Fiscalización Local

ISSN 2659-3572

Un blog sobre administración local

Consideraciones sobre los modificados en el contrato de obras #contratacionpublica

Publicado el 13 de mayo de 2015

ENLACE PERMANENTE DE ESTA ENTRADA

https://www.fiscalizacionlocal.es/modificaciones-contratos-de-obra/

Imagen en la versión web

[1]

Como hemos indicado en anteriores ocasiones, una de las finalizades de este blog es la de repositorio de nuestro trabajo y así tenerlo «ordenado». Es por ello que ponemos en común nuestro «resumen» sobre las modificaciones en los contratos de obra pues, como supongo le pasará a bastantes compañeros, en ocasiones nos encontramos ante la necesidad de ser «didácticos» sobre ciertos temas para evitar un innecesario informe con reparo

CONSIDERACIONES SOBRE LOS MODIFICADOS EN EL CONTRATO DE OBRAS.

Las modificaciones del contrato de obras aparecen específicamente recogidas en el artículo 234 del Real Decreto Legislativo 3/2011 [2] de 14 de noviembre de 2011. Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, (en adelante TRLCSP) determinando que en el punto 1º que "Serán obligatorias para el contratista las modificaciones del contrato de obras **que se acuerden de conformidad** con lo establecido en el artículo 219 y en el título V del libro I."

[subscribe2]

Señala el artículo 219 del TRLCSP [3] que los contratos "…**sólo podrán ser modificados** por razones de interés público en los casos y en la forma previstos en el título V del libro I"

Por remisión de ambos preceptos para proceder a la modificación del contrato de obras en particular y de cualquier contrato en general deberá acudirse al Título V del Libro I del TRLCSP o lo que es lo mismo a los artículos 105 a 108 del TRLCSP [4].

De la lectura de los mismos puede interpretarse que existen dos tipos de modificaciones contractuales, las convencionales y las legales:

a.- MODIFICACIONES CONVENCIONALES

Este tipo de modificado viene recogido en el artículo 106 del TRLCSP y ha sido objeto de interpretación por la abogacía del estado en su Circular 1/2011 [5] de modo que se caracteriza por las notas siguientes:

1. La regulación de las modificaciones contractuales se aplica a todos los entes, organismos y entidades que integran el sector público y no sólo en aquéllos que tienen la consideración de administración pública.
2. Las modificaciones tienen que estar previstas en los pliegos o en los anuncios de licitación.
3. Las modificaciones se tienen que detallar de forma clara, precisa e inequívoca y también debe constar su alcance y sus límites.
4. Las modificaciones no previstas tienen carácter residual y únicamente proceden cuando concurra alguno de los supuestos legalmente previstos en el artículo 107 TRLCSP.

En consecuencia tal y como señala el informe de JCCA de Cataluña nº 4/2012 [6] para que pueda considerarse una modificación como convencional *"**es necesario** que se prevean las condiciones en que se podrá modificar el contrato de forma clara, precisa e inequívoca y que, de la misma forma, se determine el alcance y los límites de la modificación; el porcentaje del contrato que como máximo puede afectar la modificación; y el procedimiento que se tiene que seguir para modificar el contrato."*

Por tanto esta intervención fiscalizará con reparo aquellas propuestas de modificación que amparándose en una previsión en los pliegos no concurran las circunstancias arriba indicadas.

b.- MODIFICACIÓN LEGAL.

Ésta viene recogida en el artículo 107 del TRLCSP y según el informe de la JCCA de Cataluña arriba citado: *"La «modificación legal» es la que no está prevista en el pliego ni en el anuncio y que tiene carácter residual y su admisibilidad queda condicionada al hecho de que responda a necesidades de interés público, las cuales tienen que quedar debidamente justificadas en el expediente; al hecho que se dé alguna de las circunstancias legalmente establecida; y al hecho de que no se afecten las condiciones esenciales del contrato."*

Así tal y como señala el punto primero del artículo 107 del TRLCSP las modificaciones legales sólo pueden darse por la concurrencia de alguna de las siguientes causas:

a) Inadecuación de la prestación contratada para satisfacer las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato debido a errores u omisiones padecidos en la redacción del proyecto o de las especificaciones técnicas.

b) Inadecuación del proyecto o de las especificaciones de la prestación por causas objetivas que determinen su falta de idoneidad, consistentes en circunstancias de tipo geológico, hídrico, arqueológico, medioambiental o similares, puestas de manifiesto con posterioridad a la adjudicación del contrato y que no fuesen previsibles con anterioridad aplicando toda la diligencia requerida de acuerdo con una buena práctica profesional en la elaboración del proyecto o en la redacción de las especificaciones técnicas.

c) Fuerza mayor o caso fortuito que hiciesen imposible la realización de la prestación en los términos inicialmente definidos.

d) Conveniencia de incorporar a la prestación avances técnicos que la mejoren notoriamente, siempre que su disponibilidad en el mercado, de acuerdo con el estado de la técnica, se haya producido con posterioridad a la adjudicación del contrato.

e) Necesidad de ajustar la prestación a especificaciones técnicas, medioambientales, urbanísticas, de seguridad o de accesibilidad aprobadas con posterioridad a la adjudicación del contrato.

