



Roj: **STS 3268/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3268**

Id Cendoj: **28079130072016100235**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **29/06/2016**

Nº de Recurso: **1701/2015**

Nº de Resolución: **1600/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **CELSA PICO LORENZO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 4456/2014,**
STS 3268/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Junio de dos mil dieciséis.

Visto por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación núm. 1701/15 interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Germán Cesáreo Marina y Grimán en nombre y representación de OBRASCON HUARTE LAIN S.A. Y CONSTRUCCIONES MARIANO LOPEZ NAVARRO, SA, UNION TEMPORAL DE EMPRESA, LEY 18/82 DE 26 DE MAYO, abreviadamente UTE RONDA ESTE ZARAGOZA contra la sentencia de fecha 10 de noviembre de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 8ª en el recurso núm. 75/2012, seguido a instancias de UTE RONDA ESTE ZARAGOZA contra la desestimación presunta por silencio administrativo del Ministerio de Fomento de la reclamación formulada en concepto de sobrecostes derivados de la ejecución de contrato de obras. Ha sido parte recurrida la Administración del Estado representada por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso administrativo 75/2012 seguido ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 8ª, se dictó sentencia con fecha 10 de noviembre de 2014, que acuerda: "PRIMERO.- Estimar en parte el recurso contencioso-administrativo promovido por la representación procesal de Obrascón Huarte Laín, S.A., y Construcciones Mariano López Navarro, S.A., Unión Temporal de Empresas, UTE Ronda Este Zaragoza, adjudicataria del contrato "Cuarto Cinturón de Zaragoza. Tramo: Ronda Este", contra la desestimación presunta por silencio administrativo del Ministerio de Fomento de la reclamación formulada en concepto de sobrecostes en la ejecución de la obra, por no ser, dicho acto, conforme a Derecho. **SEGUNDO.-** Declarar el derecho que asiste a Obrascón Huarte Laín, S.A., y Construcciones Mariano López Navarro, S.A., Unión Temporal de Empresas, UTE Ronda Este Zaragoza, a que por la Administración demandada le sea satisfecha la cantidad total de 3.760.433,80 euros, más intereses en su caso. **TERCERO.-** Desestimar las demás pretensiones deducidas por la parte recurrente. **CUARTO.-** Sin costas."

Por Auto de 29 de diciembre de 2014 se acuerda "UNICO.- Subsanan el error material de la sentencia dictada por la Sala con fecha 10 de noviembre de 2014 en los siguientes términos: la cantidad de 3.760.433,80 euros debe ser mantenida, si bien deberá ser incrementada por las cantidades que resulten de sumar el IVA a las partidas reflejadas en los apartados a), b) y e) del Fundamento de Derecho Noveno de la sentencia", sin que proceda otra rectificación. Sin costas".

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por la representación procesal de UTE, RONDA ESTE ZARAGOZA se prepara recurso de casación y teniéndose por preparado, se emplazó a las partes para que pudieran hacer uso de su derecho ante esta Sala.



TERCERO.- Dicha representación procesal por escrito presentado el 22 de junio de 2015 formaliza recurso de casación e interesa la estimación de los motivos alegados y que se case la sentencia recurrida resolviendo conforme al suplico contenido en el recurso contencioso-administrativo.

CUARTO.- El Abogado del Estado por escrito de 28 de octubre de 2015 formaliza escrito de oposición interesando la desestimación del recurso.

QUINTO.- Por providencia de 20 de enero de 2016 se señaló para votación y fallo para el 15 de junio de 2016, en cuya fecha tuvo lugar el referido acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Celsa Pico Lorenzo**, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal de UTE RONDA ESTE ZARAGOZA interpone recurso de casación nº 1701/2015 contra la sentencia estimatoria parcial de fecha 10 de noviembre de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 8ª en el recurso núm. 75/2012, deducido por aquella contra la desestimación presunta por silencio administrativo del Ministerio de Fomento de la reclamación formulada en concepto de sobrecostes derivados de la ejecución de contrato de obras.

La sentencia identifica en su fundamento PRIMERO (COMPLETA EN CENDOJ **Roj:** SAN 4456/2014 - **ECLI:** ES:AN:2014:4456) el acto impugnado.

En el SEGUNDO plasma el contenido del art. 99.1. del RDLegislativo 2/2000 Texto Refundido Ley Contratos Administraciones Públicas, TRLCAP en razón de la pluralidad de partidas reclamadas para lo cual también identifica las más relevantes conclusiones fácticas.

Tras ello en el TERCERO rechaza la aducida incorrecta formula de revisión de precios prevista en el cuadro de características del contrato dado el tenor del art. 104.3 del TRLCAP y que la contratista suscribió el contrato de plena conformidad.

Reitera que la cláusula cuarta, establece que *"De acuerdo con lo señalado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en este contrato la revisión de los precios será la nº 10", señalando la cláusula quinta que "El contratista presta su conformidad al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige este contrato."* Entiende conocía los términos contractuales y sus consecuencias, al igual que conocía el proyecto.

En el CUARTO estima *"correcta la reclamación de los costes derivados de la presencia de técnicos de montaje y desmontaje de medios auxiliares por valor de 124.747,72 euros más IVA en base a las razones contenidas en el informe pericial así como 464.640 euros más IVA por prestación de asesoría técnica en la adaptación del Proyecto a las exigencias del RD 635/2006 al ser trabajos no contemplados en el proyecto original, también conforme al informe pericial por lo que no acepta la reclamación de 549.625 euros"*.

Luego en el QUINTO analiza los daños reclamados por las avenidas producidas por el río Ebro a principios de abril de 2007, por trabajos de terraplén, suelo adecuado, suelo seleccionado, rellenos con material M-2 y rellenos con material M-3, así como por gastos derivados de los trabajos de formación de escollera.

En lo atinente a los daños derivados de las avenidas producidas por el río Ebro a principios de abril de 2007, rechaza que los informes de la Administración muestran conformidad con su pretensión. La Sala remite a los informes del Consejo de Obras Públicas y del Director de la obra, que respectivamente se niegan al resarcimiento y apunta la posibilidad de indemnizar.

