**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID DE 10 DE AGOSTO DE 2022. CONTRATO DE OBRAS. INCLUSIÓN DE PRECIOS NUEVOS POR EL PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 242.4. ii LCSP. CONCEPTO DE UNIDAD DE OBRA.**

**Modalidad de informe: Discrepancia**

**Áreas temáticas: Contratación.**

**Informe vigente**

Se recibe, el 18 de julio de 2022, en esta Intervención General procedente de la Consejería de Transportes e Infraestructuras -Dirección General de Infraestructuras de Transporte Colectivo- discrepancia al amparo del artículo 88.1.a) de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, en relación con la certificación 7ª y última del contrato de obras denominado “*proyecto de urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid*” al considerar que no procede modificación del contrato en el expediente fiscalizado desfavorablemente -reparo de la Intervención delegada en la Consejería de Transportes de fecha 28 de octubre de 2021 con número de referencia 65/563651.9/21-

La discrepancia trae causa de los siguientes,

**ANTECEDENTES**

1. En el ejercicio 2020 se adjudicó a la mercantil Construcciones Sánchez Domínguez-SANDO, S.A. el contrato de obras denominado “PROYECTO DE URBANIZACIÓN DE LA CALLE MONTERA ENTRE LAS CALLES GRAN VÍA Y JARDINES Y DE LA CALLE CABALLERO DE GRACIA DE MADRID.”

La ejecución del contrato comenzó el 22 de enero de 2021 y finalizó el 30 de julio de ese año.

Con fecha 2 de agosto de 2021 se envió a la Intervención Delegada en la Consejería Transportes e Infraestructuras la certificación 7ª y última correspondiente a dicho contrato para cuyo pago se elaboró el documento contable OK/2021/0000472630.

Dicha Intervención Delegada en la Consejería Transportes e Infraestructuras formula nota de reparo a dicho documento con base en cinco motivos:

*“1. Hay partidas en las que en el informe técnico sobre las unidades no ejecutables y los excesos de medición de fecha 2 de agosto de 2021 se indica que las unidades de dichas partidas no se van a ejecutar para compensar excesos de medición, dichas partidas también figuran en el informe técnico de los precios nuevos de fecha 2 de agosto de 2021 como partidas que se van a ver afectadas por dichos precios nuevos y cuya suma de unidades resultante de ambos informes excede de las pendientes de ejecutar.*

*2. Hay partidas en las que el número de unidades pendientes de ejecutar es inferior a las que se indican en el informe técnico de los precios nuevos como unidades que se van a ver afectadas por los mismos.*

*3. Hay partidas en las que se han certificado excesos de medición y a su vez también se recogen en el informe técnico de los precios nuevos como unidades que se van a ver afectadas por los mismos.*

*4. Hay partidas en las que se han certificado excesos de medición y a su vez se indican que las mismas no van a ejecutarse para compensar excesos de medición y también se recogen en el informe técnico de los precios nuevos como unidades que se van a ver afectadas por los mismos.*

*5. En relación al error material detectado se debe aplicar lo indicado en el “Informe de la Intervención General de la Comunidad de Madrid de 30 de septiembre de 2002. Contrato s de obras. Fiscalización de las certificaciones de obra: variaciones y rectificaciones” en su punto segundo, según el cual su subsanación deberá realizarse en la certificación final.”*

1. Como quiera que los motivos de reparo no fueron subsanados, con anterioridad a la finalización del ejercicio presupuestario el documento contable OK/2021/0000472630, fue cancelado y, en este ejercicio, para el pago de la certificación 7 del contrato se ha elaborado el documento contable OK/2022/0000287981.
2. Por la Dirección General de Infraestructuras de Transporte Colectivo no se comparten los motivos de reparo y, al amparo del artículo 88.1.a) de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, se presenta ante esta intervención General discrepancia frente al informe fiscal que se fundamenta en los argumentos que se consideran oportunos, que señalan que:
* No obstante, los motivos de reparo 1, 2, 3 y 4 que ponen de manifiesto errores en cuanto a las unidades no ejecutables para compensar los excesos de medición y las unidades no ejecutables que se ven afectadas por los precios nuevos *“la relación de precios nuevos que ha sido aprobada es correcta, y la certificación nº7 y última de julio de 2021 sí es correcta en unidades y cuantías salvo la afectada por el reparo 5.”* y, por tanto, se entiende que la certificación 7ª y última es correcta y se concluye que “…*no procede la redacción del correspondiente proyecto modificado ni la convalidación de gasto.*”
* La inclusión de precios nuevos se ha realizado de conformidad con el artículo 242.4 ii de la Ley 9/2017, toda vez que se cumplen los 2 requisitos establecidos en dicho precepto para no surgir la obligación de tramitar un expediente de modificación contractual.
* Respecto al 5º motivo de reparo se afirma que “*…la corrección del error material en la medición a origen de la unidad mU13KC110 en el capítulo 5.2 se realizará en la certificación final, por lo que se volverá a presentar la certificación nº7 y última de julio 2021 del contrato de obras “Proyecto de Urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid” subsanando dicho error.”*
1. La discrepancia y la documentación correspondiente han sido recibidas en esta Intervención General el 18 de julio de 2022.

