

**Informe 31/98, de 11 de noviembre de 1998. "Discrepancia de criterio en informes entre el Servicio Jurídico y la Intervención Delegada en orden a la prescripción de las obligaciones económicas resultantes de la liquidación de contratos".**

#### **8.19. Varios.**

#### **ANTECEDENTES**

Por el Consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Generalidad Valenciana se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

*«Como consecuencia de los temporales sufridos en la Comunidad Valenciana durante los primeros días de noviembre de 1987, se produjeron incontables daños en infraestructuras, por cuya razón el Gobierno Valenciano acordó el acometimiento inmediato de las actuaciones precisas para la reparación y reposición de las infraestructuras dañadas.*

*La Consellería de Obras Públicas, Urbanismo y Transporte, entre otras y al amparo de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley de Contratos del Estado, contrató las obras para la "Limpieza y reparación del alcantarillado en varios municipios de Valencia y Alicante" (expediente 97-10-0523) y para la "Limpieza del alcantarillado y reparación de varios colectores de Alzira (Valencia)" (expediente 97-10-0524).*

*Las obras de "Limpieza y reparación del alcantarillado en varios municipios de Valencia y Alicante" fueron adjudicadas a la empresa "ENTRECANALES Y TAVORA, S.A.", por Resolución del Conceller de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de fecha 9 de diciembre de 1987, por un importe estimado de 75.000.000 ptas. Posteriormente se formalizó el contrato el 18 de enero de 1988.*

*No consta en el expediente acta de recepción de las obras, si bien cabe suponer que finalizaron el 14 de octubre de 1988, como se indica en el informe de supervisión del proyecto de liquidación única y definitiva de la obra indicada.*

*Las obras de "Limpieza del alcantarillado y reparación de varios colectores de Alzira (Valencia)" fueron asimismo adjudicadas a la empresa "ENTRECANALES Y TAVORA, s.a" por Resolución del Conceller de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de fecha 19 de Enero de 1988 y por un importe estimado de 225.000.000 pta. Posteriormente se formalizó el contrato el 3 de febrero de 1988, e igualmente cabe suponer que finalizaron el 14 de octubre de 1988, según indica el informe de supervisión del proyecto de liquidación única y definitiva de la obra indicada.*

*Se desprende de los informes de supervisión mencionados anteriormente que las obras fueron ejecutadas a satisfacción de la Administración, puesto que los diferentes colectores municipales fueron entrando en servicio a medida que iba terminándose su limpieza y reparación, no obstante lo cual, nunca llegaron a recibirse formalmente por diversas circunstancias.*

*En 30 de junio de 1996 se redactaron finalmente los proyectos de liquidación de las mencionadas obras, resultando un saldo a favor del contratista de 1.166.421 pta. y 6.819.125 pta., respectivamente.*

*La Subsecretaría de Obras Públicas aprobó ambos proyectos de liquidaciones definitivas en fecha 18 de Noviembre de 1997, proponiendo que se declarasen prescritas las obligaciones de abonar al contratista los saldos resultantes de tales liquidaciones, por entender que se produjo la recepción definitiva tácita de las obras el 14 de noviembre de 1989, una vez transcurrido el plazo de garantía establecido en el contrato que era de un año, unido a su uso sin reservas por parte de la Administración.*

*De conformidad con lo establecido en el art. 84.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con fecha de 25 de noviembre se concedió audiencia al contratista por plazo de 10 días hábiles, a los efectos de que manifestase y presentase las alegaciones que considerase oportunas, de forma conjunta para los expedientes de referencia.*

*Mediante escrito de fecha 10 de diciembre de 1997, la empresa "NECSO ENTRECANALES CUBIERTAS, S.A.", que se ha subrogado en todos los derechos y obligaciones de la anterior ENTRECANALES Y TAVORA, S.A. mediante escritura notarial de 24 de abril de 1.997, procede a formular alegaciones en las que, manifestando su disconformidad con la propuesta, solicita se apruebe la liquidación definitiva de las obras mencionadas y el pago a la empresa del saldo resultante, así como que se proceda a la devolución de las garantías definitivas constituidas en su día para tales obras.*

