



Resolución del Ararteko, de 18 de noviembre de 2010, por la que se recomienda al Departamento de Interior del Gobierno Vasco que revise la resolución por la que declara la responsabilidad quincenal de un arquitecto por vicios constructivos.

Antecedentes

1. D. (...) presentó una queja en esta institución ante las actuaciones que desde hace 20 años viene llevando a cabo el Gobierno Vasco con el propósito de declararle responsable de los vicios constructivos aparecidos en la Comisaría de la Ertzaintza y en el Parque de Bomberos de Llodio.

Esta persona señala como antecedente que, en su condición de arquitecto, participó en la redacción del proyecto y la dirección de las obras de los edificios de referencia. Ante los defectos constructivos que presentaron los edificios, el Gobierno Vasco ha tramitado diversos procedimientos para reclamar la responsabilidad derivada de los referidos vicios constructivos; señala, en concreto, los siguientes:

- a) Procedimiento incidental del año 1993 o antes, constando la referencia de su suspensión (18 de febrero de 1994, firmado por el Jefe de Área de Contratación UTAP).
- b) Juicio de menor cuantía del año 2000, que concluyó con la declaración de la falta de competencia de la jurisdicción civil.
- c) Procedimiento administrativo para la declaración de la responsabilidad quincenal iniciado en 2002 y finalizado en 2005.
- d) Anulación del procedimiento anterior por caducidad del expediente tramitado, según sentencia del TSJPV de 11 de mayo de 2009.

El motivo de solicitar ahora la intervención de nuestra institución es que, por Orden del Consejero de Interior del Gobierno Vasco, de 3 de febrero de 2010, se vuelve a iniciar el expediente administrativo, en orden a declarar la responsabilidad quincenal por vicios constructivos de las obras de referencia. Al respecto, considera que este nuevo procedimiento también ha caducado, al haber transcurrido el plazo legal de tres meses previsto para su resolución. Señalaba en la presentación de la queja inicial que, a pesar de haber solicitado que se declarara la caducidad de oficio, además de otros vicios de procedimiento que también denunciaba, no había obtenido pronunciamiento alguno.

El Ararteko solicitó al Departamento de Interior del Gobierno Vasco que nos informara sobre el estado de tramitación de la reclamación de referencia.





2. El Departamento de Interior del Gobierno Vasco nos remitió la Orden de 15 de junio de 2010, del Consejero de Interior, por la que se declaraba la responsabilidad quincenal en las obras de construcción de la comisaría de la Ertzaintza y Parque de Bomberos en LLodio. La resolución declaraba como responsable a la persona que presentó la queja, atribuyéndole dos terceras partes de la responsabilidad, cifrada según indicaba el interesado en más de dos millones de euros.
3. El interesado también nos facilitó la orden de 19 de julio de 2010, del Consejero de Interior, por la que se desestima el recurso de alzada, contra la desestimación por silencio administrativo de su solicitud para que se declarara la caducidad del procedimiento de declaración de la responsabilidad quincenal por vicios constructivos.
4. Una vez analizadas las dos resoluciones, solicitamos nueva información al Departamento de Interior, trasladándoles nuestra valoración sobre las alegaciones de caducidad del expediente que había realizado el interesado, así como sobre la suspensión de la ejecutividad de la resolución de referencia, al no haberse pronunciado de forma expresa en el plazo de treinta días desde que la solicitud de suspensión se presentó, junto con el recurso de reposición contra la Orden del Consejero de Interior de 15 de junio de 2010. Según los fundamentos jurídicos que exponíamos, solicitábamos la colaboración del Departamento y su disposición a atender las consideraciones que les trasladamos.
5. El interesado nos remitió la Orden, de 14 de septiembre de 2010, del Consejero de Interior, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra la Orden de 15 de junio de 2010.
6. El Departamento de Interior contestó a esta segunda petición de información indicando que el núcleo argumental de las consideraciones expuestas por esta institución se centraban en un expediente tramitado en la Dirección de Patrimonio y Contratación del Departamento de Economía y Hacienda, por lo que nos remitían al citado Departamento para que nos facilitaran la información y conclusiones certeras que procedieran.