Para resolver la discrepancia presentada procede formular las siguientes

**CONSIDERACIONES**

**I**

**Efectos del presente informe**

Como se ha expuesto en los antecedentes el reparo con el que se discrepa fue interpuesto contra el documento contable OK/2021/0000472630. Este documento fue cancelado y sustituido por el documento contable OK/2022/0000287981. Por lo tanto, la resolución de la presente discrepancia tendrá plenos efectos sobre el documento contable OK/2022/0000287981.

**II**

**Modificación de los contratos administrativos y excesos de medición**

La contratación administrativa se rige por una serie de principios, entre ellos el de inalterabilidad o invariabilidad de lo pactado por las partes, reconocido por la doctrina del Tribunal Supremo[[1]](#footnote-1).

El Alto Tribunal se refiere en numerosas ocasiones a este principio. Entre las excepciones al mismo se encuentra la prerrogativa de la Administración de modificar unilateralmente los contratos administrativos, también denominada *ius variandi*[[2]](#footnote-2), reconocida en el artículo 190 de 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 –en adelante LCSP-, privilegio que, necesariamente, ha de tener un carácter excepcional, como señala el Consejo de Estado en el Dictamen 3.371/1996, de 28 de noviembre de 1996.

En cuanto al procedimiento para el ejercicio de esta prerrogativa de modificación hay que seguir lo establecido en el artículo 191 de la LCSP (con las especialidades procedimentales contenidas en el artículo 207) y respecto a los supuestos de modificación, la Ley distingue entre modificación de los contratos públicos previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares –PCAP- (artículo 204 de la LCSP) y modificaciones de los contratos públicos no previstas en el PCAP (artículo 205).

En el caso específico del contrato de obras la LCSP dedica un artículo concreto, el 242, para la modificación de este tipo de contratos. La legislación anterior -texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre- contenía, igualmente, un artículo, el 234, que regulaba el supuesto específico de la modificación del contrato de obras. La nueva regulación, en lo que para la resolución de la discrepancia se refiere, varía sustancialmente respecto de la anterior –introduce un nuevo supuesto de variaciones que no constituyen modificaciones contractuales-, por lo que procede realizar el estudio e interpretación de la nueva normativa. No obstante, este Centro Fiscal en su informe de fecha 6 de septiembre de 2016 relativo a la existencia de desviaciones sustanciales en la medición de unidades de obra ejecutadas sobre las previstas en el proyecto y de partidas no ejecutadas de carácter significativo, que deben considerarse modificaciones al proyecto original, analizó el artículo 234.3 del RDL 3/2011; el sentido de este informe debe ser tenido en cuenta en el análisis de la nueva normativa, ya que establece el principio de aplicación restrictiva de las variaciones que no constituyen modificación.

Así, el artículo 242 de la LCSP establece que:

“…

*4. Cuando el Director facultativo de la obra considere necesaria una modificación del proyecto y se cumplan los requisitos que a tal efecto regula esta Ley, recabará del órgano de contratación autorización para iniciar el correspondiente expediente, que se sustanciará con las siguientes actuaciones:*

*a) Redacción de la modificación del proyecto y aprobación técnica de la misma.*

*b) Audiencia del contratista y del redactor del proyecto, por plazo mínimo de tres días.*

*c) Aprobación del expediente por el órgano de contratación, así como de los gastos complementarios precisos.*

***No obstante, no tendrán la consideración de modificaciones:***

*i. El exceso de mediciones, entendiendo por tal, la variación que durante la correcta ejecución de la obra se produzca exclusivamente en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto, siempre que en global no representen un incremento del gasto superior al 10 por ciento del precio del contrato inicial. Dicho exceso de mediciones será recogido en la certificación final de la obra.*