*El contratista alega que la liquidación final o definitiva de las obras debe llevarse a cabo por la Administración contratante, con lo que, si la misma, por razones exclusivamente a ella imputables, no da cumplimiento a la obligación que le incumbe, en ningún caso puede trasladar los efectos de tal incumplimiento a la otra parte contratante, beneficiándose, además, de su propio incumplimiento, lo que por otra parte no es sino un principio comúnmente admitido por la jurisprudencia y la doctrina de que "nadie debe beneficiarse de su propia torpeza" o dicho de otra forma "non aditur propiam allegans turpitudinem".*

*Solicitado informe al Servicio Jurídico, éste informa desfavorablemente la propuesta de Resolución que declara prescrita la obligación de abonar a la empresa NECSO el saldo de liquidación, en sendos informes de 4 de febrero de 1998, basándose a las siguientes consideraciones jurídicas:*

*Con la terminación de la obra se abre la fase de consumación del contrato. Como dice el art. 169 del RCE "el contrato de obra concluye normalmente por el total cumplimiento de las recíprocas obligaciones convenidas entre la Administración y el contratista", lo que no es más que una aplicación concreta de la norma general que exige la íntegra prestación para que el deudor quede liberado, pues "no se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecha la prestación en que la obligación consistía" (art. 1157 del Código Civil).*

*En el presente supuesto no ha habido recepción formal de las obras, si bien es evidente que éstas finalizaron a su debido tiempo, tal como se indica en el informe de la Oficina de Supervisión, ya que acabaron el 14 de octubre de 1988 y fueron ejecutadas a satisfacción de la Administración, puesto que los diferentes colectores entraron en servicio según iba terminándose su limpieza y reparación.*

*En estos supuestos, tanto la jurisprudencia como la doctrina del Consejo de Estado han venido considerando que se produce una "recepción tácita" de la obra. Se puede decir que existe una recepción tácita cuando la Administración, sin hacer ninguna manifestación en este sentido, realiza uno o varios actos que necesariamente implican una voluntad de aprobar y hacerse cargo de la obra. La jurisprudencia del Tribunal Supremo admite sin reservas las posibilidades de una recepción de obra tácitamente producida, es decir, deducida de los propios actos de la Administración o, como dice la sentencia de 26 de Mayo de 1981, "derivada de una situación administrativa de facto suficientemente comprobada". El Consejo de Estado también ha admitido la existencia de recepciones provisionales tácitas, con efectos desde el momento en que materialmente se producen, aunque no se hayan observado las formas prescritas.*

*Habiéndose producido una recepción tácita de la obra por parte de la Administración, uno de los efectos de la recepción de las obras es la obligación que tiene la Administración de practicar la liquidación correspondiente de dichas obras, para lo cual el art. 148.1 de la LCAP le concede un plazo de seis meses y asimismo la*

*cláusula 78 del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del estado encomienda al director de la obra la redacción de la liquidación definitiva, concediéndole para ello un plazo de 3 meses, desde la recepción definitiva, es decir, la mitad del tiempo de que dispone la Administración. Resulta patente que la Administración ha incumplido inexplicablemente estos plazos, pues las obras finalizaron en 1988 y las liquidaciones de las mismas con saldos a favor del contratista, se realizan en 30 de junio de 1996.*

*En consecuencia, entiende que las alegaciones del contratista deben ser admitidas porque, siendo cierto que la demora en practicar la liquidación del contrato ha sido imputable a la Administración, este incumplimiento no puede tener efectos negativos sobre el propio contratante. La jurisprudencia del Tribunal Supremo resulta abundante en este sentido, reconociendo incluso la obligación de indemnizar por parte de la Administración, los daños y perjuicios que tal retraso haya producido en el contratista. Dicha jurisprudencia se plasma, entre otras, en la STS de 30 -1-84, 30-10-85, 20-12-85 y 26-3-90. Y éste criterio, además se encuentra plasmado en el art. 48.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que establece que "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 sea hayan producido las responsabilidades a que se refiere el art. 44".*

*Respecto a la aplicación al supuesto presente de lo dispuesto en el artículo 18 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana, el Servicio Jurídico entiende que el criterio interpretativo dado por la Intervención Delegada a dicho artículo, en el sentido de entender que la obligación de efectuar la liquidación del contrato ha prescrito, pues la obligación de pago se perfeccionó con fecha 14 de mayo de 1990, es decir transcurridos los seis meses que la Administración tenía de plazo para efectuar la liquidación del contrato, no es correcto. Y ello porque, además de lo expresado anteriormente, el momento en que debe contarse el plazo de prescripción es desde su reconocimiento o liquidación respectivas, lo cual no se produce hasta 1996, momento en que se efectúa la misma por el director de las obras y se cuantifica expresamente el saldo resultante, en este caso a favor del contratista, de la liquidación del contrato. En este sentido se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo de 14-2-1983, señalando que el "dies a quo" de una posible prescripción ha de arrancar del momento de la liquidación definitiva.*