La Sala estima que las razones expuestas en el informe pericial, al que se remite la demanda no a rebote las razones expuestas en los informes del Consejo de Obras Públicas y del Director de la Obra, cuyos razonamientos comparte. En efecto, ha de partirse del hecho constatado, y no puesto en cuestión, *"de que el caudal punta alcanzado entre el 25 de marzo de y el 8 de abril de 2007 se situó en 2274 m3/s; este caudal, de acuerdo con la información disponible, se corresponde con un período de retorno de 5 años, resultando que en el Proyecto ya se advertía, de acuerdo con la Climatología e Hidrología, que "una vez cada dos años se superan los 2000 m3/s". No se trata, en opinión de la Sala, de si la conducta de la recurrente fue "prudente" o "imprudente", sino de si de acuerdo con las indicadas coordenadas el suceso debe o no calificarse de fuerza mayor a los efectos del artículo 98 del Real Decreto Legislativo 2/2000 . En la ratificación del informe el perito indica que "son conocidos los caudales que van llegando, y que la península va a ser rebasada, normalmente una vez al año, situación conocida en este tipo de obras"; es preciso, dice, "estar ojo avizor y realizar las actuaciones pertinentes para salvar la integridad de la obra. El caudal del Ebro se conoce con un día de antelación por los aforos que se hacen en Castejón"*.



Las consideraciones que anteceden no quedan desvirtuadas *"por el hecho de que el río Gállego aportara un caudal de unos 600 m³/s, lo que agravó la situación, pues el riesgo existía con o sin aportación de dicho río, que además desemboca en el Ebro inmediatamente antes del puente, según señaló el perito, por lo que aunque su repercusión en la formación de la crecida no pueda conocerse con la misma antelación que en el Ebro, ello no supone que no se pueda tener en consideración, precisamente por ser un río tributario de aquél. Además, no está explicado por qué razón no se conocen con precisión los caudales o avenidas o incrementos que el Gállego pueda tener en relación con el Ebro, teniendo en cuenta la frecuencia con que se producen avenidas en este último"*.

Conforme a estos presupuestos la Sala entiende que la avenida producida en el río Ebro no es extraordinaria para ser calificada como fuerza mayor.

Cita el informe del Director de la obra, *"Era por tanto previsible la llegada de un caudal similar al de la crecida en el período de obra del puente; además se conoce con una antelación suficiente la previsión de caudales, por tanto, y en esas condiciones, no parece que se prudente dejar materiales en el cauce ocupado por esa crecida"*. Por otra parte, el Consejo de Obras Públicas señala en su informe que *"El Proyecto de las obras señalaba el riesgo explícitamente al considerar que otra alternativa de diseño, sin apoyos en el cauce, exigía una estructura de gran luz y consecuentemente mucho más costosa"*. Entiende era un problema de costes y *"Existía, por tanto, información suficiente para poder adoptar las medidas de prevención para evitar las consecuencias indeseables de la avenida, fenómeno conocido y evitable"*. En consecuencia, no prospera la pretensión.

En segundo término analiza los trabajos de terraplén, suelo adecuado, suelo seleccionado, rellenos con material M-2 y rellenos con material M-3 -préstamos.

La demandante alega que en el Proyecto se prevé un déficit de volumen de los materiales necesarios para la ejecución.

El Consejo de Obras Públicas razona en su informe que *"Ha quedado patente la falta de previsión del Proyecto respecto a las canteras disponibles para la extracción del material para las unidades de movimiento de tierras. La primera de las canteras previstas, Margalejo, no estuvo disponible ya desde el inicio de las obras, pues el terreno donde se ubicada estaba siendo utilizado para la construcción del polígono industrial Plaza (Plataforma Logística de Zaragoza) promovido por las autoridades locales, mientras que la cantera de Altos Peñes solo pudo aportar la mitad del material que se esperaba extraer de ella, siendo necesario acudir a un nuevo préstamo en San Mateo de Gállego, situado a una distancia de 22 km de las obras"*.

Añade el Consejo que *"El contratista ha aportado un informe de un ingeniero de minas sobre las reservas útiles explotables en las canteras de la zona que pone de manifiesto las dificultades para obtener las necesarias autorizaciones administrativas de nuevas áreas de explotación que permitieran la obtención del volumen de suelo necesario"* y que a su juicio *"dados los estrictos plazos de ejecución de la obra, se considera pertinente la elección del contratista de todo el material en la cantera de San Mateo de Gállego"*. Entiende, así, el órgano colegiado que *"procede indemnizar al contratista por los mayores costes que haya sufrido por este motivo"*.

La Abogacía del Estado, acepta los gastos derivados del déficit de que se trata, mas discrepa del cálculo, que reduce a 709.841 euros más IVA.

La Sala refleja el contenido de los informes y concluye que es *"correcta la determinación del m³ efectuada por el Consejo de Estado puesto que toma como referencia la descomposición de precios del Proyecto, sin que pueda observarse error en la determinación"*.

La Sala acepta la valoración pericial, *"pues los códigos y valores establecidos en el Proyecto son los que son, habiéndose obtenido el 0,81 en cuanto precio conjunto del canon de extracción y transporte de obra incrementado con la distancia"*.

Tampoco tiene en consideración el informe del Director de obra, atendidas las escasas razones que ofrece para obtener un resultado 4,47 millones en el concepto reclamado.

Por ello *"De conformidad con la valoración efectuada por el Consejo de Obras Públicas procede reconocer a la recurrente el importe de 837.612,49, IVA incluido"*.

En lo atinente a los gastos derivados de formación de escollera, plantea la actora que las previsiones del Proyecto han resultado de todo punto inexactas, pues habiéndose estimado en la proximidades de la traza la existencia de yacimientos -canteras- de donde obtener material, lo cierto es, y así queda acreditado en Certificado del Departamento de Industria, Comercio y Turismo de Aragón, que no existía cantera alguna para la extracción de material para formación de escollera a menos de 50 km, extremo que admiten todos los informes de la Administración. No obstante, disiente del informe del Consejo de Obras Públicas en la cuantificación del importe reclamado, remitiéndose a las determinaciones del informe pericial.



En línea con el informe del Consejo de Obras Públicas admite la Abogacía del Estado que por este concepto procedería indemnizar al recurrente en la cantidad de 420.823,99 euros, o subsidiariamente en 1.334.775,04 euros.

Se señala en el informe pericial que ni el dictamen del Consejo de Obras Públicas ni en el informe de la Subdirección General de Construcción, se justifica de dónde se deduce el porcentaje de incremento que tiene en cuenta, debiéndose valorar para obtener un resultado correcto el conste del transporte, calculado en 0,30 euros m³.km más el 6% de costes indirectos.

La Sala, estima que el informe del Consejo de Obras Públicas explica de forma pormenorizada los valores que tiene en cuenta: "el precio del proyecto de la unidad m³ de escollera para la protección de taludes es de 10,54 euros/m³, del cual, la puesta en obra asciende a 5,32 euros, y el resto -5,22 euros- corresponde al canon de extracción y transporte", por lo que tras considerar un incremento del transporte del 66,67%, considera que debe indemnizarse al contratista en 420.823,99 euros, 496.572,31 euros incluido el IVA. Es preciso señalar que el órgano colegiado tiene en cuenta, y así se desprende su informe, la distancia de transporte de 50 km, no existiendo ninguna razón para estimar erróneo el cálculo realizado o los valores estimados.