***ii. La inclusión de precios nuevos, fijados contradictoriamente por los procedimientos establecidos en esta Ley y en sus normas de desarrollo, siempre que no supongan incremento del precio global del contrato ni afecten a unidades de obra que en su conjunto exceda del 3 por ciento del presupuesto primitivo del mismo.****”*

Se ha resaltado en negrilla lo dispuesto en el artículo 242.4.ii de la LCSP porque es el precepto citado en el escrito de discrepancia por lo que requiere un estudio minucioso. Sobre este precepto se observa una evolución interpretativa que se expondrá citando informes relevantes. Así, debe comenzarse con el Informe 85/2018, de 25 de mayo de 2020, de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado sobre excesos de medición, régimen de modificación del contrato de obras y otras cuestiones, que analizando el artículo 242.4.ii de la LCSP dice que *“Se trata de dos límites: el primero, referente al precio del contrato; el segundo, que limita objetivamente el marco sobre el que puede recaer la inclusión de precios nuevos, de modo que no puede afectar a concretas unidades de obra descritas en el proyecto que en su conjunto representen, por su valor, más del 3% del precio de adjudicación”;* también señala la JCCAE en este informe que *“En el exceso de mediciones lo que ocurre es que, tras la correcta ejecución de lo previsto en el proyecto, la medición revela que aquel no calculó correctamente las unidades de obra necesarias para llevarlo a cabo y, en consecuencia, los precios han de ser los que en su día se pactaron. En los casos de modificación, por el contrario, se introducen unidades nuevas o cualitativamente diferentes, por lo que los precios a aplicar deben cambiar y fijarse ex novo.”* y que *“El artículo 242 LCSP diferencia un supuesto de modificación del contrato como es la introducción de unidades de obra no previstas o cuyas características difieran del proyecto, y dos supuestos que no tienen la consideración de modificación del contrato: el exceso de mediciones y la inclusión de precios nuevos.”*

A continuación, hay que aludir al Informe 1/2019, de 5 de febrero de 2020, de la Comisión consultiva de contratación administrativa de la Junta de Andalucía sobre la necesidad de la aprobación con carácter previo por parte del órgano de contratación de las modificaciones del proyecto en los contratos de obras que haciendo alusión a la normativa anterior señala que “*Frente a lo establecido en el TRLCSP en el que se aludía a que “podrán introducirse variaciones sin necesidad de previa aprobación”, la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en su artículo 242.4 señala expresamente que estas variaciones ya no tendrán la consideración de modificaciones, introduciendo además una nueva excepción”*

Posteriormente, el Informe 4/2019, de 25 de febrero de 2020.de la Junta Superior de Contratación de Valencia titulado “*Consideración o no de la modificación del contrato por la introducción de unidades nuevas. Concepto de presupuesto primitivo o precio inicial del contrato en la aplicación de las excepciones del artículo 242.4 de la LCSP”,* expone dos cuestiones respecto a las excepciones a la consideración de modificaciones contractuales cuando dice “*Obsérvese que, en ambos casos, tales excepciones no comprenden cambios que supongan la introducción o adición de unidades de obra nuevas y, por tanto, respecto de la cuestión planteada en la consulta ha de concluirse que, en el supuesto de que se introduzcan unidades nuevas, no cabe considerarlo incluido en la excepción (ii)…”* y sobre los conceptos presupuesto primitivo del contrato o el precio global del contrato señala que se trata de *“conceptos jurídicamente indeterminados en la medida que no cuentan con un desarrollo reglamentario que los precisen más o los pongan en relación con otros conceptos como el presupuesto de ejecución material de las obras o el precio del contrato.”*

Por último, debe hacerse referencia al Informe 2/2022, de 21 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón relativo a la “*Licitación conjunta de dos proyectos de obra. Unidades de obra sobre las que procedería aplicar la actualización puntual de precios regulada en el artículo 242.4. ii. de la LCSP, sin la necesidad de tramitar una modificación contractual”* que señala que “*El artículo 242.4 ii de la LCSP permite de forma excepcional y muy delimitada la posibilidad de incluir precios nuevos en el contrato que se está ejecutando sin suponer una modificación del mismo, a través de la figura del director facultativo de la obra, como forma de resolver problemas puntuales de ejecución ocasionados por pequeñas alteraciones en alguno de los precios de los materiales que componen alguna unidad de obra, pero literalmente no está permitiendo la introducción de una unidad de obra nueva completa, por lo que la excepción no puede tener una interpretación extensiva, y más cuando este supuesto es considerado por la norma como modificación contractual en el mismo artículo.”*

