



Roj: SAN 2431/2016 - ECLI:ES:AN:2016:2431
Id Cendoj: 28079230042016100228
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 4
Nº de Recurso: 259/2013
Nº de Resolución: 258/2016
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: SANTOS HONORIO DE CASTRO GARCIA
Tipo de Resolución: Sentencia

A U D I E N C I A N A C I O N A L

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN CUARTA

Núm. de Recurso: 0000259 /2013

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 03442/2013

Demandante: D. Cayetano

Procurador: D. JAIME BRIONES MENDEZ

Demandado: MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. SANTOS HONORIO DE CASTRO GARCIA

S E N T E N C I A N º:

Ilma. Sra. Presidente:

Dª. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D. SANTOS HONORIO DE CASTRO GARCIA

Dª. ANA MARTÍN VALERO

Madrid, a quince de junio de dos mil dieciséis.

La Sala constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso contencioso administrativo número 259/2013, interpuesto por **D. Cayetano**, representado por el Procurador de los Tribunales D. Jaime Briones Méndez contra la resolución de fecha 24 de junio de 2013 dictada por el Subsecretario de Asuntos Exteriores y Cooperación, por delegación del Ministro de Asuntos Exteriores por la que se resuelve el expediente de responsabilidad contractual por la redacción del proyecto y dirección de obra de la Residencia de la Embajada de España en Washington D.C.

Ha comparecido como parte demandada la Administración General del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La parte actora interpuso ante esta Sala con fecha de 31 de julio de 2013 recurso contencioso-administrativo contra la resolución antes mencionada, acordándose la incoación del proceso contencioso-administrativo, al que se dio el cauce procesal previsto en la Ley reguladora de esta jurisdicción.

SEGUNDO .- El recurrente formalizó la demanda mediante escrito presentado el 12 de noviembre de 2013 en el cual, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó suplicando: << ...se dicte Sentencia por la que se acuerde la anulación de la Resolución del Subsecretario de Asuntos Exteriores y de Cooperación dictada por la Delegación del Ministerio, de fecha 24 de junio de 2013, por la que se resuelve el denominado "Expediente por responsabilidad contractual contra D. Cayetano , por la redacción y dirección de obra de la residencia de la Embajada de España en Washington D.C.>>

TERCERO .- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado en fecha 20 de diciembre de 2013, en el cual, tras exponer los hechos y refutar cada uno de los argumentos de derecho de la actora, terminó suplicando la desestimación del recurso y la confirmación del acto impugnado.

CUARTO .- Tras acordarse el recibimiento del pleito a prueba y practicarse la propuesta y admitida, se presentó por las partes escrito de conclusiones, tras lo cual se señaló para que tuviera lugar la votación y fallo el día 8 de junio de 2016, fecha en la que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso jurisdiccional la Resolución de fecha 24 de junio de 2013 dictada por el Subsecretario de Asuntos Exteriores y Cooperación, por delegación del Ministro de Asuntos Exteriores, por la que se declara:

" Que D. Cayetano , en calidad de arquitecto responsable de la redacción del proyecto y dirección de las obras de construcción de la nueva residencia de la Embajada de España en Washington en virtud del contrato de consultoría y asistencia técnica celebrado en el Ministerio de Asuntos Exteriores y el Sr. Cayetano el 18 de noviembre de 1996, viene obligado a indemnizar a la Administración General del Estado en la cantidad de 2.772.860,52 USD, equivalente al tipo de cambio vigente a 2.059.143,91 euros, en concepto de indemnización por los daños derivados de la redacción del proyecto de construcción y la ejecución de los trabajos de dirección facultativa de la obra, a fin de que aquella pueda afrontar por si misma y atender el coste de las reparaciones en dicha residencia".

SEGUNDO.- Se ejercita en este proceso una pretensión de carácter anulatorio referida a la citada resolución, invocándose en pro de la misma una serie de motivos, entre ellos y el que habrá de analizarse en primer lugar, el de la prescripción de la acción para exigir al actor cualquier tipo de responsabilidad, en relación con el contrato de consultoría que fue suscrito con el mismo para llevar a cabo las obras en la Residencia de la Embajada de España en Washington.

