresa adjudicataria el Ayuntamiento mantendría su postura al considerar, entre otras cuestiones, que:

- De los informes técnicos se deduce que en el caso del hormigón objeto del contrato, (HM-20/B/25/IIa), la tensión de ruptura a los 28 días debe ser superior a 20 N/mm². Por tanto, aunque el ensayo de calidad interno realizado al hormigón en los días __ y __ de _____ de __, aportado por el recurrente, arroja unos resultados superiores a 20 N/mm², es relevante la existencia de una dispersión muy considerable en los resultados de cada uno de los testigos obtenidos por _____, solicitado por el Ayuntamiento. De hecho, en este último, el resultado del testigo que arrojó la menor resistencia, fue de 14,5 MPa y el mayor, 2,24 MPa, que fue el único que alcanzó la resistencia contratada.

- Igualmente el Ayuntamiento no incurre en mala praxis al no realizar pruebas del hormigón fresco, conforme establece la Norma EHE-08 para la toma de muestras en hormigón fresco, pues las encargadas por el Ayuntamiento a la empresa _____ se llevaron a cabo "a posteriori" y no durante las obras. Si bien se realizaron conforme a normativa específica para la obtención de probetas testigo, que se menciona en el Artículo 86.8 de la EHE "Ensayos de información complementaria del hormigón", y más concretamente en su apartado b.) "La rotura de probetas testigo extraídas del hormigón endurecido, conforme a la norma UNE-EN 12390-3". La extracción y preparación de las probetas testigo se realiza siguiendo el procedimiento indicado en la norma UNE - EN 12504-1:2020.

- Está prohibido alterar el hormigón con agua u otras cantidades, como se señala en los informes técnicos, por lo que de haber tenido lugar el regado de la misma, como indica el recurrente que podría haber ocurrido, el conductor del camión

cisterna, tiene la obligación de hacerlo constar en los albaranes, firmados por la persona responsable de la recepción del hormigón. En el caso que nos ocupa no hay indicio alguno ni constancia de que se haya podido añadir sustancia alguna al hormigón en el momento de su suministro.

- La INSTRUCCIÓN DE HORMIGÓN ESTRUCTURAL EHE-08, se refiere específicamente al hormigón que se utiliza en los elementos estructurales y la finalidad del que se ha contratado fue la de ejecutar el pavimento de una calle, por lo que, aunque la obtención de probetas se rija por la misma, Norma, en la de obtención de las mismas, tanto de hormigón fresco, como los testigos del hormigón fraguado, no existe ningún argumento objetivo, que permita afirmar que el Ayuntamiento debería haber realizado el control de calidad del hormigón, a la salida de la hormigonera y por tanto, no quepa reclamación alguna al respecto de la falta de resistencia.

IV. CONCLUSIÓN

Por tanto y a modo de conclusión y conforme a lo previsto en el artículo 305.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se considera que nos encontramos ante un supuesto de vicios ocultos detectados durante el plazo de garantía, por lo que el Ayuntamiento de _____ ha tramitado correctamente el procedimiento para exigir la oportuna responsabilidad al contratista y por tanto, se debería, a la vista de los informes técnicos, **DESESTIMAR** el recurso presentado por la empresa _____ con CIF _____, con fecha __/__/__, contra la Resolución de Alcaldía de fecha __/__/__ referida, por los motivos relacionados en el párrafo anterior.

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por el Ayuntamiento de _____, advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz, 2022