

Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 1 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Tarragona

Avenida Roma, 23 - Tarragona - C.P.: 43005

TEL.: 977 920021
FAX: 977 920051
EMAIL: contenciosos1.tarragona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 4314845320238005957

Procedimiento ordinario 227/2023 -D

Materia: Contratación y convenios (Proc. Ordinario)

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
Para ingresos en caja. Concepto: 422100000022723
Pagos por transferencia bancaria: IBAN [REDACTED]
Beneficiario: Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Tarragona
Concepto: 422100000022723

Parte recurrente/Solicitante/Ejecutante: GESTION
INGENIERIA Y CONSTRUCCION DE LA COSTA
DORADA SA
Procurador/a: Mireia Gavalda Sampere
Abogado/a: Alfred Ventosa Carulla

Parte demandada/Ejecutado: AJUNTAMENT D'EL
VENDRELL
Procurador/a:
Abogado/a: ANTONI PORTA PÀM ES

SENTENCIA Nº 233/2024

MAGISTRADO JUEZ EN SUSTITUCIÓN: EILA SOTERAS GARRELL

Tarragona, 29 de julio de 2024

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por la Representación procesal de la parte actora, la mercantil GESTION INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN DE LA COSTA DORADA, S.A. (GICSA, S.A.), se formuló escrito de interposición de recurso contencioso administrativo contra la desestimación por silencio de la reclamación efectuada en fecha 28 de Febrero de 2023 por la entidad recurrente por la que se reclama el pago de las obras ejecutadas en relación a la modificación del contrato de obras (expediente 3/2021) de construcción de las "Obres d'implantació d'una via ciclista urbana al municipi del Vendrell entre la zona escolar i l'estació de rodalies del Vendrell", por importe de 51.553,50€, IVA excluido, (62.379,74 € IVA incluido).

Con la solicitud de que se recabara el expediente administrativo y se le pusiera de manifiesto para formular demanda.

Admitido el recurso y recabado el expediente con emplazamiento de la demandada, formuló el actor tras vista de aquél demanda en que invocó los hechos y fundamentos jurídicos que estimó oportunos, interesando que, tras la práctica de las pruebas que se solicitan, se dicte en su día Sentencia que estime



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: 71239196
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 2 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



íntegramente el recurso y, en consecuencia, reconozca el derecho de la recurrente a recibir la contraprestación de la obra ejecutada y no incluida en el contrato firmado que ascendía a la cantidad de 51.553,50 €, IVA excluido, (62.379,74 € IVA incluido) y condene al Ayuntamiento de El Vendrell a abonar la cantidad indicada en concepto de enriquecimiento injusto conjuntamente con los intereses legalmente exigibles desde la fecha de reclamación de pago.

SEGUNDO: Conferido traslado de la misma a la parte demandada, se presentó escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la misma con alegación de los hechos y fundamentos jurídicos que estimó oportunos, y terminando con la solicitud de que se dicte Sentencia por la que se desestime el presente recurso contencioso administrativo al no tener fundamento jurídico la pretensión de la parte actora y por ser conforme a derecho de conformidad con las fundamentaciones jurídicas expuestas con expresa condena en costas, y subsidiariamente, para el improbable caso de que se estimase el recurso, entiende que al pago solicitado debería excluirse el beneficio industrial correspondiente al 6% de la cantidad reclamada.

TERCERO: Abierto el pleito a prueba y previa declaración de pertinencia, se llevó a cabo la propuesta por las partes, con el resultado que obra en Autos.

CUARTO: Efectuadas por las partes conclusiones escritas, han quedado los Autos vistos para Sentencia.

QUINTO: En la sustanciación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Es objeto del presente recurso la desestimación por silencio de la reclamación efectuada en fecha 28 de Febrero de 2023 por la entidad recurrente por la que se reclama el pago de las obras ejecutadas en relación a la modificación del contrato de obras (expediente 3/2021) de construcción de las "Obres d'implantació d'una via ciclista urbana al municipi del Vendrell entre la zona escolar i l'estació de rodalies del Vendrell", por importe de 51.553,50€, IVA excluido, (62.379,74 € IVA incluido).

SEGUNDO: De las actuaciones configuradoras del expediente administrativo se desprenden los siguientes antecedentes de hecho.

