

INFORME TÉCNICO

En relación con el informe emitido por la Dirección Técnica de las obras de “CONSTRUCCION DE UN NUEVO DEPOSITO DE AGUA en Arnedo, se emite el siguiente

INFORME

PRIMERO.- Con fecha 17 de mayo de 2022 se firmó entre el Ayuntamiento de Arnedo y la adjudicataria FCC AQUALIA S.A. el contrato administrativo para la la concesión del “**Servicio de abastecimiento de agua y alcantarillado del Municipio de Arnedo**”, así como la ejecución de las obras de “**Construcción de un nuevo depósito**”, con estricta sujeción al acuerdo de adjudicación, a la oferta presentada, al pliego de cláusulas administrativas y demás documentos que figuran en el expediente aprobado por el Ayuntamiento, y por lo que respecta a la ejecución de las obras con arreglo al proyecto técnico redactado por AG&BM Ingeniería S.L. y aprobado por acuerdo de la Junta de Gobierno Local adoptado en su sesión de fecha 3 de diciembre de 2021.

SEGUNDO.- Con fecha 1 de marzo de 2023 se formalizó el Acta de Comprobación del Replanteo e Inicio de las obras.

TERCERO.- Con fecha 15 de junio de 2023, por la Dirección Técnica de las obras se ha presentado informe en el que plantea la necesidad de modificación del contrato, en base a los argumentos y con el resultado que en el citado informe se exponen, resumidamente la necesidad de modificar el depósito como consecuencia de la aparición de restos arqueológicos, y el requerimiento por parte de la Dirección General de Cultura de la Comunidad Autónoma de La Rioja para que se proceda a la adopción de medidas correctoras/conservadoras de los restos aparecidos.

CUARTO.- La normativa aplicable a las modificaciones de los contratos es la establecida en los artículos 63, 153, 191, 203, 205 a 207, 242, 290 y D.A. Segunda de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, y en los artículos 97 y 102 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

QUINTO.- Según el artículo 205 los contratos administrativos solo podrán ser modificados cuando la modificación en cuestión cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo.
- b) Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria.

A continuación el apartado 2 del mismo artículo pasa a detallar los supuestos que justifican una modificación no prevista en los pliegos.

SEXTO.- Los supuestos que, según el artículo 205.2 podrían justificar una modificación no prevista en el pliego, serían:

a) Los supuestos que eventualmente podrían justificar una modificación no prevista, siempre y cuando esta cumpla todos los requisitos recogidos en el apartado primero de este artículo, son los siguientes:

a) Cuando deviniera necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando se den los dos requisitos siguientes:

1.º Que el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, por ejemplo que obligara al órgano de contratación a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a los inicialmente contratados, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso o de mantenimiento que resulten

desproporcionadas; y, asimismo, que el cambio de contratista generara inconvenientes significativos o un aumento sustancial de costes para el órgano de contratación.

En ningún caso se considerará un inconveniente significativo la necesidad de celebrar una nueva licitación para permitir el cambio de contratista.

2.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

b) Cuando la necesidad de modificar un contrato vigente se derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, siempre y cuando se cumplan las tres condiciones siguientes:

1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever.

2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato.

3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

c) Cuando las modificaciones no sean sustanciales. En este caso se tendrá que justificar especialmente la necesidad de las mismas, indicando las razones por las que esas prestaciones no se incluyeron en el contrato inicial.

Las modificaciones del contrato deberán formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Así pues, en el informe en el que se plantea la modificación del contrato deberá reflejarse y justificarse en cuál de estos supuestos nos encontramos, así como el porcentaje que la modificación supone respecto del precio inicial del contrato, IVA excluido.

SEPTIMO.- Respecto a cuándo una modificación de un contrato se considera sustancial, el mismo artículo 205.2 aclara que se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato de naturaleza materialmente diferente al celebrado en un principio. En cualquier caso, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes:

1.º Que la modificación introduzca condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido la selección de candidatos distintos de los seleccionados inicialmente o la aceptación de una oferta distinta a la aceptada inicialmente o habrían atraído a más participantes en el procedimiento de contratación.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando la obra o el servicio resultantes del proyecto original o del pliego, respectivamente, más la modificación que se pretenda, requieran de una clasificación del contratista diferente a la que, en su caso, se exigió en el procedimiento de licitación original.

2.º Que la modificación altere el equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista de una manera que no estaba prevista en el contrato inicial.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando, como consecuencia de la modificación que se pretenda realizar, se introducirían unidades de obra nuevas cuyo importe representaría más del 50 por ciento del presupuesto inicial del contrato.

3.º Que la modificación amplíe de forma importante el ámbito del contrato.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando:

(i) El valor de la modificación suponga una alteración en la cuantía del contrato que exceda, aislada o conjuntamente, del 15 por ciento del precio inicial del mismo, IVA excluido, si se trata del contrato de obras o de un 10 por ciento, IVA excluido, cuando se refiera a los demás contratos, o bien que supere el umbral que en función del tipo de contrato resulte de aplicación de entre los señalados en los artículos 20 a 23.

(ii) Las obras, servicios o suministros objeto de modificación se hallen dentro del ámbito de otro contrato, actual o futuro, siempre que se haya iniciado la tramitación del expediente de contratación.

OCTAVO.- El presente contrato es un contrato mixto, tal y como se expone en el Pliego de Cláusulas Administrativas, que comprende la gestión de servicios y la ejecución de obras. Según se indica en citado Pliego le son de aplicación las normas relativas al contrato de concesión de servicios. Ahora bien, en lo que respecta a la modificación del contrato objeto de este expediente, en nada afecta a lo que es la gestión del servicio en sí misma, sino que la misma afecta única y exclusivamente a la ejecución de las obras objeto del contrato, por lo que se considera adecuado tener en cuenta además, no solo la normativa aplicable a la modificación de los contratos de concesión de servicios sino también la normativa que regula la modificación de los contratos de obras, si bien resultan de aplicación las mismas normas tanto se considere como contrato de gestión de servicios o como contrato de obras puesto que en todo caso las modificaciones deben ajustarse a los artículos 203 a 207 y concordantes de la LCSP. La única especialidad a tener en cuenta por tratarse de la ejecución de obras sería la prevista en el artículo 242.2 respecto de la introducción de unidades de obra no previstas en el proyecto o cuyas características difieran de las fijadas en este, y no sea necesario realizar una nueva licitación, en cuyo caso los precios aplicables a las mismas serán fijados por la Administración, previa audiencia del contratista por plazo mínimo de tres días hábiles. Cuando el contratista no aceptase los precios fijados, el órgano de contratación podrá contratarlas con otro empresario en los mismos precios que hubiese fijado, ejecutarlas directamente u optar por la resolución del contrato conforme al artículo 211 la Ley.

Por lo que respecta a las especialidades recogidas en la ley para la modificación del contrato de concesión de servicios, en el artículo 290 se dispone que se deberá restablecer el equilibrio económico del contrato, en beneficio de la parte que corresponda, entre otros, cuando la Administración realice una modificación de las señaladas en el apartado 1 del presente artículo concurriendo las circunstancias allí establecidas. El restablecimiento del equilibrio económico del contrato se realizará mediante la adopción de las medidas que en cada caso procedan. Estas medidas podrán consistir en la modificación de las tarifas a abonar por los usuarios, la modificación de la retribución a abonar por la Administración concedente, la reducción del plazo de la concesión y, en general, en cualquier modificación de las cláusulas de contenido económico incluidas en el contrato.

NOVENO.- De todos los supuestos recogidos y del contenido del informe de la Dirección Técnica de la obra, por parte del Arquitecto Técnico Municipal, a su vez responsable del contrato, se indica que la necesidad de las mismas, deriva de circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación, puesto que en el momento inicial de visitar la parcela junto con el arqueólogo no se le dio a este elemento la relevancia y necesidad de protección que ha impuesto desde Patrimonio de la CCAA de La Rioja, por lo tanto se trata de un supuesto de los previstos en el artículo 205.2.b), ya que la modificación viene motivada por la aparición de restos arqueológicos cuya alcance y contenido es desconocido hasta que se inicia la obra y se llevan a cabo las labores de excavación y limpieza de la zona.

