

Roj: STS 5703/2011
Id Cendoj: 28079130072011100636
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 7
Nº de Recurso: 1527/2008
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: JOSE DIAZ DELGADO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a catorce de Junio de dos mil once.

Visto por la Sala Tercera (Sección Séptima) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados antes citados, el recurso de casación número **1527/2008**, interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Florencio Aráez Martínez, en nombre y representación de "UTE RONDA DE HISPANIDAD (ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, S.A., hoy DRAGADOS, S.A., y FCC CONSTRUCCIONES, S.A.)", contra la Sentencia de 30 de noviembre de 2007 dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección Octava) de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso contencioso-administrativo número 341/2005 . Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida contiene una parte dispositiva que copiada literalmente dice:

<<Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, S.A., y FCC CONSTRUCCIONES, S.A. (UTE RONDA DE HISPANIDAD), contra la resolución de fecha 16 de marzo de 2005 de la Dirección General de Carreteras del Ministerio de Fomento, a que las presentes actuaciones se contraen. Sin imposición de costas.

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, por la representación procesal de la parte recurrente, se presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Octava) de la Audiencia Nacional, preparando recurso de casación contra la misma, teniéndolo por preparado la Sala de instancia y remitiendo las actuaciones a este Tribunal con emplazamiento de las partes.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones, el Procurador D. Florencio Aráez Martínez, en nombre y representación de la "UTE RONDA DE HISPANIDAD (ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, S.A., hoy DRAGADOS, S.A., y FCC CONSTRUCCIONES, S.A.)", formaliza el recurso de casación por escrito que tiene entrada en este Tribunal en fecha 11 de abril de 2008, en el que tras alegar cuantos motivos de casación tuvo por conveniente, terminó suplicando:

<<1.- tener por formulado (...) RECURSO DE CASACIÓN contra la Sentencia de 30 de noviembre de 2.007 por "Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate", habiéndose producido vulneración de los siguientes artículos y de la doctrina jurisprudencial aplicable al caso:

a) Artículo 147 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

b) Artículo 7 del Real Decreto 740/1997, de 16 de mayo , por el que se regula el régimen jurídico, presupuestario y financiero del contrato administrativo bajo la modalidad de abono total del precio.

c) Artículo 148 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas , en relación con el 100 del mismo cuerpo legal.

d) Artículo 1288 del Código Civil , en relación con los artículos 1.284 y 1.285 del mismo cuerpo legal.

e) *Doctrina jurisprudencial aplicable al caso, y en concreto, las Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 16 de diciembre de 1981 , 1 de diciembre de 1987 y 6 de febrero de 1989 .*

2.- *y previos los trámites legales pertinentes, dicte en su día Sentencia casando la Sentencia indicada y declarando el derecho al abono a mí representada por parte del Ministerio de Fomento de:*

2.1. *La cantidad de UN MILLÓN TRESCIENTOS TRECE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO EUROS CON DIECIOCHO CÉNTIMOS (1.313.595,18.-Euros), en concepto de intereses de demora por retraso en el pago de la certificación nº 3 (liquidación) de la obra "Ronda de la Hispanidad Zaragoza. Tramos de la CNI-330 a la CN-232 Y DE LA CN-232 A LA AUTOPISTA A-2, CLAVE 48-Z- 3090".*

2.2. *Subsidiariamente, al pago de UN MILLÓN TRESCIENTOS TRECE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO EUROS CON DIECIOCHO CÉNTIMOS (1.313.595,18 #), en concepto de intereses de demora por retraso en el pago de la certificación nº 3 (liquidación) de la obra "Ronda de la Hispanidad Zaragoza. Tramos de la CNI-330 a la CN-232 Y DE LA CN-232 A LA AUTOPISTA A-2, CLAVE 48-Z-3090", pero computándose el plazo devengo desde el 17 de noviembre de 2.002, en aplicación del artículo 100 de la LCAP, y 18.3 del Pliego, según el motivo 3º de casación.*

2.3. *En cualquiera de los casos anteriores, al pago de los intereses de dichas cantidades desde la reclamación en vía administrativa hasta su pago, condenando a la Administración demandada al abono de las costas que se devenguen .*

CUARTO.- Habiéndose dado traslado del escrito de interposición del recurso de casación a las parte recurrida a fin de que, en el plazo conferido, formalizara su escrito de oposición, mediante escrito presentado el día 24 de noviembre de 2008, el Abogado del Estado, formalizó su oposición, y tras alegar los fundamentos jurídicos que tuvo por pertinente, solicitó <<se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2007 , imponiéndose las costas al recurrente .

QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo el día 8 de junio de 2011, habiéndose cumplido en la tramitación de este recurso las prescripciones legales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia impugnada desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la "UTE RONDA DE HISPANIDAD (ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, S.A., hoy DRAGADOS, S.A., y FCC CONSTRUCCIONES, S.A.", contra la Resolución de 16 de marzo de 2005 del Director General de Carreteras -por delegación del Secretario de Estado de Infraestructuras y Planificación del Ministerio de Fomento-, por la que se desestimaba su petición de intereses de demora solicitada mediante escrito de 3 de febrero de 2005, por el retraso en el pago de la liquidación de la "Ronda de la Hispanidad. Tramos: de la CN 330 a la CN 232 y de la CN-232 a la Autopista A-2".

SEGUNDO.- La parte recurrente funda su recurso en un solo motivo de casación al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional <<por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate , citándose a continuación como preceptos infringidos el artículo 147 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, el artículo 7 del real decreto 740/1997, de 16 de mayo , el artículo 145 de la Ley 13 /1995, de 18 de mayo y 1288 del Código Civil, así como el criterio jurisprudencial aplicable al caso y en concreto las Sentencias de 16 de diciembre de 1981 , 1 de diciembre de 1987 y 6 de febrero de 1989 . Para la parte recurrente, según los tres apartados que recoge en el motivo alegado, se ha realizado una interpretación errónea de la cláusula 18 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, pues entiende que no resulta aplicable el apartado segundo de la misma y en el caso de que así fuera, la previsión que en ésta se contiene, consistente en el aplazamiento del pago en tres anualidades siguientes a la entrega de la obra <<en ningún caso supone una renuncia del contratista al cobro de intereses por dicho aplazamiento , y que la posibilidad de que el pago del precio total de la obra, en los contratos de obra bajo la modalidad de abono total del precio regulado en el artículo 147 de la Ley 13/1996 de 30 de noviembre y por el Real Decreto 704/1997, de 16 de mayo , pueda fraccionarse en distintas anualidades hasta un máximo de diez años no implica que la Administración si se acoge a tal posibilidad no deba abonar intereses por dicho fraccionamiento.

Por su parte el Abogado del Estado, en su escrito de oposición al recurso, interesa la declaración de no haber lugar al recuso de casación al entender que el motivo de casación carece de fundamento.

TERCERO.- Conviene señalar que esta Sala ya se ha pronunciado en asuntos análogos al ahora examinado, en los que existía coincidencia parcial en la parte recurrente. Concretamente y bajo la misma representación procesal que en el presente recurso, puede citarse la Sentencia de la Sección Sexta de 18 de julio de 2008, recaída en el recurso de casación nº 3527/06, por lo que, alegándose idéntico motivo de casación e idéntica fundamentación jurídica, bastará para desestimar el presente recurso de casación reproducir los fundamentos jurídicos tercero y cuarto de la misma, en los que se sostenía que:

<<TERCERO.- Caracterizados los Pliegos particulares por ser una verdadera ley contractual, ya que en ellos se articulan las cláusulas constitutivas de las obligaciones y derechos de las partes que ofrecen para éstas carácter de ley, para enjuiciar este motivo casacional debemos partir de la cláusula 18 del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares que rige el contrato enjuiciado y que dispone lo siguiente:

«18. PAGO DEL PRECIO

17.1. El precio que figure en el contrato se pagará al final de la obra.

El precio total y final de la obra que la Administración pagará al empresario será el que resulte de la aplicación de los precios unitarios del presupuesto, afectados por la baja, a la medición de la obra realmente ejecutada, incrementado en la revisión de precios y en la compensación financiera, tal como se fijó en el cálculo definitivo de los costes de financiación y reducido en su caso en las ayudas de Fondos Europeos recibidas y en la corrección de la compensación financiera.

17.2. El abono del precio se documentará a partir de la fecha de terminación total de la obra. Si existe diferencia positiva, entre el precio total y final definido en el punto 18.1 y el pago a realizar a la entrega de la obra tal como figura en el contrato, se abonará dentro de las tres anualidades siguientes a la de la citada entrega.

17.3. Si la Administración incurriere en mora en el pago, abonará al empresario el interés establecido en el artículo 100 LCAP, a contar dos meses desde la recepción de la obra».