Esta alegación se basaba fundamentalmente, según la tesis planteada en el escrito rector, en que se ha excedido el plazo de diez años previsto en el artículo 219.2 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 1995 , ello tanto si se toma como *dies a quo* la fecha de aprobación del proyecto (en realidad según dicho artículo se habría de contar desde la recepción del proyecto por la Administración), como si se fijase en cualquiera de las fechas de recepción de la obra que constan en el *Certificate of Substantial Completion* - recepción provisional - , habiendo así expirado dicho plazo el 14 de mayo de 2008 en que habían transcurrido los diez años desde que el proyecto fue recibido; y lo cual, además, vino precedido por la correspondiente "supervisión" conforme a lo previsto en los artículos 128 y 129 de la citada LCAP , y previos los estudios técnicos que la Administración juzgó oportuno llevar a cabo. Así, según se indica en la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Asuntos exteriores y de Cooperación de 3 de febrero de 2012, por la que se incoaba el expediente de responsabilidad contractual cuya caducidad fue apreciada y declarada, y que por tanto a tenor del artículo 92.3 de la Ley 30/1992 no ha interrumpido el plazo prescriptivo, la data de la recepción de la obra sería el 11 de febrero de 2002, y en cambio en la Resolución de 4 de abril de 2013 que ordenaba la nueva incoación del procedimiento se indica que tal circunstancia tuvo lugar el 24 de abril de 2002; debiéndose esta aparente confusión al distinto momento en que los agentes suscribieron el *Certificate of Substantial Completion* (el arquitecto el 6 de febrero de 2002, el constructor el 22 de febrero de 2002 y la Administración el 24 de abril), pero en cualquiera de los dos supuestos, como se ha dicho, habría prescrito el derecho a exigir responsabilidades, lo que habría tenido lugar el 11 de febrero de 2012 o alternativamente el 24 de abril de 2012.

En este sentido en la demanda se discrepa de la solución adoptada en la resolución recurrida, en la en vez de dicho precepto se aplican, con pretendido apoyo en varias sentencias del Tribunal Supremo, los artículos 1591 y 1964 del Código Civil , conforme a lo cuales y respectivamente estaría en primer lugar el plazo de diez años, para apreciar la existencia de las deficiencias, y después el de quince para poder exigir responsabilidades, lo que se considera no procedente por cuanto dicho Código sólo se aplica supletoriamente y sucede que en este caso existe una *lex specialis*; siendo por tanto aplicable el citado artículo 219.2 por

remisión de los artículos 124.5 y 128 de aquel texto legal. Se añade que la recurrente ha " *negado siempre* " -y continúa negando- que los defectos constructivos de la Residencia no resulten imputables a las prestaciones que le fueron contratadas al actor por la Administración, pues es lo cierto que en realidad se debieron a una indebida ejecución de las obras por parte de la empresa contratista, la sociedad John J. Doyle Builder & Company, Inc., quien no se adecuó a las especificaciones y requisitos del proyecto y con quien la Administración alcanzó un acuerdo en un procedimiento de mediación en el que aquella no fue parte.

Por su parte la Administración demandada, siempre respecto a esta alegación de la prescripción que ahora estamos tratando, se opone a ella en la misma línea de los razonamientos de la propia resolución recurrida, señalando particularmente que no resulta de aplicación al caso el mencionado artículo 219.2 de la LCAP por cuanto el objeto del contrato litigioso -a tenor de su Estipulación Primera y las previsiones del Pliego de Prescripciones Técnicas- es mucho más amplio que la redacción del proyecto de obra, ya que incluía otras prestaciones, entre ellas la muy significativa de la Dirección Técnica de la obra. Siendo así que dicho precepto resulta aplicable a una modalidad específica dentro de los contratos de consultoría y asistencia, cual es, estrictamente, la de los contratos de elaboración de proyectos, como lo demuestra el hecho de que se encuentra dentro del Capítulo VI que tiene la rúbrica " *De las especialidades del contrato de elaboración del proyecto de obras* ", siendo además el título del artículo la " *Responsabilidad por defectos o errores del proyecto* ", lo que es muy esclarecedor para esta cuestión; con la consecuencia de que no resulta aplicable el mismo a todos los contratos de consultoría y asistencia, que en principio habrán de regirse por el artículo 212 de la LCAP , y por todo lo cual, en fin, habrá de aplicarse el artículo 1591 del Código Civil , como derecho supletorio en el ámbito de la contratación administrativa (artículo 7.1 LCAP), mencionando senda jurisprudencia que avalaría esta tesis.

TERCERO.- En la resolución recurrida el tratamiento que se hace de la alegación de la recurrente referida a la prescripción, en que se llega a rechazarla, es el siguiente: " *Al respecto hay que señalar que debe partirse de la aplicabilidad al arquitecto de la responsabilidad llamada decenal, prevista en el artículo 1591 del Código Civil , conforme a reiterada jurisprudencia, en razón de la supletoriedad del derecho privado en el ámbito aquí contemplado. La misma jurisprudencia es coincidente en el sentido de que el plazo de diez años previsto en el artículo 1591 del Código Civil , determina que la existencia de los vicios deba conocerse dentro de ese plazo, y a partir de ese momento, la exigencia de responsabilidad debe producirse dentro del plazo de 15 años previsto para las acciones personales en el artículo 1964 del Código Civil (Sentencias del Tribunal Supremo, Sala 3a, de 30 de mayo de 2000 y de 13 de junio de 2000)*".

En el presente caso, en fecha 24 de febrero de 1999 se inicia la obra, que se prolonga hasta que se realiza la recepción provisional de la misma mediante la firma del "Certificate of Substantial Completion" (Documento nº 18), el 6 de febrero de 2002 por el arquitecto, el 22 de febrero de 2002 por el contratista y el 24 de abril de ese mismo año por la Administración española, que contiene una lista de 19 páginas de defectos a corregir. Nunca se produjo una recepción definitiva de las obras ("Certificate of Final Completion").

Se está, pues, en plazo para la incoación de este procedimiento, pues los graves defectos de que adolece la residencia se han venido constatando desde la fecha del "Certificate of Substantial Completion", y, con posterioridad , pero siempre dentro del plazo de diez años que señala el artículo 1591 del Código Civil . Así mismo, han sido numerosas las reuniones mantenidas con D. Cayetano para tratar de solucionar estos graves defectos. Incluso ha llegado a presentar un proyecto parcial de rehabilitación en 2009 (documento nº 20 del expediente). A pesar de todos estos intentos realizados por este Ministerio para que D. Cayetano subsanara esos graves defectos el resultado ha sido que la residencia sigue en un estado de ruina funcional".

Ya se ve con meridiana claridad que para el cómputo que hace la propia Administración en la citada resolución se toma como *dies a quo* , en primer lugar, cualquiera de las datas en que los distintos actores suscribieron el denominado *Certificate of Substantial Completion* : el 6 de febrero de 2002 por el arquitecto, el 22 de febrero por el contratista y el 24 de abril por la Administración; señalándose expresamente que los graves defectos " **se han venido constatando desde la fecha del Certificate of Substantial Completion** ", y con posterioridad, pero siempre dentro del plazo de diez años que señala el artículo 1591 del Código Civil ".

No obstante, y en segundo lugar, se indican en la propia resolución, en sus antecedentes hechos, otras fechas que asimismo podrían servir a estos efectos de fijar ese *dies a quo* del ejercicio de la acción, y en concreto: a) en el antecedente de hecho tercero en que se expresa que: " *En fecha 24 de febrero de 1999 se inicia la obra, que se prolonga hasta que se realiza la recepción provisional de la misma mediante la firma del "Certificate of Substantial Completion" (Documento nº 18) el 6 de febrero de 2002 por el arquitecto, el 22 de febrero de 2002 por el contratista y el 24 de abril de ese mismo año por la Administración española que*

contiene una lista de 19 páginas de defectos a corregir, estimados en 207.300,00 USD. Nunca se produjo una recepción definitiva de las obras ("Certificate of final Completion"). Y b) en el antecedente sexto que dice: " Tal como se refleja en la documentación que obra en el expediente (Documento nº 23), menos de un año después de finalizar las obras, el inmueble empezó a sufrir un rápido deterioro, que se manifestó en la aparición de numerosos problemas relacionados con la deficiente redacción del proyecto y mala dirección y ejecución de la obra.

