

EJERCICIO 1:

Has sido nombrado Director de una obra consistente básicamente en la construcción de un puente que salve el cauce del río AA siguiendo la dirección general de la carretera y de una glorieta de nueva planta de 50 m de diámetro exterior que sirve de entronque a cuatro alineaciones.

Se trata pues, de un trazado totalmente nuevo y con ocupaciones de terreno, donde además de los pavimentos de calzada y acera, se incluyen los bordillos e isletas y la iluminación de toda la glorieta y el puente.

El nuevo puente sobre el río AA situado entre los PK 0+080 y 0+200 del eje 2, permitirá solucionar el efecto "cuello de botella" que se produce en el antiguo puente donde un solo carril impide la circulación simultánea en ambos sentidos. Su longitud viene obligada por la anchura del cauce. Por lo tanto se proyecta un puente de 4 vanos isostáticos de 30 m de longitud cada uno. Los estribos se sitúan fuera del cauce.

La cimentación de las pilas se hará directamente sobre el lecho del cauce mediante una zapata única hormigonada "in situ" de dimensiones, 11.00x5.00x1,50m; las pilas, serán de hormigón armado y rectangulares de dimensiones 1,00x1,00. Sobre ellas apoyará un dintel trapezoidal de 1.30m de canto. El tablero estará formado por 4 vigas de hormigón pretensado del tipo I-155R, sobre las que se colocará la losa del tablero hormigonada "in situ" y que tendrá un canto de 0,26m (incluida la losa de encofrado perdido de 6cm de espesor).

Los estribos y las aletas serán prefabricados.

El presupuesto de Ejecución Material de la obra es de: NOVECIENTOS VEINTISÉIS MIL TRESCIENTOS ONCE EUROS CON DIECISÉIS CÉNTIMOS DE EURO (926.311,16€)

Añadiendo los gastos de contrata (14% de Gastos Generales y 6% de Beneficio Industrial), se obtiene un presupuesto de Ejecución por Contrata de: UN MILLÓN CIENTO ONCE MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES EUROS CON TREINTA Y NUEVE CÉNTIMOS DE EURO (1.111.573,39€)

Que incrementando con el 16% en concepto de IVA da un presupuesto de Ejecución por Contrata incluso IVA de: UN MILLÓN DOSCIENTOS

OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO EUROS CON TRECE CÉNTIMOS DE EURO (1.289.425,13€).

Una vez adjudicada la obra y tras ser aplicada la baja ofertada por la empresa constructora adjudicataria se queda en un presupuesto de contrato de: NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS QUINCE EUROS CON SETENTA Y NUEVE CENTIMOS DE EURO (978.415,79€).

Durante la construcción de la obra, se observa que la cimentación proyectada puede no ser la adecuada para la obra que se está construyendo, por lo que se encarga un estudio geotécnico para verificar este hecho, obteniendo como resultado del mismo que será necesario ejecutar una cimentación profunda mediante pilotes, lo cual no estaba previsto en el proyecto contratado, y cuya valoración supone un coste adicional al del contrato en vigor de CIENTO NOVENTA Y UN MIL DOSCIENTOS OCHENTA EUROS CON VEINTINUEVE CENTIMOS DE EURO (191.280,29€)

No obstante, y dada la naturaleza de la obra, la glorieta proyectada así como tres de los ramales de acceso a la misma se podrían ejecutar en su totalidad con independencia de lo que se haga en el puente, por lo que la obra (si así se estima conveniente), podría continuarse al margen de la solución que se adopte en el puente, hasta su total finalización.

a) Ante esta situación y como Director de las citadas obras, qué posibles soluciones tiene contempladas la Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y el Reglamento General de la Ley de Contratos.

b) De entre las posibles soluciones (si consideras que hay más de una) cual consideras que es la más viable y porqué.

c) Explicar lo más detallado posible el trámite administrativo a seguir en base a la solución propuesta.

