



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Nº 2**

Calle Gutiérrez Solana s/n Edificio Europa
Santander
Teléfono: 942367326
Fax.: 942223813
Modelo: TX004

Proc.: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**

Nº: **000062/2020**
NIG: 3907545320200000199
Materia: ORD Admon. Local Contratación
Resolución: Sentencia 000243/2022

Sección: B

Puede relacionarse telemáticamente con esta
Admón. a través de la sede electrónica.
(Acceso Vereda para personas jurídicas)
<https://sedejudicial.cantabria.es/>

Intervención: Demandante	Interviniente: MILLAN IC MULTISERVICIOS NORTE SL	Procurador: IGNACIO CALVO GÓMEZ	Abogado: VICENTE GONZALEZ SAIZ
Ddo.admon.local	AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO	ELVIRA GUTIÉRREZ VALTUILLE	ARANZAZU ARACELI GUERRA BRIZ

SENTENCIA nº 000243/2022

En Santander, a 22 de noviembre del 2022.

Vistos por Dña. Florencia Alamillos Granados, Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº Dos de Santander los autos del procedimiento Ordinario 62/2020 sobre contratación pública, en el que intervienen como demandante, la entidad MILLAN IC MULTISERVICIOS NORTE S.L., representada por el Procurador Sr. Calvo Gómez y defendida por el letrado Sr. González Saiz y como demandado el Ayuntamiento de CAMPOO DE YUSO, representado por la Procuradora Sra. Gutiérrez Valtuille y defendido por la Letrado Sra. Guerra Briz; procedimiento al que se acumuló el procedimiento ordinario 162/2020, proveniente del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº Tres de Santander, sobre contratación y entre las mismas partes, dicto la presente resolución con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador Sr. Martínez Muriedas, luego sustituido por el Procurador Sr. Calvo Gómez, presentó, en el nombre y representación indicados, escrito de interposición de recurso contencioso administrativo contra la Resolución del Ayuntamiento de Campoo de Yuso de 21 de enero de 2020 que acordó la resolución del contrato suscrito con la actora a la par que le exigía indemnización en cuantía de 186.164,24€ por los perjuicios sufridos e incautaba la garantía, y frente a la resolución de ese mismo ayuntamiento, de 19 de marzo de 2020, que desestimaba el recurso de reposición interpuesto por el recurrente frente a la liquidación que se le giraba por daños y perjuicios causados a esa administración por incumplimiento culpable del contrato de obras de construcción del Centro Tecnológico de la Miel, conforme al acuerdo del pleno de 21 de enero de 2020.

Admitido a trámite el recurso se requirió a la Administración demandada la remisión del expediente

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/IndeX.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-071691878abdef252f91955fecfad43du321AA==

SEGUNDO.- Evacuado este trámite y efectuados los emplazamientos exigidos en la ley, se dio traslado a la actora que presentó sendas demandas en las que solicitó la declaración de nulidad de la resolución y liquidación recurrida, con imposición de costas a la administración demandada.

Tras ello, se dio traslado al ayuntamiento demandado personado que presentó su contestación en tiempo y forma oponiéndose a la pretensión.

Fijada la cuantía del pleito en 186.164,42 euros y resueltas las cuestiones procesales planteadas se acordó recibir el pleito a prueba practicándose las admitidas como pertinentes y útiles, esto es, documental, testifical y periciales.