Así las cosas, si se aplica el citado artículo 1591 del Código Civil , resulta que el vicio supuestamente ruínógeno ha de aparecer dentro del plazo de diez años, habiendo interpretado la jurisprudencia que dicho plazo es de garantía, para que la ruina aparezca. Y sea como fuere, ya se adelanta -aunque sobre ello volveremos después- que habrá de tomarse como fecha en que se constató ya la existencia de vicios ruínógenos, a los efectos de determinar el *dies a quo* del ejercicio de la acción de responsabilidad, de entre todas las que se reconocen en la misma resolución recurrida, aquella que resulte más favorable para la Administración o, inversamente, más perjudicial para el demandante, que es la que deriva de la afirmación concluyente que aquella contiene sobre que **los vicios se apreciaron "menos de un año después de finalizar las obras "** , lo que supone que habrá de fijarse ese momento en el **día 24 de abril de 2003** (un año después de la firma del *Certificate of Substantial Completion* por parte de los representantes de la Embajada de España en Estados Unidos).

CUARTO.- Partiendo de la anterior premisa que acaba de señalarse, los problemas que en realidad se plantean, y a los que hemos ahora de dar respuesta, son los tres siguientes: 1º) Si resulta aplicable en el supuesto enjuiciado el artículo 219.2 de la LCAP , en que se apoyaba la actora y en el que se prevé un plazo de diez años con unas determinadas limitaciones. 2º) La determinación del *dies a quo* , cuyo análisis ya ha sido adelantado en parte en el fundamento jurídico anterior. 3º) Cuál es el plazo concreto a tener en cuenta para el ejercicio de la acción una vez que se aprecia la existencia de una situación de ruina: el previsto para las acciones personales (que era entonces el de quince años según el artículo 1964 del Código Civil), o en cambio el establecido en la Ley General Presupuestaria (de cinco años a tenor del artículo 40.1 del Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, y de cuatro tras la vigente Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, según su artículo 15.1). 4 º) Haciendo abstracción de lo anterior, si existen o no en el expediente actos interruptivos del plazo de prescripción.

QUINTO.- La necesidad de analizar cada una de las anteriores cuestiones deriva del planteamiento de la tesis que esta Sala efectuó en la providencia de fecha 4 de marzo de 2015, en la que de conformidad con lo establecido en el artículo 33.2 de la LJCA se sometió a las partes, con el fin de conocer su opinión, la cuestión sobre la relevancia que habría de tener la sentencia del Tribunal Supremo de 1 octubre 2014 (rec. 2060/2013), en la medida que partiendo de la aplicación del artículo 1591 el plazo de prescripción podría ser de cuatro años (o cinco) en lugar de quince, así como sobre la posibilidad de que existan actos interruptivos de la prescripción.

Las partes evacuaron dicho traslado, y lo hicieron en el sentido de manifestar la recurrente que resulta aplicable la doctrina contenida en dicha sentencia, de modo que, y al haber transcurrido el plazo de los cuatro años (o en el peor de los supuestos el de cinco) sin que existan actuaciones idóneas para interrumpir la prescripción, deberá entonces declararse prescrita la acción para exigir la responsabilidad; mientras que la Administración demandada niega la aplicación del criterio de la mencionada sentencia, llamando al respecto la atención de que cuando se dictó la resolución recurrida se tuvo en cuenta el criterio entonces imperante consistente en aplicar el plazo de quince años, y señalando también que además concurren elementos interruptivos que impiden en todo caso declarar prescrita la acción.

Pues bien, en primer lugar ha de señalarse que esta Sala comparte el criterio de la Administración demandada consistente en que no procede aplicar al contrato litigioso el artículo 219.2 de la LCAP , ya que dicho precepto se refiere a la modalidad de los contratos de consultoría y asistencia cuyo objeto es la elaboración de proyectos, como así lo revela que se encuentra dentro del Capítulo VI encabezado bajo la rúbrica " *De las especialidades del contrato de elaboración del proyecto de obras* ", e incluso el mismo título del artículo ("*Responsabilidad por defectos o errores del proyecto* "); siendo de significar a este respecto que el objeto del contrato litigioso, a tenor de su Estipulación Primera y de las previsiones del Pliego de Prescripciones Técnicas, no se limita a la redacción del proyecto de obra, supuesto en que sí sería de aplicación dicho artículo, sino que incluye otras prestaciones como es, entre otras muchas, la relativa a la Dirección Técnica de la obra.