La interpretación que de esta cláusula realiza la Abogacía del Estado en el expediente administrativo es razonable, pues después de distinguir entre: el precio que figura en el contrato, que se pagará al final de la obra -cláusula 18.1- y el precio total y final de la obra, que es el resultante de la aplicación de los precios unitarios del proyecto, afectados por la baja, a la medición de la obra realmente ejecutada, incrementado en la revisión de precios y en la compensación financiera; considera que la demora en el pago para el devengo de los intereses a que se refiere la cláusula 18.3, sólo se produce cuando hayan transcurrido tres anualidades contadas desde la entrega o recepción de la obra.

CUARTO.- Diferenciados en estas reglas dos supuestos distintos del pago del precio: uno, el contractualmente establecido, y otro, sobre el exceso del precio convenido que resulte al final de la obra, que se abonará «dentro de las tres anualidades siguientes a la citada entrega»; resulta que la demora en el pago, en el supuesto cuestionado, no se produce hasta el momento en que se cumpla el plazo señalado en la cláusula 18.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, ya que otra interpretación sería contraria a la letra y espíritu de esta norma, dado que al haberse efectuado -el día diecisiete de enero de dos mil cinco- el pago por la diferencia positiva entre el precio total y final y el que figura en el contrato después de añadir los adicionales de obra y el producto de la revisión de los precios, no puede considerarse que exista retraso en el pago ya que éste se abonó dentro del plazo fijado en la cláusula 18.2, es decir, dentro de los tres años a la recepción de la obra. Y esta interpretación que realizamos, una vez producida en virtud de la Ley 11/1996, de 27 de diciembre, la modificación del artículo 61 de la Ley General Presupuestaria, es conforme con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 7 del Real Decreto 704/1997, de 16 de mayo, y responde al criterio que mantuvimos en nuestra sentencia de once de noviembre de dos mil -recurso de casación 7187/2001- en donde analizamos un supuesto distinto, pero semejante al aquí planteado en orden al alcance y contenido de los artículos 26 y 38 de la Ley del Patrimonio Histórico, así como en las recientes sentencias de cuatro de marzo de dos mil ocho -recurso de casación 3405/2005-, cinco de marzo de dos mil ocho -recurso de casación 4205/2005- y dieciséis de abril de dos mil ocho -recurso de casación 5034/2005- referidas estas tres últimas a los casos de abono de intereses en los contratos de obra bajo la modalidad de abono total del precio.

Finalmente, tampoco puede prosperar la esgrimida conculcación de jurisprudencia de esta Sala. La sentencias de uno de diciembre de mil novecientos ochenta y siete y seis de febrero de mil novecientos ochenta y nueve se refieren a la nulidad de un pliego de condiciones que establecía que la recepción definitiva implicaba la renuncia del contratista a reclamar más de lo consignado en la liquidación practicada. Tal cuestión

no se encuentra explicitada en el Pliego de Condiciones Administrativas Particulares enjuiciado por la Sala de instancia.

En consecuencia, el recurso de casación no puede ser acogido, del mismo modo que esta Sala ha hecho en recursos semejantes en Sentencias de de 23 de abril de 2008 (recurso de casación nº 5034/2005) y 18 de diciembre de 2008 (recurso de casación nº 5212/2005), toda vez que el mencionado criterio es que ha seguido la Sentencia recurrida que entiende que al haberse recepcionado la obra en el supuesto enjuiciado el días 16 de septiembre de 2002 y efectuado el pago de la diferencia el 17 de enero de 2005 no se produjo retraso alguno en el pago pues fue llevado a efecto antes de que concluyese el plazo de tres años de que disponía la Administración de acuerdo con la *cláusula 18* del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato.

CUARTO.- Procede, de conformidad con todo lo antes razonado, declarar no haber lugar al recurso de casación, y con imposición de las costas a la recurrente, a tenor de lo dispuesto en el *artículo 139.2 de la LJCA*), fijando como cuantía máxima de los honorarios de la parte contraria la de 2000 euros, en virtud de la habilitación de dicho precepto legal.

FALLAMOS

1º.-No ha lugar al recurso de casación número **1527/2008** interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Florencio Aráez Martínez, en nombre y representación de "UTE RONDA DE HISPANIDAD (ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, S.A., hoy DRAGADOS, S.A., y FCC CONSTRUCCIONES, S.A.", contra la Sentencia de 30 de noviembre de 2007 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Octava) de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso contencioso-administrativo número 341/2005 .

2º.- Se condena en costas a la parte recurrente, en los términos del último fundamento jurídico de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACION.-** Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico.