Informe 74/09, de 23 de julio de 2010. «Consulta relativa a si puede entenderse ampliado el plazo de ejecución en los contrato de obras de forma automática y en la misma proporción en que lo sean las unidades de ejecución, cuando concurra el supuesto previsto en el artículo 160 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas».

Clasificación de los informes: 21. Contratos de obras. 21.6. Ejecución del contrato. 21.8. Modificaciones del contrato de obras.

ANTECEDENTES.

Por el Alcalde Presidente de la Ciudad Autónoma de Melilla se formula consulta en los siguientes términos:

"Por la presente, me dirijo a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa en virtud de la facultad que me otorga el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, en solicitud de consulta en el marco del procedimiento administrativo de contratación que se relata a continuación: HECHOS

Se adjudica un contrato de obras, siéndole de aplicación la Ley 30/2007, de 30 de Octubre, de Contratos del Sector Público, con un plazo de ejecución de nueve (9) meses y un importe de adjudicación de 622.599,70 €. Como quiera que con la medición final, está previsto que el importe se eleve a 665,181,62 €, lo que supone un incremento porcentual sobre el precio de adjudicación del 6,84%, y siendo de aplicación lo preceptuado en el artículo 160.1 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de Octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en el que literalmente se dice: "Sólo podrán introducirse variaciones sin previa aprobación cuando consistan en la alteración en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto, siempre que no representen un incremento del gasto superior al 10 por ciento del precio primitivo del contrato, ... ", no procediendo, por tanto, la aprobación del órgano de contratación del incremento del gasto sobre lo adjudicado al cumplirse los requisitos establecidos por la norma.

Asimismo, el artículo 162.1 de la misma norma establece: "Cuando sin introducir nuevas unidades de obra las modificaciones del proyecto provoquen variación en el importe del contrato e impliquen la necesidad de reajustar el plazo de ejecución de la obra, éste no podrá ser aumentado o disminuido en mayor proporción que en la que resulte afectado el citado importe. El plazo se concretará en meses, redondeándose al alza el número de días sobrante que resulte."

Y es por ello, por lo que se dirige a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa la siguiente CONSULTA:

En virtud de lo expuesto, y dado que el incremento producido en su importe sobre el precio de adjudicación aplicado al plazo de ejecución de la obra y redondeado al alza nos da un plazo de un (1) mes ¿cabría ampliación en este caso del plazo de ejecución de la obra en un (1) mes adicional a los 9 meses de ejecución del contrato sin necesidad de aprobación del órgano de contratación y sin incurrir en mora por parte del adjudicatario?".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La consulta formulada por el Alcalde Presidente de la Ciudad Autónoma de Melilla plantea como única cuestión la relativa a si puede entenderse ampliado el plazo de ejecución en los contrato de obras de forma automática y en la misma proporción en que lo sean las unidades de ejecución, cuando concurra el supuesto previsto en el artículo 160 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

El precepto mencionado se refiere a aquellos casos en que se produzca una variación en el número de unidades de obra realmente ejecutadas respecto de las mediciones previstas en el proyecto. En tal caso, si las unidades de obra realmente ejecutadas suponen un incremento de gasto sobre el presupuesto primitivo del contrato que no exceda del diez por ciento, pueden considerarse aprobadas de modo tácito, es decir sin que sea precisa previa aprobación de las mismas.

Esta norma tiene como finalidad evitar las dificultades que desde el punto de vista de la gestión de la ejecución del contrato de obras pueden suponer inexactitudes en el proyecto, difíciles cuando no imposibles de evitar, y que tengan poca relevancia económica. Supone una

excepción al principio de que las modificaciones deben ser aprobadas de forma expresa, razón por la cual ha sido incorporada al texto de la Ley de Contratos del Sector Público en su artículo 217.3 con el siguiente tenor: *"No obstante, podrán introducirse variaciones sin necesidad de previa aprobación cuando éstas consistan en la alteración en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto, siempre que no representen un incremento del gasto superior al 10 por 100 del precio primitivo del contrato".*

2. El artículo 162 del mismo Reglamento prevé que cuando se introduzcan modificaciones en el proyecto se reajustará el plazo de ejecución. Dicho artículo distingue dos supuestos, según que la modificación implique la ejecución de nuevas unidades de obra o no. En el segundo caso establece que el plazo de ejecución podrá reajustarse en la misma proporción en que aumente o disminuya el precio del contrato, y en el primero, en la medida en que se acuerde por el órgano de contratación previa propuesta del director de la obra.

Lo que se desprende del artículo indicado es que, salvo el caso en que deban introducirse nuevas unidades de obra, es decir salvo el caso en que el proyecto requiera modificaciones que impliquen la realización de obras no previstas en él, la modificación del plazo deberá ser proporcional al incremento de precio que represente la variación en las unidades de medida ejecutadas. En tales circunstancias, resulta que si la modificación requiere aprobación, la ampliación del plazo se aprobará conjuntamente con ella, aplicando la regla de proporcionalidad mencionada. Si por el contrario, la modificación se entiende implícitamente aprobada por no exceder del límite indicado del diez por ciento del precio primitivo del contrato, la ampliación del plazo también debe ser acordada de forma expresa por el órgano de contratación, si bien su capacidad de decisión versará exclusivamente sobre si el incremento producido ha exigido ampliación del plazo de duración del contrato o no. Si la decisión fuera favorable a dicho incremento este deberá fijarse en el mismo porcentaje respecto del plazo inicial en que se hubiera incrementado el precio.

Claro está que esta afirmación, además, debe hacerse con las debidas cautelas, especialmente derivadas de las exigencias contenidas en el artículo 96 del Reglamento respecto de la necesidad de reajustar las anualidades como consecuencia de las modificaciones contractuales producidas. En tales casos el párrafo segundo de dicho artículo exige la conformidad del contratista (salvo que razones excepcionales permitan hacerlo con sólo su audiencia) y el informe de la Intervención. Asimismo, en el párrafo último del citado precepto se prevé para tales casos la modificación del programa de trabajo cuando éste estuviera previsto en el contrato, lo que supone aprobación del nuevo programa por el órgano de contratación.

Pues bien, con independencia de la aprobación tácita de la prórroga en los supuestos mencionados, se deberán observar los trámites indicados, si reglamentariamente, fueran exigibles.

CONCLUSIONES.

1. Las variaciones en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto que no representen un incremento del gasto superior al 10 por 100 del precio primitivo del contrato no requieren aprobación explícita pero sí requieren pronunciamiento acerca de si de ellas se deriva o no la necesidad de ampliar el plazo de ejecución del contrato.

2. Si se acordara que procede la ampliación del plazo esta deberá hacerse de forma automática en forma proporcional al incremento porcentual del precio.

3. No obstante todo lo anterior, deberán observarse los trámites previstos en el artículo 96 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas cuando éste resulte de aplicación.