En lo que hace a la segunda cuestión planteada, la Administración, en el escrito que presenta evacuando el traslado sobre la tesis suscitada por la Sala, señala que hay que fijar como *dies a quo* el correspondiente a la fecha del informe encargado a Davidson&Assciates, emitido en octubre de 2010 (también se refiere

a otros informes anteriores, como el de junio de 2007 elaborado por la firma de arquitectos STL Chicago, o el de noviembre del mismo año del arquitecto Abel , ambos encargados por la Embajada), lo que se apoya en que se recogen en ellos las patologías del inmueble.

Pero obviamente este cómputo que efectúa la Administración en última instancia -en el último momento-, resulta ser contrario a su propio planteamiento contenido en la resolución recurrida, en la como se ha visto se mantiene, como una de las declaraciones que se hacen con bastante claridad, que hay que atender a las fechas que han sido ya mencionadas (en la mejor de las hipótesis para el actor *el 24 de abril de 2002* en que la Embajada suscribe el *Certificate of Substantial Completion* , o en la peor si se fija en *el 24 de abril de 2003* (se señala que menos de un año después de finalizarse las obras el inmueble comenzó a sufrir un rápido deterioro, que se manifestó en la aparición de numerosos problemas). De este modo, si resulta que la Administración realizó en dicho acto administrativo el cómputo que entonces estimó correcto, en el que para determinar el *dies a quo* , como se ha dicho, tomó alternativamente alguna de las fechas indicadas -nótese que incluso partió más bien de la primera-, ha de colegirse que con ello está en definitiva reconociendo que fue en tales momentos (como muy tarde un año después de finalizarse las obras) cuando se conoció la existencia de los vicios ruínógenos, que por tanto es el que ha de marcar el día inicial conforme a la teoría de la actio nata; lo cual no obsta a que se hayan encargado los pertinentes informes, mas lo que no ha de tener efectos en orden a establecer ese día inicial. Siendo así, y además, que la pretensión administrativa en su último escrito de modificar el día tomado como referencia en la propia resolución contraviene la doctrina del "*venire contra factum proprium* ", surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, que significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad (generalmente de carácter tácito aunque en este caso existe un acto administrativo) al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento. Item más, en nuestro supuesto, como ya se ha advertido, esa determinación aparece reconocida en el propio acto administrativo que es objeto de impugnación, que en tanto no ha sido anulado o revisado, y sin necesidad siquiera de acudir a la anterior doctrina, tiene a su favor la presunción de validez ex artículo 57.1 de la Ley 30/1992 .

En lo que respeta al tercer problema apuntado, referido a la determinación del plazo concreto que ostenta la Administración para exigir responsabilidades por la defectuosa construcción de una obra, que fue lo que en realidad motivó el planteamiento de la tesis de conformidad con lo establecido en el artículo 33.2 de la LJCA , la cuestión se circunscribe a la postre a determinar si dicho plazo es el previsto para el ejercicio de las acciones personales en el Código Civil, que era entonces el de quince años a tenor del artículo 1964 del Código Civil (hoy cinco años); o por el contrario el de la Ley General Presupuestaria, que como se ha dicho ya según el artículo 40.1 del Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, sería el de cinco años, y tras la vigente Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que entró en vigor el 1 de enero de 2005, sería el de cuatro años a tenor de su artículo 15.1). Adelantamos ya que en nuestro caso, y si se opta por la segunda solución, atendida la fecha en que se conoce el estado de cosas que permitirían el ejercicio de la acción que fue el 24 de febrero de 2003 (actio nata), habría de ser el de cinco años.

Pues bien, en la citada sentencia del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 2014 se desestima el recurso de casación 2060/2013 interpuesto contra la que había dictado la Sala homónima del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el día 14 de marzo de 2013, recaída en el recurso contencioso-administrativo número 1008/2010 y su acumulado número 1660/2010, confirmándose sus fundamentos en los que se expresa que se modifica razonadamente el criterio anterior. Y declara el Alto Tribunal en el fundamento jurídico sexto de aquella sentencia lo que sigue:

"También, por los mismos razonamientos de la sentencia recurrida ha de desestimarse el motivo tercero del recurso de casación, articulado al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables, por supuesta infracción de los artículos 4 y 56 de la Ley de Contratos del Estado y artículos 4 , 1591 , 1964 y 1973 del Código Civil . La Sala comparte la tesis de la sentencia recurrida, pues lo previsto en el artículo 1591 del Código Civil es un plazo de garantía durante el cual el contratista o en su caso el Arquitecto deben responder de los daños, pero no el plazo de ejercicio de la acción. Como sostiene la sentencia recurrida y admite la recurrente, esta plazo de prescripción no está previsto expresamente en la normativa de contratos. La cuestión en consecuencia es si debe aplicarse la regla general de prescripción de la Ley General Presupuestaria (artículo 32 de la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco), correspondiente a un ingreso de derecho público, o por el contrario, entendiendo que nos encontramos ante un arrendamiento

de obra aplicar supletoriamente el Código Civil, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la LCE y del CC , con un plazo de prescripción de quince años .