A la vista de la reclamación, tras analizar el planteamiento de la queja y los antecedentes expuestos, hemos estimado oportuno remitirle las siguientes:

Consideraciones

1. Con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo que plantea la queja, resulta necesario referirnos a la remisión que nos ha hecho el Departamento de Interior a la Dirección de Patrimonio y Contratación del Departamento de Economía y Hacienda para atender las consideraciones de esta institución sobre el expediente tramitado.





El Consejero de Interior, tal como consta en los antecedentes, dio inicio al expediente de responsabilidad quincenal sobre los vicios constructivos en las obras de referencia, lo resolvió declarando la correspondiente responsabilidad quincenal y desestimó tanto los recursos de alzada como de reposición sustanciados en el expediente tramitado. De todo ello se infiere que reside en el Departamento de Interior y, en concreto, en su Consejero la competencia para adoptar las decisiones que en torno a la tramitación del expediente de referencia se pudieran suscitar.

En su caso, la atención al planteamiento jurídico que envió el ararteko, de conformidad con los fundamentos jurídicos que les trasladamos, hubiera requerido la correspondiente resolución por parte del órgano competente que tal como hemos indicado es el Consejero de Interior. Todo ello, sin perjuicio de que, dentro de la organización interna del Gobierno Vasco, los actos de instrucción necesarios estuvieran encomendados a órgano distinto al que tenía la competencia para resolver y el órgano que tramitaba el expediente hubiera elevado al Consejero de Interior su informe con la valoración relativa a las consideraciones expuestas por esta institución.

En suma, a nuestro entender, únicamente el pronunciamiento favorable del órgano competente para resolver hubiera supuesto atender el planteamiento realizado por esta institución. Desde el punto de vista del procedimiento, al estar enjuiciando una resolución dictada, tanto la estimación de los recursos interpuestos e incluso, por los tiempos de unos y otros escritos, la revocación de la resolución (artículo 105.1, de la Ley 30/92, de 26 de noviembre), al estar desestimado el recurso de reposición interpuesto por la persona que presentó la queja, hubiera requerido la intervención del órgano competente en su resolución. Todo ello, no obsta a que dentro del impulso de oficio de los actos de instrucción, el órgano competente para resolver hubiera solicitado los informes pertinentes.

Por todo ello, estimamos oportuno emitir esta resolución, sin esperar a la valoración que pudiera realizar el órgano instructor del expediente, trámite que en todo caso debiera haber sido impulsado de oficio por el órgano competente para resolver.

2. Una vez realizadas las consideraciones anteriores, pasamos a valorar las alegaciones de la persona que presentó la queja sobre la caducidad del expediente instruido de declaración de responsabilidad quincenal por vicios constructivos, en calidad de arquitecto que redactó el proyecto y dirigió las obras de referencia.

El plazo de resolución de este expediente es de tres meses, contados desde la fecha del acuerdo de volver a iniciar el procedimiento (la Orden del Consejero





de Interior), es decir desde el 3 de febrero de 2010¹, hasta la notificación de la resolución del expediente, plazo que finalizaría el 3 de mayo de 2010. A este primer cómputo deben añadirse los días correspondientes a aquellos trámites que interrumpen o suspenden el procedimiento, de conformidad con las distintas incidencias que se han sustanciado en la tramitación del expediente.

Así, por un lado, debemos tener en cuenta el plazo correspondiente al incidente de recusación instado por el reclamante y que suspende la tramitación del procedimiento². El artículo 29, apartados 3 y 4, de la LRJPAC, al regular esta cuestión determina que en el día siguiente a plantearse la recusación por escrito, el recusado manifestará a su inmediato superior si se da o no en él la causa alegada. Si el recusado niega la causa de recusación, el superior resolverá en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos. El incidente de recusación fue planteado el 12 de marzo de 2010, por lo que el día siguiente, 13 de marzo, hubiera debido informar el recusado (pudiera admitirse que al ser este día sábado aunque no esté declarado como inhábil, el informe se emitiera el lunes 15 de marzo). Incluso en esta circunstancia, la resolución del incidente hubiera debido adoptarse, a lo más tardar, el jueves 18 de marzo.

Sobre este particular, la administración indica en la Orden de 19 de julio de 2010, que resuelve el recurso de alzada interpuesto contra la desestimación por silencio de la solicitud de caducidad del expediente instruido, que existen razones para una mayor dilación en la resolución del incidente de recusación, toda vez que finalmente se acordó la sustitución del instructor recusado por otro.

La resolución del Director de Patrimonio y Contratación, de 25 de marzo de 2010, resuelve el incidente de recusación (notificado el 30 de marzo), por lo que se tardó en resolver el trámite 17 días. Está resolución determina que no resultan probadas las causas de abstención que se le imputan al recusado y que no se pueden poner en duda su falta de objetividad labrada en casi treinta años de servicio, por lo que resuelve desestimar la recusación de referencia. En la misma resolución, sin embargo, por razones ajenas a la recusación que no se especifican, se resuelve la sustitución del instructor. En consecuencia, la sustitución del recusado no trae causa en la recusación solicitada, que expresamente se deniega, por lo que no puede ser aducida como motivo para ampliar el cómputo del plazo de resolución del trámite.

También aprecia la resolución que el incidente de recusación se dictó en un plazo breve y más que razonable. Sin embargo, debemos indicar que los plazos y trámites que se indican son taxativos, sin que pueda quedar al albur de la Administración la determinación del plazo que se pueda considerar razonable,

¹ Artículo 42.3 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -LRJPAC-.

² Artículo 77 de la LRJPAC.





sin un mayor esfuerzo por argumentar tal circunstancia. En este sentido, la sentencia del TSJPV de 11-10-2002, que cita la resolución en apoyo de la tesis de la administración afectada, determina en el fundamento de derecho segundo lo siguiente:

*“En efecto, el plazo de **caducidad** de treinta días desde el vencimiento del plazo en que debió ser dictada la resolución (establecido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre) comenzó a computarse al transcurrir seis meses más cuatro días hábiles (3+1) de los que la Administración disponía para resolver el expediente de recusación ya que, con ser cierto lo que mantiene la defensa de la Administración de que, conforme a lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 30/1992, si bien las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento no suspenderán la tramitación del mismo, a salvo la recusación que sí la suspende, no lo es menos que, en el supuesto que ahora se examina, la recusación debió resolverse, a tenor de lo establecido en el artículo 29 del mismo texto legal, en el plazo de cuatro días (3+1) al no ofrecerse razón para una mayor dilación por cuanto ha de repararse en que, de un lado, no se daba ninguna de las causas previstas a tal fin en el artículo 28 de la citada Ley 30/1992 lo que pone de manifiesto que bien pudo la Administración resolver sobre la marcha la desestimación de la recusación planteada; y, de otro, el examen del expediente revela que no existió petición de informes o comprobaciones que eventualmente pudieran justificar un mayor retraso a la hora de resolver la recusación planteada por los recurrentes.”*

La sentencia lo que subraya es la obligación de resolver el expediente de recusación en cuatro días (3+1), si bien hipotéticamente parece que admite que se pudiera valorar un plazo superior siempre que se ofrezcan las razones que justifiquen la mayor dilación, pero siempre dentro del trámite de resolución de la recusación, cosa que no sucede en este caso, ya que se desestimó la recusación planteada. Tampoco nos consta, que se hayan solicitado informes u otras comprobaciones que puedan justificar la ampliación del plazo taxativo de 4 días previsto para resolver el incidente de recusación.

En suma, a nuestro entender, el trámite hubiera debido resolverse y notificarse al interesado antes del 18 de marzo de 2010, de tal forma que los días que se pudieran añadir por este concepto al plazo total de tres meses previsto para la resolución del expediente sería de seis días naturales.