A su vez aún dándose alguna de las causas anteriores, no procedería la modificación si ésta alterara las condiciones esenciales de la licitación, por así disponerlo el punto 2º del artículo 107 del TRLCSP, indicándose en punto siguiente que se entenderán alteradas en los siguientes supuestos:

a) Cuando la modificación varíe sustancialmente la función y características esenciales de la prestación inicialmente contratada.

b) Cuando la modificación altere la relación entre la prestación contratada y el precio, tal y como esa relación quedó definida por las condiciones de la adjudicación.

c) Cuando para la realización de la prestación modificada fuese necesaria una habilitación profesional diferente de la exigida para el contrato inicial o unas condiciones de solvencia sustancialmente distintas.

d) Cuando las modificaciones del contrato igualen o excedan, en más o en menos, el 10 por ciento del precio de adjudicación del contrato; en el caso de modificaciones sucesivas, el conjunto de ellas no podrá superar este límite.

e) En cualesquiera otros casos en que pueda presumirse que, de haber sido conocida previamente la modificación, hubiesen concurrido al procedimiento de adjudicación otros interesados, o que los licitadores que tomaron parte en el mismo hubieran presentado ofertas sustancialmente diferentes a las formuladas.

A mayor abundamiento el citado artículo ha sido objeto de interpretación mediante Resolución de 28 de marzo de 2012 de la Dirección General de Patrimonio (BOE nº86 de 10 de abril de 2012 [7]).

En consecuencia todo expediente de modificación contractual “legal” requerirá que se acredite, primero que la modificación está dentro de las causas descritas en artículo 107.1 del TRLCSP y segundo que tal modificación no afecta a las condiciones esenciales de la licitación que se recogen en

el punto 2 del mismo artículo

CONCLUSIONES:

Primera.- Antes de proceder con el expediente de modificación contractual del artículo 234.2 del TRLCSP, deberá analizarse si tal modificación tiene cabida dentro de los supuestos convencional o legal, descritos anteriormente de modo que sólo podrá iniciarse dicho expediente previa justificación de la tipología y naturaleza de la modificación.

Segunda.- Que el límite del 10% de las variaciones de unidades de obra del proyecto a ejecutar, no puede considerarse como una modificación contractual y por tanto no sería de aplicación a los efectos del punto 3 letra d) del artículo 107 del TRLCSP, así lo ha interpretado la JCCA en informe nº 27/2012 [8] de 14 de diciembre: "*En ningún caso debe ampararse la variación de las mediciones efectuadas en las unidades ejecutadas de acuerdo con el 234.3, final, del TRLCSP, en las circunstancias previstas en el artículo 107.1 del TRLCSP, que deberían tramitarse como una modificación contractual propiamente dicha, sometiéndose a los límites específicos que prevé este artículo.*"

Para saber más:

- LA MODIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS: LÍMITES Y DERECHO APLICABLE [9] José María Gimeno Feliú Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza Presidente del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.
- LA MODIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO [10]; Juan Carlos Gris González Secretario General de la Diputación Provincial de Zamora.
- LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN LOS CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA [11], Maite Sanahuja Esbrí y Oscar J. Moreno Ayza

Enlaces citados

Direcciones de los enlaces incluidos en el texto.

[1] https://www.fiscalizacionlocal.es/modificaciones-contratos-de-obra/www.vega-sierra.es

[2] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg3-2011.html#a234

[3] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg3-2011.html#a219

[4] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg3-2011.html#l1t5

[5] https://drive.google.com/file/d/11IsOdyxJsZQSoWYx8OF7KqIEqbnF6YQkQeLDUwhiG9Hwd7WtudG52550w6JU/view

[6] http://www10.gencat.net/ecofin_jcca/idr/docs/Informe-4-2012-cast.pdf

[7] http://www.boe.es/boe/dias/2012/04/10/pdfs/BOE-A-2012-4870.pdf

[8] http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/D.G.%20PATRIMONIO/Junta%20Consultiva/informes/Informes%202012/Informe%2027-2012%20jcca.pdf

[9] http://www.madrid.org/ccmadrid/images/adjuntos/segundaponencia_modificacin_contratos_gimeno_feli.pdf

[10] http://www.jcyl.es/web/jcyl/binarios/23/228/Gris%20Gonzalez-Contratos%20del%20Sector%20P%C3%BAblico.pdf?blobheader=application%2Fpdf%3Bcharset%3DUTF-8&blobheadername1=Cache-Control&blobheadername2=Exp

[11] http://www.fiscalizacionlocal.es/la-funcion-interventora-en-la-contratacionpublica/

ENTRADA ORIGINAL

https://www.fiscalizacionlocal.es/modificaciones-contratos-de-obra/

Fiscalización Local · ISSN 2659-3572