La sentencia, modificando razonadamente un criterio anterior, se inclina por considerar que debe prevalecer el criterio de aplicar la regla general de prescripción de acciones prevista en la Ley General Presupuestaria, tal como se hace en el pago de certificaciones, intereses, liquidaciones definitivas de obra . Esta Sala comparte dicho criterio, pues si de lo que se trata es de ejercitar la acción civil prevista en el artículo 1591 y siguientes del Código Civil habría de haberse interpuesto el correspondiente proceso civil por parte de la Administración . Aquí por el contrario nos encontramos ante el ejercicio de una potestad administrativa en el ámbito de la contratación administrativa, donde la Administración utilizando la autotutela declarativa declara el alcance y sujetos de la responsabilidad por los daños ruinógenos de una obra. En consecuencia, acreditado que los daños vienen referidos a 1993, el plazo de prescripción ha de ser el previsto en la normativa presupuestaria, y los motivos de interrupción de la prescripción los previstos igualmente en la misma. Por ello procede desestimar el motivo de casación, y en consecuencia el recurso."

Señalar que este mismo criterio ha sido seguido después por otras Salas homónimas de T.S.J., como la de Aragón en sentencia de 15 de mayo de 2015 dictada en el recurso 207/2011 .

Siendo el último criterio que sostiene el Tribunal Supremo, en la sentencia que acaba de mencionarse, el que consiste en considerar que el plazo prescriptivo ha de ser el previsto en la Ley General Presupuestaria, y por más que con anterioridad pudiera parecer que se acudía al plazo de 15 años previsto en el Código Civil para el ejercicio de las acciones personales -lo que además sería discutible atendida la peculiaridad de los casos contemplados por dicho Tribunal, conforme se explica en la sentencia del País Vasco-; la resultante no puede ser otra que la de estimar que procede su aplicación al supuesto ahora litigioso, pues ciertamente nos encontramos ante el ejercicio de una potestad administrativa en el ámbito de la contratación administrativa, donde la Administración actúa concretamente potestades de autotutela declarativa sobre la determinación del alcance y sujetos de la responsabilidad por los daños ruinógenos de una obra, siendo por tanto más correcto desde este planteamiento aplicar, tanto respecto al plazo de prescripción como en cuanto a los motivos de interrupción, las previsiones de la mencionada normativa presupuestaria.

Y en fin, la consecuencia indubitada que se obtiene de todo ello es la siguiente: desde el 24 de abril de 2003 -mejor de las hipótesis para la Administración en orden a la fijación del *dies a quo* - hasta que se inicia el expediente de responsabilidad resuelto en la resolución recurrida, lo que tuvo lugar el 4 de abril de 2013 (con anterioridad se había iniciado otro pero que fue declarado caducado y por tanto no tuvo virtualidad interruptiva alguna), **ha transcurrido con creces del plazo de cinco años** , pues que en el mejor de los supuestos **habría finalizado el 24 de abril de 2008, en que por tanto prescribió en todo caso la acción** .

La última cuestión planteada consiste en determinar si, y pese a ese cómputo que acaba de realizarse, han existido o no actuaciones idóneas para interrumpir el plazo prescriptivo. Sobre este aspecto en el último escrito que presenta la Administración demandada se hace referencia concretamente, precisamente con pretensión de interrumpir la prescripción y al amparo de lo establecido en el artículo art. 66 de la Ley 57/2003 , al **documento 38.2** obrante en el expediente administrativo, en el que constan comunicaciones entre el Sr. Cayetano y el Ministerio de Asuntos Exteriores. Se refiere particularmente a las cartas de 16 de mayo y 9 de diciembre de 2008 suscritas por el primero en las que se resumen las deficiencias y el modo de solucionarlas que se propone, así como la carta respuesta de enero de 2009; y también se alude al proyecto de mejora de la Residencia que fue presentado en diciembre de 2009.

