



ASUNTO: CONTRATACIÓN

Vicios ocultos

323/12

EP

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES

Los aportados con el escrito de solicitud de informe

II. LEGISLACIÓN APLICABLE

- ✿ Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RD legislativo 2/2000.
- ✿ Código Civil



III. FONDO DEL ASUNTO

1. Legislación aplicable.-Conforme a lo determinado en el apartado segundo de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, *“Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior.”* Por consiguiente, y por los datos aportados, al referenciado contrato sobre el que el Ayuntamiento de XX solicita Informe le será de aplicación el Real Decreto legislativo 2/2000, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), aprobado por RD legislativo 2/2000, así como el RD 1098/2001, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP)

2. Vicios Ocultos. Responsabilidades. Exigencia de las mismas.-En primer lugar, y siendo que estamos ante un contrato administrativo de obras, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7.3 del TRLCAP *“El orden jurisdiccional contencioso-administrativo será el competente para resolver las cuestiones litigiosas relativas a la preparación, adjudicación, efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos”*. Por tanto, en caso de reclamación por vía jurisdiccional de los daños y perjuicios causados al Ayuntamiento, una vez depuradas las responsabilidades en vía administrativa, sería la jurisdicción contencioso-administrativa, y no la civil, la competente para resolver la cuestión suscitada.

De acuerdo con la STS de 10 de marzo de 1989 *“Con la entrega de las obras no se extingue la responsabilidad del contratista sino que el plazo de garantía cumple la finalidad de observación y comprobación del estado real de las obras”*.

Si las obras fueron recibidas a satisfacción con fecha 2 de diciembre de 2003, o al menos no se hizo constar en el acta de recepción deficiencia alguna, debió estarse a lo que el mismo artículo 147.3 del TRLCAP establece respecto al plazo de garantía:

“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 148, procediéndose a la devolución o cancelación de la garantía, a la liquidación del contrato y, en su caso, al pago de las obligaciones pendientes, aplicándose a este último lo dispuesto en el



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

artículo 99.4. 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.”

Como puede observarse es el propio TRLCAP la que pormenoriza tanto las actuaciones de la Administración como las responsabilidades del contratista durante este período de garantía, que será el fijado en el Pliego de Cláusulas Administrativas. En caso de que durante ese periodo aparezcan defectos, éstos deberán ser subsanados por el contratista a indicación de la dirección facultativa. En todo caso será la garantía definitiva, la que, y hasta su importe, como establece el artículo 43.2 del TRLCAP responda de estos posibles defectos:

Las garantías definitivas responderán del siguiente concepto:

b) De las obligaciones derivadas del contrato, de los gastos originados a la Administración por 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 en el supuesto de incumplimiento del mismo, sin resolución.

Finalizado el plazo de garantía fijado en el contrato, si no existieran responsabilidades del adjudicatario como consecuencia de daños o defectos en la obra, deberá procederse en los términos expresados en el artículo 47 del TRLCAP:

“1. Aprobada la liquidación del contrato, si no resultaren responsabilidades que hayan de ejercitarse sobre la garantía y transcurrido el plazo de la misma, en su caso, se dictará acuerdo de devolución de aquélla o de cancelación del aval.

2. 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.

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



la del cesionario.

4. 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 siempre que no se hayan producido las responsabilidades a que se refiere el artículo 43.

5. En los casos de las garantías especiales y complementarias previstas en el artículo 36, apartados 3, 4 y 5 y en el artículo 83.5, una vez practicada la recepción del contrato, se procederá a sustituir la garantía en su día constituida por otra por el importe a que se refiere el artículo 36.1, que será cancelada de conformidad con los apartados 1 y 4 del presente artículo. “

En todo caso parece que nos encontraríamos ante lo que el TRLCAP denomina “vicios ocultos”; por tanto deberemos acudir a su artículo 148:

“Si la obra se arruina con posterioridad a la expiración del plazo de garantía por vicios ocultos de la construcción, debido a incumplimiento del contrato por parte del contratista, responderá éste de los daños y perjuicios durante el término de quince años, a contar desde la recepción.

Transcurrido este plazo sin que se haya manifestado ningún daño o perjuicio, quedará totalmente extinguida la responsabilidad del contratista...”

Esa exigencia de responsabilidad por los llamados vicios ocultos ya no está amparada por la garantía definitiva, que debió ser devuelta una vez vencido el plazo de garantía y que, por consiguiente, no puede ser incautada, aunque de hecho la tengamos en nuestro poder. Tal responsabilidad deberá ser exigida mediante el ejercicio de las correspondientes acciones judiciales.

En el supuesto caso de que las deficiencias hubiesen sido observadas con posterioridad tanto a la recepción de la obra como tras la terminación del plazo de garantía, ya hemos visto que el artículo 148 del TRLCAP regula la responsabilidad del contratista por vicios ocultos.: *“Si la obra se arruina con posterioridad a la expiración del plazo de garantía por vicios ocultos de la construcción, debido a*



<http://www.dip-badajoz.es/municipios/sael/index.php?cont=docum&c=1&id=3>

incumplimiento del contrato por parte del contratista, responderá éste de los daños y perjuicios durante el término de quince años, a contar desde la recepción .”

La regulación de la responsabilidad por vicios ocultos en la ejecución de obras por los contratistas está inspirada en el artículo 1591 del Código Civil, donde también el propietario de la obra afectada por vicios ocultos está revestido de la acción que le concede el artículo 1101 del Código Civil con carácter general y específicamente de la del artículo 1591, al señalar la responsabilidad del Arquitecto y del contratista en caso de ruina de un edificio, durante el plazo de diez años.

Por su parte, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 26 de marzo de 1999 considera que *“Dos son los requisitos imprescindibles para que pueda exigirse al contratista de la obra esta responsabilidad: que se trate de vicios ocultos y que se deban a un incumplimiento doloso por parte del contratista, entendiéndose el dolo como dolo civil, esto es, como la infracción consciente y voluntaria de un deber jurídico que da lugar a la producción de un daño, mediando entre ambos una relación de causalidad necesaria y prevista”*.

En consecuencia, podrán ejercitarse las correspondientes acciones, siendo en esto concordes, en cuanto al fondo, tanto la legislación administrativa citada, como la legislación civil (artículo 1591 del Código Civil).

En definitiva, y como **conclusión**, determinadas estas responsabilidades será, como dijimos, ante la jurisdicción contenciosa-administrativa ante quien deba plantearse la exigencia de las mismas.

Badajoz, a 5 de Diciembre de 2012