TERCERO.- Finalizado el periodo de prueba, se presentaron conclusiones por las partes tras lo cual el pleito quedó visto para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugnan dos resoluciones del Ayuntamiento de Campoo de Yuso. La de 21 de enero de 2020 en la que el ayuntamiento resuelve el contrato con la actora, incauta la garantía constituida por ésta y fija a su cargo, una indemnización de 186.164,24€ por pérdida de la subvención acordada para la obra. Y contra la desestimación, en fecha 19 de marzo de 2020, del recurso de reposición contra la liquidación de aquella indemnización. La actora sostiene la absoluta improcedencia de la resolución del contrato, alegando con carácter previo su nulidad por no haberse tenido en cuenta sus alegaciones en el trámite de audiencia, señalando que, aunque hubieran sido dirigidas por error, al ayuntamiento de Campoo de Suso, éste debió remitirlas al demandado, lo que no hizo, actuación que le produce indefensión al haberse visto privado del preceptivo informe del Consejo de Estado, conforme al artículo 195.1 de la Ley de Contratos del Sector Público, y no haberse valorado por el ayuntamiento, sus argumentaciones.. Sostiene por otra parte, que no ha habido retraso culpable en la ejecución del contrato, al que se le previo un plazo de once meses, (habiendo tenido lugar la firma del acta de comprobación del replanteo el 20 de julio de 2018) sino que la demora obedeció a las transformaciones en elementos o partidas esenciales de la obra, como fachada, cimentación, estructura, cubierta, solados e incluso el ascensor, variaciones instadas por la dirección facultativa que, provocaron paralizaciones de aquella, a la espera de que esa dirección facultativa concretase las soluciones a aplicar, siendo las actuaciones requeridas por la dirección subsanaciones de errores de su propio proyecto. Que además la Consejería de Obras Públicas, Ordenación del Territorio y Urbanismo del Gobierno de Cantabria, amplió, en resolución de 12 de septiembre de 2019, el plazo hasta 31 de enero de 2020, plazo en el que la demandante, considerando necesario nuevas unidades de obra, que presupuestó en una suma inferior al 20% de la adjudicación, solicito del ayuntamiento que valorara esas nuevas partidas y se realizara un modificado del contrato, solicitud desoída, y en su lugar, en fecha 13 de diciembre de 2019 inicio el procedimiento de resolución.

Rechaza también el segundo de los incumplimientos que alega el ayuntamiento, relativo a no haber incorporado un 10% de personas

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-071691878abdef252f91955fecfad43du321AA==



Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-071691878abdef252f91955fecfad43du321AA==

desempleadas, (mujeres, jóvenes o parados de larga duración, por tratarse de una situación perfectamente conocida desde el inicio por el propio ayuntamiento, la imposibilidad de hacerlo por la falta de personas en esas condiciones.

El ayuntamiento rechaza la alegación actora de nulidad por indefensión al no haber tenido en cuenta sus alegaciones, ya que no tuvo conocimiento de ellas hasta una vez dictada la resolución recurrida. Y mantiene la legalidad de su actuación.

SEGUNDO.- Ciertamente consta en el expediente administrativo, y se ha aportado con la demanda, que la demandante realizó alegaciones en el expediente de resolución del contrato, y el ayuntamiento reconoce que se las remitió en el escrito con el que se interpuso recurso de reposición el 21 de febrero de 2020, cumplido el plazo para realizarlas y dictada ya la resolución municipal que resolvía el contrato de obra. Y también consta que la parte actora, en un escrito con fecha 26 de diciembre de 2019, las remitió a un ayuntamiento distinto del aquí demandado. Se dice en la sentencia del TSJ Cataluña de 21 de febrero de 2008: *ninguna obligación legal tenía el Ayuntamiento de Argentona conforme a las normas aplicables al caso, que son los arts. 20 y 38.4 de la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en la redacción dada por la Ley 4/1.999. En el primero se indica que el órgano que se estime incompetente para la resolución de un asunto remitirá directamente las actuaciones al órgano que considere competente, si este pertenece a la misma Administración Pública, por tanto, no es obligatorio si pertenece a otra Administración, como es el caso. Y en cuanto al art. 38.4 indicado señala, en lo que aquí nos afecta, que las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas podrán presentarse: a) en los registros de los órganos administrativos a que se dirijan; b) en los registros de cualquier órgano administrativo que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier Administración de las Comunidades Autónomas, o a la de alguna de las Entidades que integran la Administración Local si, en este último caso, se hubiese suscrito el oportuno Convenio; y c) en las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca.*

Ninguna obligación legal tenía el Ayuntamiento de Campoo de Suso de remitir un escrito dirigido al de Campoo de Yuso, cuando dicho escrito se dirigía al de Suso y se realizaban alegaciones respecto de un acuerdo adoptado por el ayuntamiento de Campoo de Suso, e incluso el suplico tiene la misma indicación. ¿Cómo podía saber este a que administración dirigido? Los preceptos que el actor alega en justificación de lo que aduce señalan la obligación del órgano receptor de remitir las actuaciones al órgano que sea competente. Cabe añadir que será así si del escrito resulta algún dato que permita su identificación y si perteneciere a la misma administración pública (art. 14 de la ley 40/2015) No ocurre así en el caso de autos en que, como hemos indicado todo el escrito de alegaciones hace referencia constante al ayuntamiento de Campoo de Suso. En este sentido y también para un caso en que la remisión errónea era achacable, como aquí, al administrado, la sentencia del TSJ Castilla La Mancha, de 19 de mayo de 2022, rechazo el reenvío que el actor pretende. Y es que no estamos ante el caso de que el administrado desconozca a que

administración deba dirigirse, sino que es el mismo el que se dirige a una administración incorrecta.