La Sala no toma en consideración el informe del Director de obra, al estimar que se trajeron materiales ubicados a 50 km distancia, lo que nadie discute y considera que debe indemnizarse el contratista en 2,50 M/euros, sin más. Reconoce a la UTE recurrente por este concepto la cantidad de 496.572,31 euros, IVA incluido.

En el SEXTO enjuicia el Hecho Décimo y Fundamento Jurídico X de la demanda donde se reclaman perjuicios derivados del precio del proyecto de la zahorra artificial y la zahorra artificial drenante en relación las partidas realmente ejecutadas. Afirma se desprende de los propios informes de la Administración que *"se ha producido un error de cálculo en el cuadro de precios del Proyecto al determinar los precios de las unidades de m³ de zahorra, consistente en no multiplicar por la densidad al calcular el peso de la zahorra necesario para obtener un m³ de dicho material. Procede, en consecuencia, reconocer a la recurrente la cantidad de 696.737,77 euros más IVA"*.

En el SÉPTIMO examina la reclamación de 447.376,09 euros, por los perjuicios derivados de la suspensión temporal parcial de la obra por la no disponibilidad de parte de los terrenos.

Alega que todos los informes emitidos, incluido el del Consejo de Obras Públicas, reconocen la suspensión temporal parcial desde julio de 2005 hasta julio de 2006 y por la falta de disponibilidad de terrenos.

Considera que debe ser resarcida por los perjuicios causados, concretados durante ese período en el importe de los costes indirectos puestos en relación con el volumen de la obra suspendida. Critica el dictamen del Consejo de Obras Públicas, pues no es admisible, como en él se señala, que el contratista tenga que tener en cuenta la suspensión en la programación de sus trabajos, no existiendo posibilidad, en este caso, de reducir costes indirectos cuando la obra puede ejecutarse en un 72,43%, y añade que el hecho de haberse ejecutado la obra en plazo oportuno no excluye los perjuicios causados por la suspensión temporal parcial.

Reclama 406.478,41 euros por los perjuicios derivados del adelanto en la ejecución de la obra en 39 días.

En lo que atañe a la primera cuestión reproduce el artículo 102 del Real Decreto Legislativo 2/2000 TRLCAP .

Dice no consta en las actuaciones que la Administración acordara la suspensión de las obras, pero en el informe del Director de Obra se admite "el hecho cierto de la no disponibilidad de los terrenos en el tramo del túnel de Santa Isabel, aunque tal circunstancia no se plasmase mediante un acta de suspensión temporal parcial, lo que de facto sí ocurrió, produciendo efectivamente perjuicio al contratista". El informe del Consejo de obras Públicas admite este extremo, pues a su juicio "ha sido reconocida por los informantes la suspensión temporal parcial de la obra". Niega, sin embargo, que haya que indemnizarse por este concepto. La Abogacía del Estado se muestra conforme con el criterio del órgano consultivo y estima que el informe pericial no justifica la existencia de incremento de costes indirectos, manteniendo que debe desestimarse la reclamación.

En el presente caso dice la Sala parece que se produjo una suspensión de facto afectante a parte de las obras, más no existe documentación que avale este extremo.

Es cierto, desde luego, que producida la suspensión, la Administración debe abonar al contratista los daños y perjuicio efectivamente sufridos, pero también lo es que los daños deben constar efectivamente probados y justificados. La Sala estima que el dictamen pericial no justifica el incremento de los costes indirectos, pues la formulación que en el mismo se hace es más teórica que práctica, más de hecho, *"dice el perito, la documentación aportada no justifica este extremo"* .

Indica que se aprobaron sendos reajustes de anualidades y dos modificados, en este último caso con adicionales respectivos de 10.797.299,03 euros y 1.473.063,90 euros, sin que se haya acreditado que la



suspensión de un parte de la obra ocasionara a la recurrente un incremento no compensado, entre cosas porque la no disponibilidad parcial no impidió la ejecución de la obra en el plazo señalado.

En lo concerniente a la reclamación de 406.478,41 euros por los perjuicios derivados del adelanto en la ejecución de la obra en 39 días, plantea que la Administración exigió al contratista finalizar la obra antes del plazo pactado.

La Sala resalta que el Acta de Recepción de Obras consta como fecha final de ejecución el 14 de julio de 2008 y como fecha real de terminación el 7 de noviembre de 2008.

Señala que de la documentación obrante no se desprende la exigencia de la Administración al contratista de acortar el tiempo de ejecución de las obras, sino la problemática surgida a consecuencia del extendido de capas bituminosas, lo que podría ocasionar un retraso en la inauguración. La Sala no ha constatado en la documentación incorporada a dicho Anejo la fecha del "día 5" a que se refiere el perito en el acto de ratificación de su informe, bien entendido que el informe del Director de Obra lo que refiere es que "parece" reclamarse por adelantar la finalización de la obra 39 días.

En tercer lugar no estima que se hayan ocasionado daños debidamente acreditados. Valora que el perito ciñe su informe a hipótesis y así dice que "Es muy probable que, vistos los escritos cursados que se aportan, se recurriese a un doble turno en los trabajos más críticos, a contratos de urgencias, a sobrecostes por disponibilidad anticipada de destajos y materiales, etc., pero no se aportan (de) datos objetivos para determinarlos; aunque con toda seguridad podría cuando menos intentarse". Estimando que "con toda seguridad" se produjeron sobrecostes por el adelanto, "se intenta" llegar a una valoración aproximada de los mismos; "a falta de datos concretos" el perito acude a la estimación de diversos valores obtenidos de "algunas publicaciones consultadas". La Sala no acepta este planteamiento por basarse en especulaciones desprovistas de base sólida.

Desestima el recurso en los extremos señalados.

En el OCTAVO *"En cuanto a los costes de alumbrado, de las actuaciones resulta, y este extremo no es discutido en la contestación a la demanda, que la UTE recurrente ha incurrido en gastos derivados de la reposición necesaria de dicho alumbrado a consecuencia de actos vandálicos producidos en diversas ocasiones, constando en el informe del Director de la obra una relación detallada de los puntos de luz afectados y una estimación del coste, cuestión sobre la que el Consejo de Obras Públicas coincide con los órganos informantes, "reconociendo la necesidad de abonar al contratista la referida cantidad -1.140.123,36 euros,- por los trabajos realizados no abonados, de conformidad con el principio que impide el enriquecimiento injusto ilícito en la contratación administrativa"*.