Los supuestos a que se refiere este apartado del artículo 205, deben de reunir los siguientes requisitos para que pueda llevarse a cabo la modificación:

1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever. Según se indica en el informe del Arquitecto Técnico Municipal, en este caso se trata de una circunstancia sobrevenida e imprevisible en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, puesto que, al acudir a la visita inicial a la parcela junto con el arqueólogo, no se le dio ningún tipo de importancia al elemento que nos afecta.

2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato. Según el informe del Arquitecto Técnico Municipal, las modificaciones expuestas no alteran la naturaleza global del contrato, y son las estrictamente indispensables para poder ubicar el depósito en la parcela y conservar el elemento protegido por el área de patrimonio.

3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido. En el presente supuesto, según el informe de la Dirección Técnica de la obra, las modificaciones suponen un incremento del 4,6% del precio de la obra respecto de la oferta presentada por el contratista.

Así pues, en el presente supuesto, y tomando como base el informe emitido por la directora técnica de la obra concurrirían todos estos requisitos exigidos por el artículo 205.2.b) de la LCSP.

DECIMO.- El procedimiento para realizar la modificación del contrato será el siguiente:

A. Cuando el contratista, en este caso a través del Director facultativo de la obra considere necesaria una modificación del proyecto y se cumplan los requisitos que a tal efecto regula la Ley, recabará del órgano de contratación autorización para iniciar el correspondiente expediente. Deberá indicar asimismo si es necesario suspender la ejecución de las obras en tanto se resuelve respecto de la modificación solicitada.

B. Se deberá dar audiencia al contratista y al redactor del proyecto, por espacio mínimo de tres días, dándole traslado de la propuesta y del informe para que, formule las alegaciones que estime oportunas.

C. En caso de que la cuantía de la modificación, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20 por ciento del precio inicial del contrato, IVA excluido, y su precio sea igual o superior a 6.000.000 de euros, será preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja. En el presente supuesto la modificación supone un incremento del 4,6% del precio de la obra respecto de la oferta presentada por el contratista.

D. Se emitirá informe por Secretaría de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Tercera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

E. Se emitirá informe de fiscalización.

F. A la vista de las alegaciones y de los informes emitidos, el órgano de contratación, en este caso el Pleno del Ayuntamiento, resolverá sobre la aprobación de la modificación del contrato.

G. Finalmente, de conformidad con el artículo 203.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, las modificaciones del contrato deberán formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 153 de la citada norma.

H. Si el contrato se modifica durante su vigencia, deberá publicarse en todo caso un anuncio de modificación en el perfil de contratante del órgano de contratación en el plazo de 5 días desde la aprobación de la misma, que deberá ir acompañado de las alegaciones del contratista y de todos los informes que, en su caso, se hubieran recabado con carácter previo a su aprobación, incluidos aquellos aportados por el adjudicatario o los emitidos por el propio órgano de contratación. Además

en el presente supuesto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 207.3 de la LCSP, deberá publicarse también anuncio relativo a la modificación en el Diario Oficial de la Unión Europea.

DECIMO PRIMERO.- Las modificaciones solo será obligatorias para el contratista cuando impliquen, aislada o conjuntamente una alteración en su cuantía que no exceda del 20% del precio inicial del contrato, IVA excluido. Así pues y dado que la presente modificación supone un incremento del 4,6% del precio de la obra respecto de la oferta presentada por el contratista, la misma resulta obligatoria para el contratista.

A la vista de lo expuesto se formula la siguiente

CONCLUSION

La modificación del contrato para la ejecución de las obras de “Construcción de un nuevo depósito de agua en Arnedo”, planteada por la Dirección Técnica de las obras, se ajusta a la legislación vigente.