TERCERO.- El artículo 211 de la Ley de contratos del Sector Público, señala en su punto 1, d), como causa de resolución del contrato, *la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista*. En el caso de autos se estableció, como condición esencial del contrato, el cumplimiento del plazo de ejecución.

El motivo central de la resolución municipal es el retraso en la ejecución, hasta el punto de que a la fecha de la misma solo se hallaba realizado el 30% de la obra. El recurrente alega variados motivos técnicos para justificar el tiempo transcurrido, lo que obliga, como el mismo propuso y se le admitió, a la práctica de una pericial, en este caso de parte y judicial, que aclare lo ocurrido. Frente a la testifical del arquitecto, director facultativo de la obra, Sr. Castillo Oti, se yergue la pericial judicial, practicada por el Sr. Aguayo Reina, arquitecto técnico e ingeniero de la edificación, cuyo informe debe prevalecer por imparcial, objetivo, técnico y alejado de los intereses particulares en pugna. Y la conclusión a la que llega, después de una detallada valoración de las distintas partidas y estudio de los numerosos correos cruzados entre el contratista y el director facultativo, es que las numerosas modificaciones del proyecto que se analizan en su informe, no tendrían, seguramente, la entidad suficiente como para ser consideradas, como quiere la parte actora, como modificaciones esenciales. Pero la suma de todas ellas si permiten considerar un cambio fundamental respecto de la obra contemplada en su origen; es decir, respecto de la que acepto el contratista y le fue adjudicada. Y esta variación fundamental, no puede achacársele, por lo que no cabe admitir un retraso culpable que se dice causante de la resolución.

Y es que, como resulta del informe pericial, el conjunto de las modificaciones introducidas, afectaron fundamentalmente al ritmo de la obra, llegando a superar los doscientos días de retraso, en una obra cuyo plazo de ejecución era de 330 días. Y así, consta en el informe los distintos retrasos que se han producido por las modificaciones introducidas, afectando a cimentación, estructura, cubierta, fachada; siendo de destacar la propia paralización a requerimiento del director facultativo que consta en el correo de 23 de octubre de 2018, en el que se le dice, al final, al contratista “no avances más con las obras debido a los cambios estructurales”.

En definitiva, viene a coincidir con la pericial de parte, de la Sra. Mendo, arquitecto superior, que señala que las modificaciones introducidas, y a las que el perito judicial concede la transcendencia indicada, no fueron acompañadas de una nueva estimación de plazos.

En consecuencia, no cabe apreciar el incumplimiento grave que se dice en la resolución recurrida.

CUARTO.- Tampoco se acredita que la otra causa de resolución que se achaca al actor, el no haber contratado un diez por ciento de desempleados a la obra, o en mejora de empleo de jóvenes, mujeres o desempleados de larga duración. El art. 145.2 de la Ley de contratos del Sector Público que regula los requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato, señala que *Las características sociales del contrato se referirán, entre otras, a las siguientes finalidades: al fomento de*

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-071691878abdef252f91955fecfad43du321AA==

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-071691878abdef252f91955fecfad43du321AA==

la integración social de personas con discapacidad, personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato..... los planes de igualdad de género que se apliquen en la ejecución del contrato y, en general, la igualdad entre mujeres y hombres; el fomento de la contratación femenina.