La Sala estima correctas las razones ofrecidas en los informes y justificada la cantidad reclamada, todo ello, por lo demás, reiterado en el informe pericial, por lo que el recurso debe prosperar en este concreto aspecto reconociendo a la recurrente la cantidad de 1.140.123,36 IVA incluido".

En el NOVENO analiza la actualización de las indemnizaciones, la revisión de precios de las partidas ejecutadas y los intereses conforme a lo considerado en el Fundamento Jurídico XV.

No acepta la actualización con el IPC pues la acción ejercitada deriva de la ejecución de un contrato de obra. La reputa pretensión genérica sin invocar precepto alguno y no se está ante un supuesto de suspensión o resolución del contrato.

En cuanto a la revisión de precios la Sala estima incorrectamente planteada la petición pues no se invoca precepto alguno.

La Sala acepta la pretensión *"referente al pago de intereses en lo atinente a las obras y suministros de reparación y reposición de la instalación de alumbrado, aunque se trate de actuaciones no previstas en el contrato, pues ha quedado acreditado que la recurrente acometió los trabajos de reparación, por causa de vandalismo, ordenados por la Dirección de la obra -informe de 16 de septiembre de 2010"*. Razona que no resulta de aplicación el artículo 99 del TRLCAP, pues se trata de actuaciones no previstas en el contrato, por lo que el interés a satisfacer debe ser el interés legal del dinero conforme a los porcentajes establecidos en las leyes de presupuestos correspondientes, a computar desde la fecha de la reclamación administrativa hasta la fecha de esta sentencia, según interesa la parte recurrente en el escrito de demanda.

Resalta que, el interés previsto en el artículo 106.2 LRJCA no precisa ser declarado al venir impuesto por ministerio de la Ley.



En suma, declara el derecho de Obrascón Huarte Laín, S.A., y Construcciones Mariano López Navarro, SA., Unión Temporal de Empresas, UTE Ronda Este Zaragoza, a que por la Administración demandada le sea satisfecha la cantidad total de 3.760.433,80 euros desglosada en los siguientes conceptos y cuantías:

- a) Costes derivados de la presencia de técnicos en las labores de montaje y desmontaje de medios auxiliares: 124.747,72 euros más IVA;
- b) Costes soportados por la prestación de asesoría técnica en la adaptación del Proyecto a las exigencias del Real Decreto 635/2006 en relación con los requisitos mínimos de seguridad en los túneles de carreteras del Estado y para el paso superior de la carretera de montaña: 464.640 euros más IVA;
- c) Trabajos de terraplén, suelo adecuado, suelo seleccionado, rellenos con material M-2 y rellenos con material M-3 -préstamos: 837.612,49, IVA incluido,
- d) Gastos derivados de formación de escollera: 496.572,31 euros, IVA incluido;
- e) Perjuicios derivados del precio del proyecto de la zahorra artificial y la zahorra artificial drenante en relación las partidas realmente ejecutadas: 696.737,77 euros más IVA.
- f) Coste de alumbrado: 1.140.123,36 IVA incluido, más intereses legales.

SEGUNDO.- 1. Un primer motivo al amparo del artículo 88.1.d) LJCA , sobre fórmula revisión de precios que la sentencia desestima en su pretensión de abono de 8.397.310,57 ? , o subsidiariamente 2.089.305,88 ? , que subdivide en:

1.1 Infracción de los artículo 104 RDL 2/2000 y 3.1 CC .

Alega que si bien se contempla la no revisión de precios del contrato durante la vigencia del contrato, sin embargo también prevé que el órgano de contratación de entre las fórmulas publicadas determinará la más adecuada al tipo de contrato y reflejarán la participación en el precio del contrato de la mano de obra y de los elementos básicos sobre los que la sentencia no se pronuncia

1.2 Infracción de la OC 316/91 de la D.G. Carreteras (instrucciones quinta y Séptima) pues la sentencia no ha tenido en cuenta el error en que incurre el proyecto a la hora de optar por la fórmula de revisión nº 10 en lugar de la nº 5 con vulneración del artículo 104 RDL 2/00 y RD 3650/70 y Decreto 2167/81

1.3 Infracción del artículo 98 RDL 2/2000 y 113.3 y SSTS de 16 de febrero de 2006, casación 369/2002 al considerar la sentencia que el perjuicio sufrido se incluye dentro del principio de riesgo y ventura del contratista.

1.4 Infracción de los artículos 122 , 124 , 127 , 128 RDL 2/2000 y 127 , 128 , 134 , 135 , 136 y 137 RD 1098/01 al no tener en cuenta la responsabilidad residenciable en la administración de la elaboración de los proyectos con la consecuencia de que los perjuicios derivados de la incorrecta elaboración no pueden ser sufridos por el contratista ni por el principio de riesgo y ventura.

2. Un segundo motivo relativo a la reclamación de 549.625 ? de la que solo se le concedió 464.640 ? por asesorías técnicas, lo articula en dos subapartados :

1. Al amparo del artículo 88.1.c) LJCA por infracción de los artículos 248.3 LOPJ , 209 y 218 LEC al incurrir la sentencia en falta de motivación y congruencia por entender que la detracción de las facturas de Proimur y Electro Amaro, 84.975 ? más IVA no se encuentra motivada.

2. Al amparo del artículo 88.1.d) LJCA por infracción de los artículos 1976 , 120 , 94 , 98 , 101 RDL 2/000 y apartados 1 y III del PCAP que rige la contratación. Invoca el artículo 88.3. LJCA en cuanto debe quedar integrado como hecho probado el origen concreto de la reducción del importe pretendido por la actora de 549.625 + IVA en relación al concedido en sentencia de 464.640+ IVA.

3) Un tercer motivo relativo a la desestimación de la pretensión de abono de perjuicios por inundaciones del río Ebro por importe de 625.090,42 ? , lo subdivide en:

1. Al amparo del artículo 88.1.c) LJCA alega infracción de los artículos 320 , 348 y 386 LEC por valoración de la prueba irracional y arbitraria de la documental pública del expediente y de la pericial practicada sobre el daño causado.

2. Al amparo del artículo 88.1.d) LJCA aduce infracción de los artículos 144.2 RDL 2/2000 y jurisprudencia que los interpreta y artículo 88.3 LJCA , en cuanto a la declaración de la sentencia de que el fenómeno producido era previsible y evitable, que no comparte. Pide se integre como hecho el carácter inevitable de la crecida del Ebro.

4) Un cuarto motivo al amparo del artículo 88.1.d) LJCA se refiere a los trabajos de terraplén, suelo adecuado y suelo seleccionado en que reclamó 9.153.401,04 ? , o subsidiariamente 3.837.633,62 ? pero solo se le concedió 709.841 ? .