RESPUESTA EJERCICIO 1

- A) Las posibles soluciones que se plantean en este caso a tenor de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, serían tres:
- Se podría proponer un **Proyecto Modificado** del proyecto principal en el que se incorporen las modificaciones previstas, el cual estaría regulado por el artículo 146 de la citada Ley, puesto que según se establece en el punto 146.2 la modificación supone la inclusión de unidades de obra no incluidas en el proyecto (pilotes Ø850 mm)
 - Otra posible solución sería el ejecutar un proyecto de obras complementarias regulado en el artículo 141.d) de la citada Ley, según el cual se podrán realizar obras que no figuren en el proyecto ni en el contrato, pero que resulte necesario ejecutar como consecuencia de circunstancias imprevistas.
 - La tercera opción posible para solucionar el problema planteado sería una Resolución del contrato vigente, regulado por la Ley en su artículo 149, y en su artículo 150.
- B) De las tres posibles soluciones expuestas se considera como más factible la primera, puesto que la consideración de la Resolución del contrato por tratarse de una “alteración sustancial del proyecto inicial” no parece acorde con la circunstancia surgida en el transcurso de la obra, puesto que al cambiar la solución prevista para la cimentación de los estribos del puente, no se cambia ni la tipología ni las dimensiones ni la utilidad del mismo, sino que se trata de un cambio “meramente” técnico-económico puesto que la naturaleza del terreno bajo los estribos es diferente de la prevista. Además se puede aducir que una vez finalizada la obra si no se tuviese conocimiento de la modificación propuesta para la cimentación sería imposible saber que tal modificación se ha producido, por

lo que no se consideraría que se produce la "Alteración sustancial" necesaria para aplicar el artículo 150.

En cuanto al planteamiento de hacer un proyecto de obras complementarias, según se establece en el artículo 151.d) tendría que tratarse de obras producidas por circunstancias imprevistas, las cuales no parece que sean el hecho de que el terreno presente una naturaleza diferente a la definida en el proyecto, puesto que no consideramos que este hecho sea nuevo, sino que existía desde el primer momento de concebir el proyecto pero no se ha detectado debidamente en tiempo y forma.

Además, para poder adjudicar las obras complementarias al Contratista principal, según se define en el artículo 141.d) 2, las obras complementarias a ejecutar definidas en el correspondiente proyecto estarán formadas, al menos, en un 50 por 100 del presupuesto, por unidades de obra contenidas en el contrato principal, lo cual no es el caso porque por lo que se indica en el enunciado solamente se deberán de incorporar en el proyecto nuevo los pilotes, y estos no se contemplan de ninguna forma en el proyecto vigente.

Por lo tanto, y considerando que la obra que se ha de ejecutar supone un aumento de algunas unidades de obra contenidas en el contrato, se propone, en base a lo establecido en el artículo 146.4.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que se realice un Proyecto Modificado del Proyecto Principal en el que se incorporen las modificaciones previstas

- C) La tramitación administrativa para la redacción del Proyecto Modificado sería la regulada en artículo 146 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas así como en los artículos 141, 158, 159 y 160 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

EJERCICIO 2:

a) La Dirección General del Agua ha contratado la ejecución de una obra de saneamiento que exige la existencia de un estudio de seguridad y salud [art. 4 del R.D. 1627/97, de 24 de octubre, (B.O.E. n° 256, de 25 de octubre), por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción].

El proyecto no exige que su realización corra a cargo de más de una empresa.

En fase de ejecución del contrato, la adjudicataria ha subcontratado, sin cumplir los requisitos establecidos en el artículo 115.2.a) del RDL 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, con varias empresas, la ejecución de partes del proyecto de la obra.

Nombrado por esta Dirección General el coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra (art. 3.2 de dicho R.d.) Y puesto que, ni en el pliego de cláusulas administrativas particulares, ni en el contrato se hace referencia a quien (Dirección General o contratista) debe hacer frente a los honorarios de dicho coordinador, surge la siguiente pregunta:

¿A quién corresponde abonar los honorarios del coordinador de seguridad y salud de la obra?.

¿ Es obligación del promotor (Dirección General del Agua), por ser el dueño de la obra y a quien corresponde nombrarlo (art. 3.2'infine' R.D. 1627/97), o más bien, será obligación del Contratista, ya que como la subcontratación de la obra no viene exigida por el proyecto sino que responde a la conveniencia del contratista; que no ha cumplido lo establecido en el artículo 115.2.a) del RDL 2/2000 puesto que se desconoce, formalmente, la subcontratación que, al parecer, se ha producido, respondiendo esta a un interés estrictamente del contratista.?

Real Decreto 1627/97 por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción

CAPÍTULO II. DISPOSICIONES ESPECIFICAS DE SEGURIDAD Y SALUD DURANTE LAS FASES DE PROYECTO Y EJECUCION DE LAS OBRAS

Artículo 3. Designación de los coordinadores en materia de seguridad y salud.

1. En las obras incluidas en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto, cuando en la elaboración del proyecto de obra intervengan varios proyectistas, el promotor designará un coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra.

2. Cuando en la ejecución de la obra intervenga más de una empresa, o una empresa y trabajadores autónomos o diversos trabajadores autónomos, el promotor, antes del inicio de los trabajos o tan pronto como se constate dicha circunstancia, designará un coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra.

3. La designación de los coordinadores en materia de seguridad y salud durante la elaboración del proyecto de obra y durante la ejecución de la obra podrá recaer en la misma persona.

4. La designación de los coordinadores no eximirá al promotor de sus responsabilidades.

Artículo 4. Obligatoriedad del estudio de seguridad y salud o del estudio básico de seguridad y salud en las obras.

1. El promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio de seguridad y salud en los proyectos de obras en que se den alguno de los supuestos siguientes:

- a) Que el presupuesto de ejecución por contrata incluido en el proyecto sea igual o superior a 75 millones de pesetas.
- b) Que la duración estimada sea superior a 30 días laborables, empleándose en algún momento a más de 20 trabajadores simultáneamente.
- c) Que el volumen de mano de obra estimada, entendiendo por tal la suma de los días de trabajo del total de los trabajadores en la obra, sea superior a 500.
- d) Las obras de túneles, galerías, conducciones subterráneas y presas.

2. En los proyectos de obras no incluidos en ninguno de los supuestos previstos en el apartado anterior, el promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio básico de seguridad y salud.

RESPUESTA APARTADO A

Para resolver la cuestión concreta planteada (la de quien ha de satisfacer los honorarios del coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de una obra), partimos hay que partir de la hipótesis de que se trata de la ejecución de un contrato de obra adjudicado a un solo contratista y que requiere la existencia de un estudio de seguridad y salud de conformidad con el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras. En este caso, la respuesta a la cuestión planteada debe partir de la circunstancia de inexistencia de la obligación de nombrar coordinador dado que el artículo 3.2 del citado Real Decreto 1627/1997, sólo exige tal nombramiento "cuando en la ejecución de la obra intervenga más de una empresa".

A la misma solución debe llegarse en el supuesto de existencia de subcontratistas, sin dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 116.2.a) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que subordina la celebración de subcontratos al cumplimiento del requisito de que se dé conocimiento por escrito a la Administración del subcontrato a celebrar, con indicación de las partes del contrato a realizar por el contratista.

Según se indica en el enunciado no existe necesidad de nombrar coordinador y sin que esta afirmación pueda ser alterada por la existencia de pretendidos subcontratos que la Administración contratante desconoce y que no tiene por qué conocer.

La anterior consideración queda alterada, sin embargo, por la circunstancia de que la Administración contratante ha nombrado coordinador, lo que supone que algún conocimiento ha tenido de la subcontratación.

Si se parte de esta última hipótesis y ante el silencio de los pliegos y del contrato sobre este extremo, parece que la obligación de abonar los honorarios del coordinador debe corresponder a la Administración contratante, que es la que tiene la facultad de designarlo, conforme al artículo 3.2 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, sin que exista precepto alguno o cláusula del contrato que permita trasladar esta obligación a las diversas empresas que intervienen en la ejecución del contrato.

Por otra parte, la relación entre el promotor (aquí la Administración), y los coordinadores se refleja en el apartado 4 del mismo artículo 3 del citado Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, al indicar que la designación de los coordinadores no exime al promotor de sus responsabilidades.

CONCLUSION:

1. Que en el supuesto de un solo adjudicatario, al que debe equipararse el de varios subcontratos que no se han puesto en conocimiento de la Administración contratante, no existe obligación de nombrar el coordinador a que se refiere el artículo 3.2 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, ni, en consecuencia, puede plantearse la cuestión de sobre quien pesa la obligación de pago de sus honorarios.

2. Que en el caso de que la Administración haya nombrado coordinador hay que suponer que ha tenido conocimiento de los subcontratos realizados y, ante el silencio de las cláusulas del pliego y del contrato, sostener que le corresponde el pago de los honorarios del coordinador por ella designado.

b) Se pretende realizar una obra mediante un Contrato Menor pero su cuantía es de 30.035, 25 euros.

¿Con estos datos se podría proponer la realización de la obra por este tipo de contratos?

En caso afirmativo,

¿El adjudicatario del contrato menor estará obligado a prestar la garantía definitiva del 4 por 100 del importe del contrato?

En el supuesto de ser obligatoria la garantía definitiva, ¿en qué momento debe ser prestada la misma y cuales son los trámites y plazos para proceder a la devolución o cancelación de las citadas garantías?.

RESPUESTA APARTADO B

En primer lugar por la propia naturaleza y significado de los contratos menores reflejados en el artículo 56 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se establece que los contratos menores se definirán exclusivamente por su cuantía de conformidad con los artículos 121, 176 y 201, la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente que reúna los requisitos reglamentariamente exigidos, conteniendo una prevención específica para los contratos menores de obras.

Sobre la base de este artículo se puede decir que para que un contrato sea menor basta atender a su cuantía y que respecto de ellos sólo serán exigibles la aprobación del gasto de la factura correspondiente, sin perjuicio de que en el contrato menor de obras se exija el presupuesto y el proyecto, este último cuando normas específicas lo requieran, debiendo significarse la circunstancia de que cuando la Ley ha querido precisar la exigencia de otros requisitos lo ha hecho expresamente en el propio artículo 56 para el contrato menor de obras.

Respecto al segundo punto planteado, como argumento favorable a la no exigencia de garantía definitiva en los contratos menores, hay que aludir al hecho de que en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se establece el carácter facultativo de las garantías definitivas en los contratos privados (artículo 36.1, segundo párrafo) y la posibilidad de su dispensa por el órgano de contratación en los contratos de consultoría y asistencia, en los de servicios y en los contratos administrativos especiales (artículo 37) y por el Consejo de Ministros en los contratos de gestión de servicios públicos (artículo 38.2), aparte de aquellos supuestos de excepción de la necesidad de constitución de garantía definitiva previstos en los artículos 39 y 40.

Resultaría un contrasentido, el que en contratos de significado jurídico y económico más trascendentales que los de los contratos menores, quedara abierta la posibilidad de dispensa de la garantía definitiva y no en los propios contratos menores que con una interpretación positiva de la cuestión planteada quedarían sujetos a la constitución de garantía definitiva, sin que su dispensa, a diferencia de otros supuestos, esté prevista en la Ley.

La propia Ley de Contratos de las Administraciones Públicas considera que la regulación de los contratos menores contenida en sus artículos 56, 121, 176 y 201 y que los requisitos de los mismos son los únicos exigibles, sin que considere oportuno mencionar expresamente la no exigencia de otros, como es la constitución de garantía definitiva, que resulta de los artículos citados por simple exclusión y omisión de su cita.

CONCLUSIÓN.

Por lo expuesto, se entiende que en los contratos menores no resulta requisito exigible la constitución de garantías definitivas, de conformidad con los argumentos que se han desarrollado anteriormente.