

ANP 10925/2019

Ha tenido entrada en este Servicio Jurídico, con fecha 16 de diciembre de 2019, solicitud de informe del Servicio de Gestión Económica, sobre modificación del contrato de obras de “Rehabilitación de la nave de la Aduana Marítima de Valencia”, suscrito con fecha 24 de julio de 2018, entre la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la mercantil HP PROYECON GALICIA S.A (Referencia Nº Expte.: 17700177600, AP AP 3/18).

De acuerdo con la Disposición Transitoria 1ª. 2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, *“los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior”* Según la Disposición Final 16ª, *“la presente Ley entrará en vigor a los cuatro meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado”*. Su publicación tuvo lugar el 9 de noviembre de 2017, y el contrato fue adjudicado el 13 de julio de 2018, siendo formalizado el 24 de julio del mismo año; por lo tanto, su adjudicación se produjo con posterioridad a la entrada en vigor de la LCSP (9 de marzo de 2018), siendo aplicable en lo que se refiere a su modificación, la nueva Ley de Contratos del Sector Público.

No obstante, de acuerdo al Informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado 43/08, de 28 de julio de 2008, «Modificaciones de los contratos, interpretación del artículo 202 de la Ley de Contratos del Sector Público. Régimen Jurídico aplicable a los contratos cuya convocatoria de licitación hubiese sido objeto de un anuncio publicado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley y su adjudicación se hubiese producido con posterioridad», *“Los efectos derivados de la mención en los pliegos de algún elemento contractual, cuando vengan establecidos en la norma vigente en el momento de aprobarse los pliegos, serán los determinados por esta norma, aunque sean distintos de los previstos en la Ley de*

Contratos del Sector Público, y ello aunque la adjudicación se hubiera efectuado con posterioridad a la entrada en vigor de ésta última.”

En consecuencia, habiendo sido configurada la posibilidad de modificación en la cláusula 30.2 del PCAP, con remisión a los artículos 107, 219 y 234 del TRLCSP, habrá que atender a dichos preceptos, como parte del contenido contractual vinculante a las partes incorporado a través del PCAP.

El contrato fue suscrito el 24 de julio de 2018, siendo el plazo de ejecución de las obras 12 meses desde el Acta de comprobación del replanteo, que se suscribió el 23 de agosto de 2018 (aunque, tras diversas vicisitudes se ha autorizado la ampliación del plazo de ejecución hasta el 26 de febrero de 2020), con un importe de adjudicación de 2.007.250,85 euros (IVA incluido).

De acuerdo con la Memoria justificativa que acompaña el expediente, las causas que originan la necesidad del proyecto modificado, según la Dirección Facultativa de la obra, son de tipo a) inadecuación de la prestación debido a errores u omisiones en la redacción del proyecto, y b) inadecuación del proyecto o de las especificaciones de la prestación por causas objetivas que determinen su falta de idoneidad, en determinadas circunstancias, y por su naturaleza no fue posible preverlas durante. Esta modificación conlleva un incremento del precio del contrato de 198.986,24 euros (IVA incluido).

Conforme al art. 107 del TRLCSP, al que se remite la cláusula 30.2 del PCAP

“1. Las modificaciones no previstas en los pliegos o en el anuncio de licitación solo podrán efectuarse cuando se justifique suficientemente la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:

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.

(...)

2. La modificación del contrato acordada conforme a lo previsto en este artículo no podrá alterar las condiciones esenciales de la licitación y adjudicación, y deberá limitarse a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria.

3. A los efectos de lo previsto en el apartado anterior, se entenderá que se alteran las condiciones esenciales de licitación y adjudicación del contrato en los siguientes casos:

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.*”

En la Memoria justificativa se manifiesta la concurrencia de dichas causas en la modificación del proyecto de ejecución de la obra, informado favorablemente por la Oficina de Supervisión de proyectos, con fecha 7 de noviembre de 2019 y aprobado por el Órgano de Contratación con fecha 4 de diciembre de 2019, cumpliendo los requisitos del art. 242 de la LCSP (y 234 del TRLCSP al que se remitía la cláusula 30.2 del PCAP).

Con motivo del incremento del precio del contrato se ha procedido a un reajuste de garantías, de acuerdo con el art. 109.3 LCSP. Asimismo, se contempla borrador de formalización del contrato conforme a lo dispuesto en el art. 153, según lo establecido en el art. 203.3 LCSP.

Hay que tener presente que, de acuerdo con lo que dispone el último precepto indicado, *“las modificaciones del contrato...deberán publicarse de acuerdo con lo establecido en los artículos 207 y 63.”*

El art. 207.3 establece en su segundo párrafo que *“los órganos de contratación que hubieran modificado un contrato durante su vigencia, con independencia de si está o no sujeto a regulación armonizada y de la causa que justifique la modificación, deberán publicar 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.”*

Por su parte, el art. 63.3 c) preceptúa que se deberá publicar en el perfil del contratante *“los anuncios de modificación y su justificación”*.

Consta en el expediente la audiencia del contratista, de conformidad con lo dispuesto en el art. 242.5 de la LCSP (y 234.4 del TRLCSP al que se remitía la cláusula 30.2 del PCAP).

La modificación propuesta se ajusta a los requisitos y límites establecidos en la Ley; en consecuencia, este Servicio Jurídico **informa favorablemente** la misma.

Es cuanto tengo que informar, no obstante Ud. resolverá
Madrid, a 19 diciembre de 2019

EL SUBDIRECTOR GENERAL DE ORGANIZACIÓN
Y ASISTENCIA JURÍDICA

Fdo. Alejandro Bonis Sanz

SRA. DIRECTORA DEL SERVICIO DE GESTIÓN ECONÓMICA