1. Infracción de los artículos 161 , 68.2 , 127 , 128 y 158 RD 1098/2001 y 146 RDL 2/2000 por cuanto la sentencia no hace el mínimo reproche a que la administración haya incumplido las normas citadas. Sostiene se ha puesto de manifiesto durante la ejecución de la obra la incuestionable necesidad de modificar el proyecto y no hacerlo ha sido la causa que origina la cuestión debatida en el pleito.

2. Infracción de los artículos 122, 14 y 128 RDL 2/2000 y 127 , 128 , 134 , 135 , 136 y 137 RD 1098/2001 . A su entender ha quedado probada la responsabilidad de la administración en los errores e imprevisiones a la hora de redactar supervisar y aprobar los proyectos que saca a licitación pública.

5) Un quinto motivo en que reclama 2.158.665,84 ? o subsidiariamente 1.334.775,04 ? por gastos derivados formación escollera, subdividido en tres subapartados:

1. Al amparo del artículo 88.1.c) LJCA , alega infracción de los artículos 348 y 218 LEC ya que la sentencia considera la reducción de la cantidad reclamada a 46.572,32 euros al apreciar de forma irracional la prueba y no motivar su razonamiento

2. Al amparo del art. 88.1. d) LJCA , aduce infracción del artículo 161 , 68.2 , 127 , 128 y 158 RD 1098/2001 y 146 RDL 2/2000 y 88.3 LJCA . Considera debe integrarse como hecho probado el dato de que el incremento de la distancia a la cantera es del 233%

3. Al amparo del art. 88.1.d) LJCA por infracción de los artículos 12 , 124 y 128 RDL 2/2000 y 127 , 128 , 134 , 15 , 136 137 RD 1098/2001 sobre la responsabilidad e iniciativa modificadora de los proyectos que recae en la administración. Defiende es incuestionable que los errores del proyecto son equiparables al incumplimiento del contrato

6. Un sexto motivo al amparo del artículo 88.1.d) LJCA sobre la suspensión temporal parcial de la obra, reclama 447.376,09 ? subdividido en,

1. Infracción del artículo 102 RDL 2/2000 . Sostiene que acordada la suspensión se abonarán al contratista los daños y perjuicios sufridos por éste. Invoca sentencia previas de la Audiencia Nacional.

2. Infracción del artículo 130.3 RD 1098/01 que conceptúa los costes indirectos como aquellos en que debe incurrir el contratista y que no son adscribirles a ninguna partida de obra concreta.

Invoca el artículo 88.3 LJCA a fin de integrar como hecho acreditado lo que se refleja en las actuaciones sobre la cuestión abordada en el motivo, aunque la sentencia parece ponerlo en duda, y que se deriva del Informe del Director de la obra de 16-9-010 (páginas 13 y 14)

7. Un séptimo motivo lo subdivide en 4 subapartados y se refiere a la estimación parcial de actualización indemnizatoria. Rechaza el interés legal del dinero. Pide el de la ley de morosidad.

1. Al amparo del artículo 88.1.c) LJCA por infracción de los artículos 209 LEC , 218 LEC al incurrir la sentencia en falta de motivación.

2. Al amparo del Artículo 88.1.d) LJCA por Infracción de los artículos 103 , 104 y 108 RDL 2/2000 ya que pese a reconocer la sentencia parte de las pretensiones sobre la obra ejecutada no aplica la revisión de precios de la fórmula pretendida por la recurrente.

3. Al amparo del artículo 88.1.d) LJCA , por infracción de los artículos 99.4 y 147.3 RD 2/2000 . Sostiene que las partidas ejecutadas como unidades de obra y el importe reconocido en sentencia de obras y suministros de reparación y reposición de las instalaciones de alumbrados son partidas que deberían estado incluidas en la liquidación del contrato y abonadas en el plazo de 60 días.

4. Al amparo del artículo 88.1.d) LJCA por infracción de la jurisprudencia SSTS 24 de junio de 2009, casación 3799/2007 , y de 25 de mayo de 2013, casación 5159/2010 sobre las cantidades correspondientes a las indemnizaciones no consideradas partidas de obra, indemnización que sólo puede conseguirse con la debida actualización.

TERCERO.- La Abogada del Estado en su escrito de oposición

1. En primer término opone, al amparo de los artículos 95.1 y 93.2 de la LJCA , la inadmisibilidad de los motivos de casación enumerados en el escrito de interposición como segundo, tercero, quinto y séptimo por pretender, en cada uno de ellos, amparar un mismo motivo de forma simultánea en dos apartados del art. 88.1 LJCA el c) y el d). Se trata de la pretensión de la recurrente de que se le resarza en cuatro conceptos:

a) La diferencia entre 549.625 ? y 464.640 ? , reconocidos por la sentencia recurrida como consecuencia de los costes soportados por asesorías técnicas - motivo primero-



- b) El abono de los perjuicios derivados de las inundaciones del río Ebro, por importe de 625.090,42 ? -motivo tercero-.
- c) La reclamación de gastos derivados de la formación de escollera, pretendiendo el resarcimiento en 2.158.665,84? o subsidiariamente de 1.334.75,04 más IVA, frente a la cantidad reconocida en la sentencia de 420.823,99, sin IVA - motivo quinto-.
- d) Y la actualización de indemnizaciones, revisión de precios de las partidas ejecutadas e intereses, al que el escrito de inferposición dedica el motivo séptimo.

Se afirma que existe infracción de las normas reguladoras de la sentencia por falta de "motivación jurídica" o calificando de irracional la apreciación de la prueba efectuada por la Sala de instancia, invocando al efecto el apartado c) del art.88.1 LJCA , y simultáneamente se alega que la sentencia incurre en infracción del ordenamiento jurídico, con cita del apartado d) del mismo precepto de la LJCA, cuya, constatación hace depender de la integración de hechos probados que postula en su escrito.

Este defecto en el planteamiento procesal debe determinar la inadmisión invocada de acuerdo con la reiterada doctrina del Tribunal Supremo acordando la procedencia de la inadmisión del recurso de casación cuando se funda una misma infracción, simultáneamente, en varios de los apartados del art. 88.1 de la LJCA que tipifican motivos de casación de diferente naturaleza y significación, mutuamente excluyentes y que no pueden entremezclarse (ATS de 2/10/2008, RC 4204/2007 ; ATS de 21/11/2006, RC 10370/2003 ; ATS de 28 de junio de 2012, RC 183/2012).