Pero sucede que tales comunicaciones no pueden tener la virtualidad interruptiva que se pretende por las dos siguientes razones: 1ª) porque tales acontecimientos a que se refiere la Administración demandada tuvieron lugar, conforme a lo antes explicado, cuando ya había transcurrido el plazo de cinco años para el ejercicio de la acción para exigir la responsabilidad, siendo de advertir a este respecto que esta Sala sólo puede ahora tener en consideración, a los efectos de esta cuestión, tales documentos que se mencionan expresamente, en tanto le corresponde a dicha parte señalar y acreditar en el proceso la existencia de elementos interruptivos que sean idóneos, mas sin que haya concretado en su escrito otros documentos y fechas distintos de las indicados que fueran anteriores; y 2ª) porque en cualquier caso en dichos documentos no cabe ver algún requerimiento, reclamación o atribución de responsabilidades al Sr. Cayetano , ni tampoco la asunción por parte de éste, respecto de los vicios constructivos. Como tampoco interrumpiría la prescripción, en el mismo sentido, el proceso de mediación seguido contra el constructor, pues si se parte de que el supuesto sería el de una solidaridad impropia, las actuaciones acaecidas dentro del mismo no interrumpirían la prescripción en cuanto al arquitecto.

En definitiva no se ha producido, dentro del plazo prescriptivo, ninguna actuación de la Administración, con conocimiento del interesado actor del proceso que nos ocupa, que fuese idónea para interrumpir la prescripción en ese periodo de tiempo, ya que sólo se indican las actuaciones que acaban de señalarse que como se ha explicado no tienen esa virtualidad.

SEXTO.- Por lo razonado en los precedentes fundamentos jurídicos, y al margen de que fuera de aplicación del art. 149 de la Ley 13/1995 de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas - que establece el plazo de quince años a contar desde la recepción que es asimismo el plazo de garantía para apreciar la existencia de los vicios-, la conclusión no puede ser otra distinta que estimar el presente recurso contencioso administrativo, al apreciarse la prescripción de la acción de la Administración para exigir responsabilidades derivadas del contrato de consultoría y asistencia litigioso, debiendo por ello anularse el acto administrativo recurrido; sin que proceda, por tanto, entrar a analizar el resto de los motivos aducidos, por cuanto ello resulta ya estéril.

SÉPTIMO.- En lo que hace al pronunciamiento sobre las costas procesales, habrá de aplicarse el artículo 139 de la LJCA ; y toda vez que la estimación de este recurso contencioso se basa en el criterio de una sentencia del Tribunal Supremo que no pudo ser conocido en el momento de dictarse la resolución recurrida y que motivó que se planteara por la Sala la tesis de conformidad con el artículo 33, cabe, en base a ello, apreciar que existían serias dudas de derecho sobre la cuestión relativa a la determinación del plazo de prescripción, razón por la cual no procederá hacer especial imposición de las mismas.

Vistos los preceptos legales citados, y demás de general y pertinente aplicación;

FALLAMOS:

Que estimando el recurso contencioso-administrativo **núm 259/2013** interpuesto por la representación procesal de **DON Cayetano** contra la Resolución de fecha 24 de junio de 2013 dictada por el Subsecretario de Asuntos Exteriores y Cooperación, por delegación del Ministro de Asuntos Exteriores, ya expresada en el primer fundamento de derecho de esta sentencia; debemos anular y anulamos la misma, por ser disconforme con el ordenamiento jurídico; declarando a la vez la prescripción de la acción para exigir a dicha parte responsabilidades derivadas del contrato de consultoría cuyo objeto es la construcción a la Residencia de la Embajada de España en Washington; y todo ello sin hacer especial imposición en cuanto a las costas causadas en dicho recurso, debiendo cada parte satisfacer las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese esta sentencia a las partes con la ilustración de que contra la misma cabe la interposición de recurso de casación, que habrá de prepararse ante esta Sala dentro del plazo de diez días a contar desde el siguiente al de su notificación y en la forma prevista en el artículo 89 LJCA .

Así por ésta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de su fecha, fue leída y publicada la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, hallándose constituida en Audiencia Pública, de lo que yo, el Secretario, doy fe.