3. Con respecto a la admisión de las pruebas solicitadas por la representación del interesado y el cómputo de un mayor plazo para dictar la resolución que alega la Administración, cabe señalar que en la instrucción del procedimiento, el tiempo necesario para la práctica de la prueba debe ser computado dentro del plazo total establecido para resolver. Con carácter general no está previsto que el tiempo señalado para la práctica de la prueba, se añada al plazo establecido para la resolución de un expediente. Así, el artículo 80.2 de la LRJPAC determina que:





“Cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes.”

Por su parte, el artículo 81 de la LRJPAC señala que:

“1 La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas.

2 En la notificación, se consignará el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado puede nombrar técnicos para que le asistan.”

La resolución de la instructora del expediente, de 23 de abril de 2010, acuerda la admisión de las pruebas que propuso el reclamante. En virtud del artículo 80.2 de la LRJPAC, dispone la apertura de un período de 30 días para la práctica de la prueba propuesta por las distintas partes, citando para el 21 de mayo de 2010, a los técnicos que se indican, a los efectos de ratificación y aclaraciones de los informes periciales emitidos en su momento y que obran en el expediente. La resolución también determina solicitar a diversos departamentos la remisión de copias de distintos procedimientos y documentos.

En consecuencia, la apertura del período de prueba que se sustancia a través de esta resolución de la instructora, tal como expresamente cita la propia disposición, corresponde al período de prueba del artículo 80.2 de la LRJPAC, pues ninguna otra referencia legal se cita, ni se realiza mención alguna a la suspensión del plazo para resolver el expediente. Por tanto, cabe indicar que, según esta resolución, la instructora del expediente no estimó la necesidad de suspender el procedimiento.

Por el contrario, la Orden de 19 de julio de 2010, al desestimar la solicitud de caducidad del expediente, argumenta que el período de la práctica de la prueba que transcurre desde el 23 de abril (Resolución de la instructora) hasta el 21 de mayo de 2010 (fecha en la que estaban convocados los peritos) debe computarse como plazo de suspensión del procedimiento, por aplicación del artículo 42.5 de la LRJPAC. El artículo que se cita se refiere, efectivamente, a los supuestos en los que el plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución *“se podrá suspender”*. En concreto a los efectos que aquí interesan, prevé que cuando deban realizarse pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados, podrá suspenderse el procedimiento durante el tiempo necesario para la incorporación de los resultados al expediente.





Esta suspensión del plazo para resolver no resulta automática como señala la resolución del Consejero de Interior, sino que el instructor del expediente debe valorar la conveniencia y oportunidad de la suspensión del procedimiento por prever la imposibilidad de resolver en el plazo máximo legal previsto y debe expresamente indicarlo a través de la correspondiente resolución notificada debidamente a los interesados. En este caso, la instructora no considero oportuno tal suspensión del plazo para resolver, como lo demuestra el hecho de que la resolución de 23 de abril de 2010, por la que se abre el período de prueba, nada indique sobre el particular, ni mencione el artículo 42.5 de la Ley que le hubiera habilitado, en su caso, para tal posibilidad, bien al contrario la apertura de la práctica de la prueba se sustancia citando el artículo 80.2 de la LRJPAC.

En consecuencia, entendemos que la resolución y notificación del procedimiento se debería de haber producido el 10 de mayo de 2010 (al coincidir el 9 de mayo de 2010 en domingo). Dado que la resolución y notificación se realizó el 15 de junio de 2010, se ha producido la caducidad del expediente de referencia, por el transcurso del plazo máximo para resolver. De conformidad con el artículo 44.2 de la LRJPAC, al tratarse de un procedimiento susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad, que deberá resolverse ordenando el archivo de las actuaciones.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente:

RECOMENDACIÓN 23/2010, de 18 de noviembre, al Departamento de Interior del Gobierno Vasco para

Que, previa la tramitación correspondiente, dicte la pertinente resolución que declare la caducidad del expediente de responsabilidad quincenal por vicios constructivos en el expediente de referencia.