2. Asimismo, de acuerdo con los artículos 95.1 y 93.2 de la LJCA , postula la inadmisibilidad de los motivos de casación tercero y quinto, por cuanto, en ambos casos, se cita el artículo 88.1 c) LJCA por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, alegando que ésta contiene una ilógica o irrazonable valoración de la prueba.

Invoca que el Tribunal Supremo ha dicho que el error en la apreciación de la prueba no se encuentra entre los motivos que se relacionan en el art. 88.1 de la LJCA por lo que no es atacable la apreciación de los hechos que la Sentencia recurrida efectúa (STS de 18/12/2009, RC 4241/2006).

3. Para el supuesto de que no se declare la inadmisión propuesta y, en todo caso, respecto de éstos y el resto de los motivos de casación, pide la desestimación del recurso por las razones siguientes:

1. Respecto del primer motivo lo refuta por cuanto se encuentra huérfano de consistencia estando plenamente motivada la referencia al art. 104.3. del RDL 2/2000 .

También aduce que, al igual que en el resto de los motivos, reproduce lo vertido en instancia.

2. Para el caso de que no se estime procedente la inadmisibilidad del motivo segundo del recurso por fundarse simultáneamente en el apartado c) y en el d) del 88.1 LJCA, en los términos antes expuestos, pide su desestimación.

Aduce no se sostiene la argumentación al ser impecable el razonamiento cuarto de la sentencia al valorar los distintos informes técnicos.

3. El tercer motivo del recurso se refiere a la reclamación del abono de los perjuicios derivados de las inundaciones del río Ebro por importe de 625.090,42?, motivo que, para el caso de que no se acuerde su inadmisibilidad por las razones expuestas en los apartados primero y segundo del presente escrito, aduce tampoco puede prosperar.

Si la alegación de la valoración ilógica de la prueba no se sostiene, todavía más sorprendente es que se pretenda la estimación del motivo expuesto al amparo del 88.1.d) LJCA, por infracción de los art. 144.2 del RDL 2/2000 y de la jurisprudencia. Ello en base a afirmar que las inundaciones no eran previsibles ni evitables pidiendo que este hecho se integre como probado, ex art 88.3 LJCA .

Como ya se dijo en el apartado anterior, tal pretensión no puede prosperar porque el art. 88.3 de la LJCA no puede amparar la integración de un hecho contradictorio con otro que la Sala de la Audiencia Nacional ha admitido como probado: en este caso, que las inundaciones no pueden calificarse como extraordinarias al punto de calificarse como fuerza mayor.

4. Lo objeta también en razón de los argumentos del fundamento quinto que no combate ya que no justifica ni siquiera se haga mínima referencia, a las razones que le llevan a sostener la corrección jurídica de pretender la aplicación mimética o analógica de un precio contractual, fijado para otro supuesto distinto y que, ni el propio perito, en su informe y ratificación, considera procedente. Procede por ello la desestimación del motivo.



5. Refuta también la reclamación de los gastos derivados de la formación de escollera por la deficiente técnica procesal conducente a reprochar errónea valoración de la prueba.

6. Respecto del sexto motivo, referido a la pretensión de resarcimiento de perjuicios derivados de la suspensión temporal se remita al fundamento séptimo de la sentencia que rechaza la acreditación de perjuicios al recurrente.

7. Tampoco acepta el último motivo con apoyo en el fundamento noveno pues la sentencia está motivada.

Vuelve a reiterar el deficiente planteamiento del motivo que se apoya en el apartado c) y en el d) del art. 88.1 LJCA .

CUARTO.- Dado los alegatos de la Abogada del Estado debemos examinar lo primero sus argumentos de inadmisibilidad respecto de los motivos segundo, tercero, quinto y séptimo.

Tiene razón cuando objeta que no cabe fundar un mismo motivo en infracciones reconducibles a dos de los apartados del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional , que tipifican motivos de casación de diferente naturaleza y significación (por todas, Sentencia de esta Sala y Sección de 6 de marzo de 2008 -recurso de casación nº 1863/2006 -).

La expresión del "motivo" casacional en el escrito de interposición no es una mera exigencia rituaría desprovista de sentido, sino elemento determinante del marco dentro del que ha de desarrollarse la controversia y en torno al que la sentencia debe pronunciarse (FJ 2º Sentencia 21 de julio de 2009, recurso de casación 5169/2007).

Esta Sala en sus Sentencias de 29 de octubre de 2010 , recurso de casación 516/2009, de 8 de febrero de 2011 , recurso de casación, 14 de junio de 2011 , recurso de casación 2179/2007 ha recordado lo vertido por la Sección primera de la Sala en el ATS 28 de enero de 2010 , rec. casación 483/2008, FJ. 2º, con cita de otros anteriores (Autos de 11 de mayo de 2006 -RC 1295/2003- y 4 de junio de 2009 -RC 6386/2008) sobre, que resulta inapropiado fundar una misma infracción, simultáneamente, por dos de los subapartados del artículo 88.1 de la LJCA , que tipifican motivos de casación de diferente naturaleza y significación.

Mas la doctrina anterior no resulta aplicable al caso de autos.

La técnica casacional no es la más idónea en razón de articular los subgrupos de los siete motivos en razón de las distintas partidas reclamadas en instancia entremezclando, aparentemente, motivos del b) y del c.).

Mas lo cierto es que, independientemente de la denominación y agrupamiento, los 24 apartados resultantes tienen sustantividad propia en cuanto que los alegatos de quebrantamiento de forma son independientes de los de fondo por vulneración de normas sustantivas teniendo en común, en algunos casos, las partidas sobre las que confluyen.

QUINTO.- La recurrente articula su recurso de casación en motivos y submotivos, más de veinte, que hace girar alrededor de las distintas partidas en discusión.

Alterando el orden de los motivos vamos a principiar por los motivos de quebrantamiento de forma, al amparo de la letra c), dada la prevalencia en su examen sobre los de la letra d), sobre el fondo.

En aras a los principios de brevedad y economía procesal nos remitimos a los fundamentos tercero y cuarto de la Sentencia de esta Sala y Sección de 6 de octubre de 2015, recurso casación 2299/2014 en cuanto a la doctrina general sobre motivación y congruencia.

Si atendemos a la citada doctrina general no puede atribuirse a la sentencia falta de motivación. Cuestión distinta es que la recurrente discrepe de las conclusiones de la Sala mas ello no es incardinable en falta de motivación.