En lo relativo a los excesos de medición, es decir, la ejecución de más unidades de obra que las previstas en el proyecto la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado se ha pronunciado en numerosas ocasiones (informes 16/06, 43/08, 85/18 o 57/19), fijando su doctrina en el informe 16/06 diciendo que no existe *“ningún impedimento a la posibilidad de compensar excesos y defectos de medición a efectos del cómputo del límite del 10 por 100 “puesto que el artículo 160 del RGLCAP se refiere a variaciones y no a aumentos o reducciones en el número de unidades ejecutadas sobre las previstas de forma aislada. Por tanto, el límite del 10 por 100 ha de aplicarse sobre el saldo de dichos aumentos o reducciones, es decir, teniendo en cuenta la variación total que se produce en el número de unidades ejecutadas.”[[3]](#footnote-3)*

**III**

**Expediente A/OBR-017354/2019**

Una vez expuesto, de forma sucinta, el régimen aplicable a la modificación del contrato de obras procede aplicarlo al expediente objeto de discrepancia para determinar si debería haberse tramitado una modificación del proyecto o no.

Para realizar el estudio del expediente A/OBR-017354/2019 resulta oportuno comenzar con el análisis del informe técnico de los precios nuevos en el contrato de las obras de urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid y del informe técnico justificativo sobre las unidades no ejecutables y los excesos de medición de la certificación nº7 y última de julio de 2021 del contrato de “*proyecto de urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid”,* ambos de 2 de agosto de 2021. Examinados los mismos, se comprueba que:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Unidad de obra** | **Denominación** | **Unidad afectada por precios nuevos** | **Unidad que no se va a ejecutar** |
| mU07A020 | FRESADO DEL PAVIMENTO | SI | SI |
| mU07DB070N | MBC AC 16/22 | SI | SI |
| PN125 | COLUMNA CT‐100/168 con 2 ACOP. a 9700 y 6000 GALV. ESM. | SI | SI |
| PN123 | LUMINARIA RETROFIT SRS427 MEGAMILEWIDE | SI | SI |

Las unidades de obra indicadas en la anterior tabla figuran simultáneamente como unidades afectadas por precios nuevos y como unidades que no se van a ejecutar lo cual es del todo incompatible.

Por otra parte, la unidad de obra mU13KC110 (cimentación C-3 en acera existente sin arqueta adosada) figura entre las unidades con exceso de certificación a origen y, asimismo, figura entre las unidades afectadas por los precios nuevos.

En la unidad mU07A020 (fresado del pavimento) se señala que hay 236,50 unidades afectadas por los precios nuevos y 590 unidades que no se van a ejecutar; en la unidad mU07DB070N (MBC AC 16/22) hay 580 unidades afectadas por los precios nuevos y 655,32 unidades que, se dice, no se van a ejecutar; en la unidad PN125 hay 4 unidades afectadas por los precios nuevos y 1 unidad que presenta exceso de certificación a origen; en la unidad PN123 hay 8 unidades afectadas por los precios nuevos y 2 unidades que presentan exceso de certificación a origen.

Frente a ello, se dice en el escrito de planteamiento de la discrepancia que “*Los informes 1 y 2, tal y como se especifica en los reparos 1,2,3 y 4, son incorrectos en cuanto a las unidades no ejecutables para compensar los excesos de medición y las unidades no ejecutables que se ven afectadas por los precios nuevos.*

*No obstante, la relación de precios nuevos que ha sido aprobada es correcta, y la certificación nº7 y última de julio de 2021 sí es correcta en unidades y cuantías salvo la afectada por el reparo 5.”*

Es decir, en vez de emitir y aportar junto con la discrepancia nuevos informes subsanando los errores, únicamente se señala que los aportados inicialmente son incorrectos, lo que impide realizar cálculos exactos y como apoyo de la pretensión de rectificación del reparo se manifiesta que, no obstante, la relación de precios nuevos aprobada es correcta.

Respecto a los excesos o defectos de medición, se adjunta una tabla en la que figuran 45 partidas afectadas por minoración respecto al proyecto inicial y 46 afectadas por incrementos de medición.

