



AYUNTAMIENTO XXX
ILMO. SR. ALCALDE

Asunto: Obra de construcción de XXX

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **647/2024**, referencia a la que rogamos haga mención en posteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

El expediente se refería a la contratación de la obra de construcción del XXX. La persona reclamante alegaba deficiencias del proyecto –no cumplía el Código Técnico de la Edificación y no estaba visado- y, después de haberlo aprobado, la Corporación había cambiado la ubicación de la obra, lo cual había supuesto la modificación del precio. Finalizada la construcción, el Ayuntamiento había formalizado un nuevo contrato que tenía por objeto completar la urbanización y pavimentación del entorno, cuyo objeto estaba incluido en el contrato de obras anterior.

Iniciada la investigación oportuna, esta Defensoría solicitó información al Ayuntamiento en relación con las cuestiones planteadas.

El informe emitido por la Secretaria señalaba que a la fecha de su toma de posesión el contrato ya se había adjudicado, se había realizado el cambio de emplazamiento y la modificación del precio, por lo que no disponía de otra información que la reflejada en los expedientes cuya copia remitía. El informe añadía que el proyecto de la obra cumplía el Código Técnico de Edificación y estaba visado.

Por lo que se refería a la obra posterior de urbanización y pavimentación del entorno del nuevo XXX, era un contrato menor que se había adjudicado directamente por la Alcaldía y su objeto no estaba incluido en la obra de construcción XXX.

De la información remitida se extraen los siguientes antecedentes:

- La construcción del XXX según el proyecto redactado en junio de 2022 y aprobado por el Pleno (BOP XXX) iba a realizarse en una parcela municipal situada en XXX, el presupuesto de licitación era de 183.499,45 euros (IVA incluido).



- El anuncio de licitación publicado el 28 de junio de 2022 menciona como lugar de ejecución XXX. El órgano de contratación, el Pleno, adjudicó la obra el 23 de agosto de 2022.

- Después de adjudicar el contrato, el Pleno aprobó el 6 de octubre de 2022 el cambio de ubicación del *“proyecto de XXX de la parcela de la calle XXX a la parcela municipal existente en la calle XXX en la forma indicada en el plano redactado por la dirección de obra”*. El cambio obedeció a la existencia de un acuerdo de permuta de terrenos que afectaba a esa parcela, no habiéndose alcanzado un acuerdo con los afectados. El Alcalde expuso en la sesión que *“por prudencia y para evitar problemas cree que lo más conveniente es cambiar la ubicación prevista para el nuevo XXX a la parcela municipal que está XXX de acuerdo con los planos hechos por la dirección de la obra”*.

- El director de la obra emitió un informe con fecha 17 de mayo de 2023 según el cual el cambio de emplazamiento de la obra, el incremento de algunas unidades de obra y del precio de los materiales habían ocasionado un aumento del precio que cifraba en un 22,68 % del coste inicial: *“Durante la ejecución de los trabajos, han surgido aumentos de medición en los capítulos de Movimiento de Tierras y Cimentaciones. El aumento en la medición en los capítulos de movimiento de tierras y cimentaciones, ha sido motivado por la baja calidad del terreno en la cola prevista para la cimentación, siendo necesario profundizar 1.00 m aproximadamente para buscar el firme suficiente para el cimiento del edificio.*

Que motivado por el cambio de ubicación XXX desde su parcela original, las partidas de acometidas de saneamiento, aguas y electricidad han aumentado su importe, debido a que existe mayor distancia para acometer los servicios, en especial el saneamiento, que se encuentra a más de 30 metros de distancia desde el edificio. (...)

Así pues, y según el presupuesto que acompaña al presente informe, debido al cambio de ubicación del edificio, el aumento de mediciones hasta la fecha y el aumento de las materias primas, se realiza esta valoración por el técnico que suscribe, con un coste final de la obra que asciende a la cantidad de 225.131,39 € IVA incluido, que supone un incremento total de 41.631,94€ (22,68% del coste inicial de las obras)”.

- El Pleno aprobó el 9 de junio de 2023 la modificación del contrato. En esa sesión el Alcalde explicó que el contratista había presentado la primera certificación de la obra XXX y que el precio se había incrementado por la necesidad de acometer obras derivadas del cambio de ubicación.

De los antecedentes expuestos resulta que la obra de construcción XXX se proyectó sobre una parcela determinada XXX y una vez aprobado el proyecto (junio de 2022) y adjudicada la obra (agosto de 2022), el Pleno decidió (octubre de 2022) cambiar



su ubicación XXX, por lo tanto todo el expediente de contratación se tramitó teniendo en cuenta que el edificio iba a construirse en una parcela, pero después el órgano de contratación decidió cambiar su emplazamiento, sin que fuera resuelto el contrato ni realizar una nueva contratación.