No está de más recordar que esta Sala en su Sentencia de 14 de julio de 2003, recurso de casación 6801/99 , recordada en la de 31 de mayo de 2012, casación 2668/2010 ha afirmado que "la falta de razonamiento expreso sobre el contenido de un informe pericial no siempre es suficiente para considerar que la sentencia incurre en defecto de motivación"; y en la de 19 de abril de 2004, recurso de casación 47/2002 ha mantenido que "la falta de consideración expresa de un determinado medio de prueba no es por sí suficiente para considerar que la sentencia incurre en un defecto de motivación". Mas aquí la Sala de instancia si se explaya sobre el contenido de los distintos informes con arreglo a las reglas de la sana critica, art. 338 LEC , exponiendo las razones para aceptar unos y rechazar otros.

Así en lo que se refiere al motivo segundo, apartado 1, detracción de facturas por importe de 84.975 euros explicita de forma clara y precisa los argumentos por los que rechaza la totalidad de la reclamación interesada por los costes de asesoría técnica. Así al final del fundamento cuarto dice "la Sala estima correcta la reclamación de la recurrente, pues de lo aquí se trata, una vez admitido que se han realizado



trabajos adicionales no contemplados en el proyecto original, sin que se trate tampoco de ejecución de obras propiamente dicho, repetimos, es de acreditar los trabajos efectivamente realizados, con independencia de que los modificados se redactaran en función de otras exigencias, además de la adaptación del proyecto al Real Decreto 635/2006 y para el paso superior de la carretera de montaña, lo que parece obvio. De ahí que no pueda aceptarse el criterio del Ingeniero Director de la obra, al que se remite el Consejo de Obras Públicas y la Abogacía del Estado, en el sentido de estimarse el porcentaje del 50% porque "no puede considerarse que la totalidad de los modificados se redactasen por este motivo". La Sala estima correctas las razones y justificaciones que ofrece el informe pericial, reiteradas en el acto de ratificación del informe, que excluye determinadas facturas -estudios de alternativas- por considerar que obedecen a aspectos que forman parte de la actividad habitual de toda oficina técnica, criterio que la Sala estima de todo punto razonable, por lo que procede reconocer a la recurrente por este concepto la cantidad de 464.640 euros más IVA de acuerdo con las estimaciones del informe pericial.

Otro tanto acontece con el motivo quinto, apartado, 1, formación de escollera. La Sala lo explicita de forma precisa al final del fundamento quinto "La sala, sin embargo, estima que el informe del Consejo de Obras Públicas explica de forma pormenorizada los valores que tiene en cuenta: "el precio del proyecto de la unidad m3 de escollera para la protección de taludes es de 10,54 euros/m3, del cual, la puesta en obra asciende a 5,32 euros, y el resto 5,22 euros- corresponde al canon de extracción y transporte", por lo que tras considerar un incremento del transporte del 66,67%, considera que debe indemnizarse al contratista en 420.823,99 euros, 496.572,31 euros incluido el IVA. Es preciso señalar que el órgano colegiado tiene en cuenta, y así se desprende su informe, la distancia de transporte de 50 km. no existiendo ninguna razón para estimar erróneo el cálculo realizado o los valores estimados.

Por lo demás, la Sala no puede tener en consideración el informe del Director de obra, pues estimado que se trajeron materiales ubicados a 50 km distancia, lo que nadie discute, considera que debe indemnizarse el contratista en 2,50 m/euros, sin más.

También la Sala explicita en su fundamento noveno las razones por las que deniega los intereses de la ley de morosidad por lo que tampoco puede prosperar el motivo séptimo, primero.

SEXTO .- Tampoco se ha justificado una valoración irracional de la prueba, submotivo primero del tercero, que, en todo caso, habría de haberse articulado no al amparo de la letra c) como aquí acontece sino del apartado d) como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia de esta Sala (por todas Sentencia de 31 de mayo de 2012, casación 2668/2010 , 23 de marzo de 2010, casación 6404/2010).

No prospera.

SÉPTIMO .- En distintos apartados, segundo, o subapartados (segundo del tercero, segundo del quinto, segundo del sexto) pide la recurrente se integren determinados hechos que alega como probados en instancia.

Tales pretensiones no pueden prosperar por cuanto no cabe sustituir los hechos acreditados en instancia respecto a los que se ha producido una exhaustiva valoración probatoria, como más arriba hemos dejado reflejado, por la conclusión contraria que extrae la recurrente.

La solicitud de integración de hechos exige que la parte recurrente no solo **concrete** de forma clara los hechos omitidos y los medios de prueba en que funda su solicitud sino que tales hechos han de figurar en las actuaciones pero sin alterar la apreciación de la prueba realizada por la Sala de instancia.

En realidad, lo que se pretende no es integrar hechos incontrovertidos y omitidos por la sentencia sino cambiar la valoración de los hechos lo que no cabe en sede casacional.

Debemos recordar que el Tribunal Constitucional en su STC 36/2006, de 13 de febrero , FJ 6 insiste en que "la tarea de decidir ante distintos informes periciales cual o cuales de ellos, y con qué concreto alcance, deben ser utilizados para la resolución de un determinado supuesto litigioso es una cuestión de mera interpretación y valoración, conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica, de la prueba, que en virtud del art. 117.3 CE constituye una función exclusiva de los órganos judiciales ordinarios (por todas, SSTC 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 4 ; y 61/2005, de 14 de marzo , FJ 2)".

Y en relación con la prueba pericial objeto de la divergencia, es doctrina jurisprudencial consolidada (por todas la Sentencia de 30 de octubre de 2007, recurso de casación 6998/2003 y las allí citadas) que no cabe invocar en casación los preceptos que en la valoración de las pruebas obligan a sujetarse a la sana crítica con el fin de sustituir la del juzgador por la propia, salvo que la misma resulte ilógica o arbitraria. En la antedicha Sentencia se recuerda que no basta con justificar que el resultado probatorio obtenido por la Sala de instancia pudo ser, a juicio de la parte recurrente, más acertado o ajustado al contenido real de la prueba, sino que es menester



demostrar que dicha apreciación es arbitraria o irrazonable, o conduce a resultados inverosímiles lo que aquí no sucede.

No se acogen los submotivos segundos del tercero, del quinto y del sexto.

OCTAVO.- El primer motivo, en sus cuatro subapartados, puede ser abordado conjuntamente.

Partimos de que en el recurso de casación no cabe una invocación global de un articulado o de un largo conjunto de preceptos (STS 3 de noviembre de 2010, recurso de casación 440/2009), ni menos aún de varios de preceptos sin identificar de una Ley (Sentencia 15 de julio de 2015, recurso de casación 1716/2014) sino que es preciso desgranar las infracciones cometidas respecto cada uno de los artículos invocados. No es suficiente efectuar un enunciado (Sentencia de 14 de octubre de 2009, recurso de casación 129/2008) sino que deben exponerse las razones que determinan la infracción de un determinado precepto legal argumentado como ha sido quebrantado por la sentencia impugnada (Sentencia de 7 de julio de 2008 , rec. casación 899/2006, 16 de junio de 2015, recurso de casación 1907/2014).

La recurrente aduce una larga retahíla de preceptos, en concreto diez, como conculcados en su submotivo primero cuarto mas no realiza desarrollo individualizado alguno por lo que no atiende a lo que debe ser un recurso de casación.

Los otros tres subapartados del primer motivo giran sobre la pretendida inadecuada fórmula de revisión de precios escogida por el contrato respecto al que la Sala de instancia responde que el contrato fue suscrito conociendo sus concretos términos por lo que no ha habido conculcación del art. 104 del RDL 2/2000, de 16 de junio .

El anterior aserto de la Sala de instancia debe compartirse.

Si se permitiera, como pretende la recurrente, una alteración de la fórmula contractual libremente aceptada al participar en el concurso, quebrarían principios esenciales de la contratación pública (art. 11 RDL 2/2000).

Publicitado un contrato con determinadas condiciones su pretensión de alteración ulterior bajo el argumento de que tenía que haberse optado por otra fórmula de revisión choca con la libre concurrencia cuando no ha habido circunstancias anormales y extraordinarias que alteren el equilibrio económico y sobrepasen los límites razonables de aleatoriedad que comporta toda licitación. (Sentencias 25 abril 2008, rec. casación 5038/2006 , 4 junio 2008, casación 5093/2006).

No se acogen los cuatro subapartados del primer motivo.

Tampoco prospera el submotivo segundo del séptimo al rechazarse, como ya se dicho, la aplicación de la fórmula de la revisión de precios pretendida por la recurrente mas no prevista en el contrato que estableció otra distinta debidamente conocida.

NOVENO.- Avanzando en el resto de los motivos procede ahora el examen del motivo cuarto en sus dos subapartados.

Respecto del segundo procede reiterar lo dicho en el apartado anterior respecto a que no basta invocar la lesión, aquí de nueve preceptos, sino que deben desgranarse, lo que no acontece.

Y en cuanto al primer subapartado bajo la invocación de los preceptos relativos a la modificación del contrato, tanto en la ley contractual aplicable como en su reglamento de desarrollo, en realidad discrepa de la conclusión probatoria alcanzada por la Sala de instancia sin desvirtuar su racionalidad y motivación. La Sala expresa, tal cual más arriba hemos reflejado, la razón por la que opta por la cuantía aceptada por el informe del Consejo de Obras Públicas y no por el informe del Directo de obra en razón de las escasas razones que ofrece para obtener un resultado de 4,47 millones por el concepto trabajos de terraplén, suelo adecuado y suelo seleccionado.

No prosperan los dos submotivos del motivo cuarto.

DÉCIMO.- En el submotivo tercero del motivo quinto la recurrente transcribe literalmente 3 preceptos legales y cinco reglamentarios sobre el contenido de los proyectos de obras para concluir argumentando que los errores de los proyectos no pueden ser sufridos por el contratista por lo que interesa el abono de 1.558.098, 87 euros.

Dado que tal pretensión la coloca en la reclamación por la extracción de la cantera y formación de la escollera respecto de lo que en el submotivo quinto primero hemos considerado motivada la Sentencia que otorga una cantidad por razón del transporte en más de 50 KM no se vislumbra la conculcación de las citadas normas en la concreta situación examinada en que, realmente se discute por vía inadecuada, la valoración de la prueba.

No prospera.

UNDÉCIMO.- En el motivo sexto, apartado primero se reclaman perjuicios por la suspensión de las obras.



La Sala de instancia declara certeramente, en su fundamento séptimo, que para indemnizar los daños han de estar acreditados y justificados. No es suficiente alegar que las obras estuvieron suspendidas lo que no se acredita fehacientemente por lo que no acepta el dictamen pericial al no estar sustentado en datos reales sino en hipótesis.

No resulta aplicable las sentencias esgrimidas en el motivo, al haber sido dictadas por la Audiencia Nacional. Debemos insistir en que nuestra doctrina (por todas la Sentencia de 27 de junio de 2011, recurso de casación 1488/2007) proclama que resulta absolutamente inapropiado utilizar como jurisprudencia conculcada la doctrina vertida por las Salas de lo Contencioso Administrativo de distintos Tribunales Superiores de Justicia o de la Audiencia Nacional sobre la materia concernida.

Es cierto que la falta de disponibilidad de un inmueble conlleva indemnizar daños y perjuicios (Sentencias de 18 de junio de 2012, casación 3614/2009 , 27 de mayo de 2013, casación 5159/2010) o en los supuestos de suspensiones temporales de obras como consecuencia de tramitación de proyectos modificados (Sentencia de 24 de junio de 2009, casación 3799/2007). También lo es que debe acreditarse su existencia, documentada o de facto, pero además la producción de un perjuicio real.

Tampoco prospera.

DUODÉCIMO.- Finalmente procede examinar los subapartados tercero y cuarto del séptimo motivo relativo al abono de intereses, mientras la Sala concede el del interés legal del dinero desde la fecha de la reclamación administrativa la recurrente pretende la aplicación del art. 99. 4 del TRLCAP.

Resultan plausibles los razonamientos de la Sala de instancia acerca de la inaplicación del art. 99. 4 del TRLCAP que la recurrente engarza con el 147.3 de la misma norma en razón de que no se tratan de actuaciones derivadas del cumplimiento del contrato sino ulteriores por razones de vandalismo.

DÉCIMOTERCERO.- Las valoraciones anteriores obligan, conforme a lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley de la Jurisdicción , a declarar no haber lugar al recurso de casación, con expresa condena en costas a la parte recurrente, a tenor del apartado tercero del art. 139 LJCA , la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte éstas o hasta una cifra máxima". Y al amparo del artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción se señala como cantidad máxima a reclamar por todos los conceptos enumerados en el art. 241.1 de la L.E. Civil , la cantidad de 6000 euros.

Obviamente sin perjuicio de que el Letrado pueda interesar de su cliente la cantidad que estime proceda.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación deducido por la representación procesal de UTE RONDA ESTE ZARAGOZA interpone recurso de casación nº 1701/2015 contra la sentencia estimatoria parcial de fecha 10 de noviembre de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 8ª en el recurso núm. 75/2012, deducido por aquella contra la desestimación presunta por silencio administrativo del Ministerio de Fomento de la reclamación formulada en concepto de sobrecostes derivados de la ejecución de contrato de obras. En cuanto a las costas estése al ultimo fundamento de derecho

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección lo pronunciamos, mandamos y firmamos
PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, lo que como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.