En lo que se refiere al 5º motivo de reparo se dice "*En relación al reparo 5, la corrección del error material en la medición a origen de la unidad mU13KC110 en el capítulo 5.2 se realizará en la certificación final, por lo que se volverá a presentar la certificación nº7 y última de julio 2021 del contrato de obras “Proyecto de Urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid” subsanando dicho error.*” Debe indicarse que para la correcta tramitación del expediente no basta con una manifestación de voluntad sobre las futuras actuaciones que se pretenden realizar, sino que resulta necesario aportar la documentación que acredita la correcta conformación del expediente administrativo.

Sin perjuicio de lo anterior y a mayor abundamiento de lo dicho, corresponde analizar y determinar la aplicabilidad del artículo 242.4.ii de la LCSP al expediente objeto de estudio. Dicho precepto ha sido transcrito *ut supra* en este informe por lo que allí nos remitimos.

El artículo 242.4 ii) de la LCSP descarta que pueda considerarse una modificación del contrato la inclusión de precios nuevos cuando se cumplan dos condiciones:

* que no supongan incremento del precio global del contrato y
* que no afecten a unidades de obra que en su conjunto excedan del 3 por ciento del presupuesto primitivo del mismo.

No obstante, examinadas las actas de precios nuevos remitidas junto con el escrito de discrepancia se comprueba que existe una descripción concreta de cada nueva partida (usando palabras de las propias actas) que se incorpora; asimismo, en cada caso, hay un desglose detallado del precio lo cual es propio y sugerente de que nos encontramos ante una nueva unidad de obra.

Por ello, este Centro Fiscal ha revisado el proyecto de urbanización de la calle Montera entre las calles Gran Vía y Jardines y de la calle Caballero de Gracia de Madrid y ha constatado que todos los precios nuevos corresponden a unidades de obra nuevas que, por tanto, no figuran en el proyecto inicial. Así, puede citarse como ejemplo, el acta del PC-01 –todas las actas presentan el mismo esquema- que establece:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| *Denominación* |  |  |  | *Precio unitario* |
| **PC-01** | **UD** | CANDELABRO BAILEN II CON CRUCERO PARA 2 P. LUZ Y REMATE CENTRAL Candelabro modelo Fernando VII tipo "BAILEN II" de 4.52 m de altura, con crucero para 2 puntos de luz, sin faroles, y remate central, según P.C.T.G., instalado, y excluida cimentación. |
| mO01OB240 | 0,4 h | Oficial 1ª electricista | 19,71 | 7,88 |
| mO01OB250 | 0,4 h | Oficial 2ª electricista | 18,45 | 7,38 |
| mP16AF245 | 1 ud | Candelabro Bailen II con crucero para 2 p. luz y remate central | 1644,75 | 1644,75 |
| mP15AH120 | 1 ud | Material auxiliar eléctrico | 0,74 | 0,74 |
| %CI0300 | 16,608 % | Costes indirectos | 3 | 49,82 |

 **TOTAL PARTIDA………… 1.710,57**

Como se ha señalado en la segunda consideración de este informe órganos consultivos en materia de contratación de distintas Administraciones se han pronunciado sobre el artículo 242.4.ii de la LCSP y son coincidentes al señalar que dicho precepto no permite introducir unidades de obra nuevas sin tramitar un expediente de modificación contractual. Por ser un informe muy claro, contundente y reciente en su emisión procede volver hacer referencia al Informe 2/2022, de 21 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón titulado “*Licitación conjunta de dos proyectos de obra. Unidades de obra sobre las que procedería aplicar la actualización puntual de precios regulada en el artículo 242.4. ii. de la LCSP, sin la necesidad de tramitar una modificación contractual*”. Efectuando un análisis hermenéutico de la excepción contenida en dicho precepto señala dicho informe “*…se puede observar que es el propio artículo el que circunscribe la posibilidad de la inclusión, -como elemento novedoso en la ejecución del contrato-, exclusivamente en el concepto de «precios nuevos»; en cambio, utiliza el término referido a «unidades de obra», que es mucho más amplio, para definir respecto a él con un porcentaje que limita la aplicación de la propia excepción.*

*Es decir, la mención de las unidades en el precepto, lo está como expresión de los límites y condicionantes al ejercicio de la acción, pero realmente no se encuentra expresado como posibilidad de inclusión en sí misma, como sí hace el precepto respecto del precio nuevo”*