Como se dice en la sentencia de la Sala de lo contencioso del TSJ de Madrid, de 14 de marzo de 2019 En cuanto a la posibilidad de introducir criterios sociales a través de los criterios de adjudicación, el artículo 67 de la Directiva 2014/24/UE , que puede considerarse transpuesto casi en su totalidad en el actual artículo 150 del TRLCSP, permite que los poderes adjudicadores además del precio más bajo, tengan en cuenta para adjudicar los contratos públicos, respondiendo al concepto oferta económicamente más ventajosa, teniendo en cuenta el concepto coste-eficacia, distintos criterios vinculados al objeto del contrato público de que se trate: por ejemplo, aspectos cualitativos, aspectos medioambientales y /o sociales vinculados al objeto del contrato público de que se trate.

Esta regulación, recoge los criterios jurisprudenciales sentados entre otras en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 de septiembre de 2002, dictada en el asunto C-513/9, Concordia Bus Finland, al concretar el alcance de los criterios de selección de la oferta económicamente más ventajosa, que después de señalar en el considerando 55 que "no cabe excluir que factores que no son puramente económicos puedan afectar al valor de una oferta para dicha entidad adjudicadora", continúa indicando en sus considerandos 59 y 64 que "Como una oferta se refiere necesariamente al objeto del contrato , los criterios de adjudicación que pueden aplicarse con arreglo a dicha disposición deben estar también relacionados con el objeto del contrato ."(...)" De estas consideraciones resulta que, cuando la entidad adjudicadora decide adjudicar un contrato al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa, con arreglo al artículo 36, apartado 1, letra a), de la Directiva 92/50 , puede tener en cuenta criterios relativos a la conservación del medio ambiente siempre que tales criterios estén relacionados con el objeto del contrato ", relación que deberá ser examinada al caso concreto.

El hecho de haber reconocido con carácter general la posibilidad de establecer criterios sociales en la Resolución anteriormente citada, así como lo ha hecho también el Tribunal Central de Recursos Contractuales en su Resolución 210/2016, no implica su aval incondicionado, sino que su reconocimiento requerirá un examen que deberá hacerse al caso concreto, y así se desprende del considerando 46 de la Directiva 2004/18/CE "la determinación de esos criterios dependerá del objeto del contrato , de modo que los mismos permitan evaluar el nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato tal como se define en las especificaciones técnicas, así como evaluar la relación calidad/precio de cada oferta", siendo "la oferta económicamente más ventajosa" "(la que) presenta la mejor relación calidad/precio".

La introducción de esa cláusula en este tipo de contratos de obra, encaminados a la construcción, parece adecuada en relación al objeto del contrato. Pero la ejecución de la misma, deviene imposible si no se cuenta con personas en las condiciones referidas. Se dice por la actora, y no se ha controvertido por el ayuntamiento, que, incluso, fue éste requerido para que localizara personas con el perfil consignado en la cláusula, sin éxito

alguno. Y recordemos que el artículo 1184 del Código Civil establece que *“También quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible”*.

Por lo que igualmente ha de rechazarse esa causa de resolución. Lo que nos lleva a la estimación de la demanda.

QUINTO.- De conformidad con el art. 139 LJ, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho .

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.

FALLO

SE ESTIMA las demandas presentadas y acumuladas por MILLAN IC MULTISERVICIOS NORTE S.L. las Resoluciones del Ayuntamiento de CAMPOO DE YUSO de 21 de enero de 2020 y 19 de marzo de 2020, revocandolas.

Las costas se imponen a la parte demandada.

Notifíquese esta resolución al interesado, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, mediante escrito razonado que deberá contener las razones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado, en el plazo de quince días, a contar desde el siguiente a su notificación. Para la interposición de dicho recurso es necesaria la constitución de depósito en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ y por el importe previsto en tal norma, lo que deberá ser acreditado a la presentación del recurso.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

Fecha: 22/11/2022 12:28



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

La Magistrado-Juez

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo./a Sr/a. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

Firmado por:
Florencia Alamillos Granados,
Marta Isabel Tejedor Salagre

De conformidad con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, los datos contenidos en la presente resolución solamente podrán ser tratados con la finalidad de su notificación y ejecución, así como de tramitación del procedimiento en que se ha dictado. El órgano judicial es el responsable del tratamiento y el Consejo General del Poder Judicial la autoridad de control en materia de protección de datos de naturaleza personal contenidos en ficheros jurisdiccionales.

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación: 3907545002-07 1691878abdef252f91955fecfad43du321AA ==

Fecha: 22/11/2022 12:28