*Por lo ya expuesto, y a tenor del criterio señalado, procede admitir las alegaciones de la empresa contratista reconociendo su derecho a percibir la cantidad resultante de la liquidación practicada, con devolución de la garantía prestada en su momento, sin que resulte procedente invocar la prescripción del mismo al amparo del art. 18 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana.*

*En el informe fiscal, la Intervención Delegada entiende que procede aprobar los proyectos de liquidaciones definitivas, pero declarando prescritas las obligaciones de abonar al contratista el saldo resultante, y acordar la devolución de las fianzas definitivas en su día constituidas, basando su opinión en las siguientes consideraciones jurídicas:*

*Tal como indica el Servicio Jurídico, al presente supuesto es plenamente aplicable lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana, aprobado por Decreto Legislativo de 26 de junio de 1991 (Diario Oficial de la Generalidad Valenciana n1 1588 de 17/7/91), pues así lo establecen sus artículos. 1 y 2, por tratarse de obligaciones económicas cuya titularidad corresponde a la Generalidad Valenciana.*

*El artículo 18.1 del citado Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana dispone que "El derecho al reconocimiento, liquidación y pago de las obligaciones ya reconocidas o liquidadas prescribirá a los cinco años, contados desde el nacimiento de las obligaciones o desde su reconocimiento o liquidación".*

*Considera la Intervención Delegada que el nacimiento de las obligaciones económicas derivadas de la liquidación definitiva del contrato se produce al concluir el plazo de seis meses desde la recepción definitiva que establece el art. 176 del Reglamento General de Contratación del Estado, momento a partir del cual la Administración incurre en mora y el contratista tiene derecho a percibir el interés legal del saldo a su favor, abundando en el expresado criterio el art. 4 del Decreto 31/1988, de 21 de marzo, del Consell de la Generalidad Valenciana, por el que se regula el nacimiento efectivo de sus obligaciones de pago, al disponer que el nacimiento efectivo de la obligación para el pago, en su caso, del saldo a favor de la contrata en liquidación definitiva, será a partir de los tres meses de la práctica de la liquidación, en su plazo reglamentario, plazo que la cláusula 78 del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales aprobado por Decreto 3854/1970, de 31 de Diciembre, fija en tres meses a contar desde la recepción definitiva.*

*En consecuencia, fiscaliza favorablemente la propuesta de Resolución de la Subsecretaría de Obras Públicas sobre aprobación del proyecto de liquidación definitiva y de declarar prescrita la obligación de abonar al contratista el saldo resultante, con devolución de la garantía definitiva en su día constituida.*

*A la vista de las opiniones jurídicas manifestadas por el Servicio Jurídico y la Intervención Delegada de la Consellería, ambas manifiestamente contrapuestas, el Servicio de Contratación y Expropiaciones, encargado de la gestión de los expedientes, propone que antes de resolver, se solicite informe a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, por lo cual se eleva la siguiente consulta acerca de la prescripción del derecho al cobro del saldo resultante de la liquidación por parte del contratista cuando, no habiendo recepción formal y expresa de las obras contratadas, la liquidación de las mismas se efectúa por la Administración transcurridos más de cinco años desde que debió llevarse a cabo:*

*Interesa conocer:*

*11.- Si tal como indica el Servicio Jurídico no procede declarar prescrita la obligación de abonar a la empresa el saldo resultante, puesto que no puede alegar la prescripción la Administración que no ha cumplido sus obligaciones contractuales.*

*21. Si, por el contrario, según argumenta la Intervención Delegada, ha prescrito tal obligación, en virtud de la disposición contenida en el artículo 18 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalitat Valenciana, y en dicho supuesto, cual es la fecha de inicio del plazo de prescripción.»*

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS.**

1. Tal como se expresa en el escrito de consulta se solicita de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa que dirima una controversia surgida entre el Servicio Jurídico y la Intervención Delegada acerca del tema de la posible prescripción de las liquidaciones de las obras correspondientes a "Limpieza y reparación del alcantarillado en varios municipios de Valencia y Alicante", adjudicada por el Consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes por resolución de 9 de diciembre de 1987 y a "Limpieza del alcantarillado y reparación de varios colectores de Alzira (Valencia)" adjudicadas por el mismo Consejero mediante resolución de 19 de enero de 1988, arrojando los proyectos de ambas liquidaciones un saldo a favor del contratista de 1.166.421 pesetas y 6.819.125 pesetas, respectivamente. Por ello, la primera cuestión se centra en examinar y analizar el alcance y significado de los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en estos

supuestos de discrepancia entre dos órganos -el Servicio Jurídico y la Intervención Delegada- de una misma Administración Pública.

2. Esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el alcance y significado de sus informes sentando el criterio de que nuestro ordenamiento no establece un sistema de alzadas en materia de informes jurídicos, de manera que los de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sirvan para desvirtuar el contenido de otros informes que obren en el expediente y que muy claramente deja en libertad a los órganos de contratación, salvo en los supuestos excepcionales de informes vinculantes, de seguir o apartarse de los criterios de los informes emitidos sin más requisito, en la segunda alternativa, que motivar adecuadamente su decisión.

Concretamente, en su informe de 18 de diciembre de 1996 (Expediente 62/96), en un supuesto muy similar al presente de discrepancia de una Consejería de una Comunidad Autónoma con los criterios del informe preceptivo del Servicio Jurídico sobre un pliego de cláusulas administrativas particulares esta Junta Consultiva realizaba las siguientes consideraciones:

*«Dejando aparte el supuesto de informes vinculantes, equivalentes a verdaderas resoluciones, los no vinculantes tienen la finalidad de ilustrar al órgano consultante sobre la decisión a adoptar, sin que quede vinculado por el contenido del informe, sino que puede apartarse de sus criterios sin otro requisito que el motivar su decisión, según resulta del artículo 54.1,c), de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a cuyo tenor, serán motivados con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho los actos administrativos que se separen del dictamen de órganos consultivos.*

*Atribuida por el artículo 50.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas la facultad de informar los pliegos de cláusulas administrativas particulares al servicio jurídico respectivo y, en el caso del Principado de Asturias, emitido este informe en relación con los pliegos que se le someten, a este efecto, aunque en sentido desfavorable a los mismos, resulta evidente la facultad que tiene la Consejería de Fomento de aprobar los pliegos, apartándose del criterio del Servicio Jurídico, sin que para ello sea necesario acudir a informes de Catedráticos, utilizar los criterios de informes del Servicio Jurídico del Estado o los de esta propia Junta que, al no ser vinculantes, dejarían al órgano consultante en la misma libertad de decisión, teniendo en cuenta, por lo razonado, la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico de recursos de alzada contra los informes jurídicos, partiendo, por el contrario del idéntico valor e idénticos efectos de todos ellos».*

Los razonamientos transcritos son perfectamente aplicables al supuesto que se somete a consulta, pues si la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Generalidad Valenciana discrepa de los criterios mantenidos por su Servicio Jurídico en orden a la posible prescripción de las liquidaciones de obras adjudicadas por la propia Consejería en los años 1987 y 1988, puede perfectamente adoptar la decisión correspondiente debidamente motivada, sin que, en este caso este requisito presente especiales dificultades al consistir dichos motivos en los criterios de la Intervención Delegada opuestos a los del Servicio Jurídico.

3. A mayor abundamiento y con independencia de lo hasta aquí expuesto debe señalarse lo improcedente de la forma en que se plantea la consulta, al consistir en un mero escrito de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Generalidad Valenciana, sin adjuntar al mismo los informes emitidos y sin acreditar datos, sino simplemente poniéndolos de relieve, con la importancia decisiva que tales datos acreditados tienen para resolver un problema como el de la prescripción y para enjuiciar principios básicos del ordenamiento jurídico que han de influir necesariamente en la solución que se adopte. En consecuencia, de los términos en que aparece redactado el escrito de consulta, parece que

solo se exige un pronunciamiento simple de esta Junta Consultiva sobre si tiene razón el Servicio Jurídico o la Intervención Delegada en orden a la cuestión suscitada, lo que, como hemos indicado queda fuera del posible contenido de los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

## **CONCLUSIÓN.**

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que no deben realizar pronunciamiento alguno en relación con la cuestión de fondo consistente en la discrepancia surgida entre el Servicio Jurídico y la Intervención Delegada sobre posible prescripción de liquidaciones de contratos de obras adjudicados por la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Generalidad Valenciana.