Dicho informe otorga una definición del concepto <<unidad de obra>> que resulta plenamente, en el expediente que se analiza, a las nuevas partidas que se incorporan con las actas de precios nuevos diciendo que *“La «unidad de obra» consiste en cada una de las partes de la obra, o incluso agrupación de varias partes de esta, que procede medir de forma independiente, pero que se valoran en función de una misma unidad de medida, ya sean kilos, toneladas, metros cuadrados o cúbicos. Consisten en los trabajos concretos, medibles y controlables, en los que podemos dividir una obra e incluyen la mano de obra, los medios auxiliares y los materiales necesarios para llevarla a cabo.*

*Los proyectos de ejecución de las obras detallan las diferentes unidades de obra que requiere su ejecución, con una breve descripción que contendrá, tanto el nombre de la unidad de obra, como el trabajo que pretende realizarse con ella, así como los materiales que la conforman, con desglose de sus respectivos «precios», que, una vez multiplicados por las mediciones de obra de la unidad, permitirán establecer un coste concreto para cada unidad de ejecución”*

Se subraya que esta interpretación restrictiva del artículo 242.4.ii de la LCSP es también compartida, tanto por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su Informe 85/18, como por la Junta Consultiva de la Comunidad valenciana en el Informe 4/2019, de 25 de febrero, por la que debe ser la que manifieste este Centro Fiscal.

Congruentemente, en la tercera conclusión del Informe 2/2022, de 21 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón se dice *“El artículo 242.4 ii de la LCSP permite de forma excepcional y muy delimitada la posibilidad de incluir precios nuevos en el contrato que se está ejecutando sin suponer una modificación del mismo, a través de la figura del director facultativo de la obra, como forma de resolver problemas puntuales de ejecución ocasionados por pequeñas alteraciones en alguno de los precios de los materiales que componen alguna unidad de obra, pero literalmente no está permitiendo la introducción de una unidad de obra nueva completa, por lo que la excepción no puede tener una interpretación extensiva, y más cuando este supuesto es considerado por la norma como modificación contractual en el mismo artículo.”*

Como resumen de todo lo analizado hasta el momento cabe concluir que la correcta tramitación del expediente implicaba, en su caso, la aprobación, previa fiscalización, de la correspondiente modificación del contrato.

De conformidad con las consideraciones efectuadas, esta Intervención General,

**RESUELVE**

Ratificar, con los efectos previstos en el artículo 88.1.a) de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, el reparo formulado por la Intervención Delegada en la Consejería de Transportes e Infraestructuras, al expediente de gasto remitido por la unidad gestora a efectos de su fiscalización previa, OK/2021/0000472630

De no estar conforme con la presente resolución, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1.b) de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, podrá elevarse discrepancia ante el Consejo de Gobierno, a quien corresponde la resolución definitiva.

1. En su Sentencia 3629/2001, de 3 de mayo dice “…*existe un principio general de inalterabilidad de los contratos, salvo las excepciones admitidas que son, eso, excepciones a un régimen general de mantenimiento de las condiciones establecidas en los correspondientes Pliegos, y que, en cuanto tales, exigen una interpretación restrictiva cuyas únicas salvedades vienen constituidas porque hayan sido inicialmente previstas o porque ocasionen una ruptura del equilibrio económico financiero claramente acreditada o porque resulte evidentemente producida por la superveniencia de hechos que alteren dicho equilibrio”* [↑](#footnote-ref-1)
2. En la reciente Sentencia del Tribunal Supremo 316/2022 de 28 de enero, se dice*”…es jurisprudencia constante de este Tribunal -por ejemplo, Sentencia de 18 junio 1985- que la inalterabilidad de los contratos administrativos no puede conducir a un "enriquecimiento" de la Administración y en perjuicio del contratista…No se trata en este caso de que la Concesionaria recupere una inversión realizada y no amortizada, sino que la Administración debe el importe de dichas obras a la Concesionaria, sobre la base de evitar un enriquecimiento injusto. Téngase en cuenta que en el caso de las concesiones que obtuvieron un Real Decreto de reequilibrio, las obras adicionales a que se refería dicha modificación se iban a compensar sin amortización…”*  [↑](#footnote-ref-2)
3. En su informe 85/18 la JCCAE dice *“La redacción que ofrece la LCSP en el artículo 242.4 i) tiene un contenido similar a la del artículo 160 del Reglamento a estos efectos e, incluso, bien puede decirse que recoge los pronunciamientos de esta Junta al respecto cuando alude a una variación en global de las unidades ejecutadas sobre las previstas, o cuando habla expresamente de “exceso de mediciones”, tal como ya hacíamos en nuestro informe del año 2006. Por lo tanto, es comprensible que la interpretación del precepto haya de ser la misma.”* [↑](#footnote-ref-3)