El cambio del lugar de ejecución tuvo su reflejo en el coste total de la obra, incrementando el presupuesto de algunas unidades de obra, por lo cual el órgano de contratación aprobó una modificación del precio para compensar al contratista.

Sentado esto, consideramos oportuno destacar que la Administración no puede aprobar un cambio de ubicación de una obra que ha sido contratada conforme a un proyecto determinado, pues ese emplazamiento constituye una condición básica que define la obra contratada.

Una de las características del contrato de obras es que su objeto se define con precisión en el proyecto que se aprueba antes de la licitación, tal y como establece la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

El proyecto contiene una descripción de la obra con los detalles necesarios para que quede perfectamente definida (artículo 233 LCSP) y las obras han de ejecutarse con estricta sujeción a las previsiones contenidas en el proyecto que sirve de base al contrato (artículo 238 LCSP).

Una vez aprobado el proyecto debe efectuarse el replanteo del mismo, que consiste en comprobar la realidad geométrica de la obra, la disponibilidad de los terrenos para su normal ejecución y los demás supuestos que figuren en el proyecto y que sean básicos para el contrato (artículo 236 LCSP). Una vez realizado el replanteo, el proyecto se incorpora al expediente de contratación.

De acuerdo con el proyecto quedan fijados tanto el valor estimado del contrato como el presupuesto base de licitación; este último constituye el elemento en torno al cual se realiza la selección del contratista.

Después de la adjudicación de la obra, el contrato ha de formalizarse y la ejecución debe comenzar en un plazo no superior a un mes, para lo cual se efectúa la comprobación del replanteo (artículo 237 LCSP) de cuyo resultado se levanta acta.

En el caso que examinamos no se discute que tuviera lugar un cambio de ubicación de la obra, al parecer motivado en la posible sustanciación de una controversia sobre la propiedad de la parcela, cuestión que debía haberse aclarado con anterioridad al inicio del expediente de contratación.



Por esa razón no puede considerarse correcta la actuación del Ayuntamiento que ejecutó una obra que no se ajustaba al proyecto técnico que sirvió de base al contrato, no siendo posible aprobar un cambio del proyecto técnico de la obra que se va a ejecutar conforme a un contrato ya suscrito, pues no puede fundarse en ninguno de los motivos previstos en los artículos 190, 203 a 207 y 242 de la LCSP.

Las modificaciones del contrato no previstas en el pliego o que habiéndose previsto no se ajustan a las previsiones contenidas en el artículo 204 de la LCSP solo podrán realizarse cuando la modificación del contrato cumpla los requisitos establecidos en el artículo 205, es decir:

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.

El apartado segundo del artículo 205 de la LCSP establece como presupuesto que eventualmente podría justificar una modificación que ésta 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) Que la necesidad de modificar se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever.

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

3) 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% de su precio inicial, IVA excluido.

Como puede comprobarse, en la obra a que nos referimos no se cumplían las condiciones exigidas en el artículo 205 LCSP. En primer lugar, porque las circunstancias no pueden considerarse sobrevenidas e imprevisibles sino que existían antes de iniciar el procedimiento del contrato; en segundo lugar, es evidente que la necesidad de la modificación no se deriva de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever y, además, el cambio de ubicación altera la naturaleza global del contrato, siendo evidente que la obra proyectada y contratada es distinta de la ejecutada.

Tomando en consideración estas circunstancias y los límites a la revisión de los actos nulos de pleno derecho que se derivan de la aplicación del artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el Pleno deberá considerar la procedencia de iniciar el



procedimiento de revisión de oficio del acuerdo adoptado el 6 de octubre de 2022 sobre el cambio de emplazamiento de la obra de construcción XXX.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

PRIMERA: Recomendar a esa Corporación que el Pleno valore la procedencia de iniciar el procedimiento de revisión de oficio del acuerdo de 6 de octubre de 2022, en virtud del cual decidió cambiar el lugar de ejecución de la obra de construcción XXX.

SEGUNDO: Recordar al Ayuntamiento que antes de aprobar los expedientes de contratación de las obras, el órgano de contratación debe aprobar el replanteo del proyecto con el fin de comprobar la disponibilidad de los terrenos y todos aquellos supuestos que figuren en el proyecto elaborado y sean básicos para el contrato a celebrar.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López

NOTA IMPORTANTE: No será necesario que nos envíen su respuesta por correo postal si la registran al Procurador del Común (DIR3 I0000423, CIF Q9750006J) y tienen activados los avisos por correo electrónico (procurador@procuradordelcomun.es) o el envío de comunicaciones/notificaciones a la Dirección Electrónica Habilitada única (DEHú), o bien si la registran directamente en nuestra sede electrónica (pccyl.sedelectronica.es). Les solicitamos, por otra parte, que no la envíen al representante (persona que haya presentado este escrito en su sede electrónica).