En fecha 5 de Diciembre de 2019, el Ayuntamiento de El Vendrell recibe la notificación de la Resolución TES/3340/2019, de 2 de Diciembre, definitiva de concesión de subvención para la actuación "Implantación de un carril bici y sus accesos entre la zona escolar y deportiva y la estación de cercanías del municipio de El Vendrell", que se publicó en el DOGC núm. 8019 de 9 de Diciembre de 2019.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 3 de 22

SIGNATURES
1.- justícia.cat, 30/07/2024 10 57



En fecha 18 de Agosto de 2020, por Decreto de Alcaldía 2199, el Ayuntamiento de El Vendrell acuerda la adjudicación de la totalidad de los lotes del Contrato de servicios de redacción de un proyecto de obras, la adjudicación de la totalidad de los lotes del Contrato de servicios de redacción de un proyecto de obras, estudio de seguridad y salud, dirección de obras y coordinación de seguridad, incluyendo el Lote 2 "Direcció de les obres de construcció i control de qualitat" a la empresa SBS Simón y Blanco SLP por un importe total por la duración del contrato de 5.808,29€, IVA excluido.

El contrato administrativo del servicio de Dirección de las obras fue formalizado de forma conjunta con el Ayuntamiento de El Vendrell en fecha 27 de Agosto de 2020.

Por Decreto de Alcaldía número 954, en fecha 7 de Junio de 2021, se adjudicó el contrato de las obras de reforma de la red viaria local e infraestructuras para la implantación de una vía ciclista urbana entre la zona escolar-deportiva y la estación de cercanías del municipio de El Vendrell, a la empresa GESTION INGENIERIA Y CONSTRUCCION DE LA COSTA DORADA SA (GICSA) por un importe total por la duración del contrato (5 meses) de 446.506,48€ IVA incluido, precio cerrado que englobaba la totalidad de la obra.

En fecha 8 de Junio de 2021, el Ayuntamiento del Vendrell recibió Resolución de la Dirección General de Infraestructuras de la Movilidad, favorable a la concesión de prórroga de la ejecución de la actuación hasta el 7 de Marzo de 2022 y hasta el 13 de Diciembre de 2022 para su justificación.

Por Decreto de Alcaldía núm. 990 de fecha 15 de Junio de 2021 el Ayuntamiento de El Vendrell acuerda el nombramiento del señor José Antonio Cano Murillo, Ingeniero Técnico de Obras Públicas, con número de colegiado 9.279, Director de las obras de reforma de la red viaria local e infraestructuras para la implantación de una vía ciclista urbana entre la zona escolar-deportiva y la estación de cercanías del municipio de El Vendrell.

En fecha 3 de Febrero de 2022 la Dirección facultativa de las obras, SBS Simon Blanco, S.L., presenta instancia, en la que adjunta informe de modificación del contrato de las obras del Proyecto de obras de reforma de la red viaria local y infraestructuras para la implantación de una vía ciclista urbana entre la zona escolar deportiva y la estación de cercanías del municipio de El Vendrell, el cual incluye la necesidad de ampliación del PEC de contrato por la modificación del contrato por un importe de 51.553,50 € sin IVA que a su vez representa una modificación del contrato del 18,69% que es la cantidad que se reclama en el presente procedimiento.

En fecha 2 de Marzo de 2022, se suscribe de forma conjunta tanto por la dirección facultativa de la obra, como por el representante del contratista y por los representantes municipales del contrato, el Acta de recepción de las obras,

AJUNTAMENT DEL VENDRELL
Original Comprova l'autenticitat del document a <https://carpetaciudadana.elvendrell.cat/OAC/ValidarDoc.jsp> - Utilitzi el 'Codi Segur de Verificació' que apareix a la capçalera.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
[REDACTED]

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 4 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



En fecha 18 de Marzo de 2022 se emitió informe por la técnica municipal Dña. [REDACTED], de supervisión de la documentación presentada por la Dirección de las obras en fecha 3 de Febrero de 2022.

TERCERO: La actora en su escrito de demanda señala que en fecha 1 de Marzo de 2022 se firmó el acta de recepción de la obra –obrante en la página 3775 del expediente administrativo- si bien en la misma no se dejó constancia que en la ejecución de este contrato se realizaron obras que no estaban comprendidas en el proyecto objeto de licitación y que se ejecutaron de acuerdo con la petición formulada por el Ayuntamiento de El Vendrell y con el conocimiento y visto bueno de la dirección facultativa de la obra (contratado por el Ayuntamiento), y otros que excedían de la medición contemplada en el proyecto.

Y también se remite al informe núm. 10/23 2020000954 OP01 -página 3903 del expediente administrativo- de fecha 20.07.2023, en el que se reconoce que el informe de la dirección facultativa describe las unidades de obra que fueron ejecutadas de forma complementaria, se concreta el precio y se incorpora la correspondiente justificación técnica.

En este sentido la actora sostiene que ejecutó unas obras que excedían lo acordado en el contrato de implantación de una vía ciclista urbana en el municipio de El Vendrell, las cuales se ejecutaron después de una reunión que se llevó a cabo en el Ayuntamiento, conformada por la técnica de Urbanismo, contratación y obra pública, Dña. [REDACTED], el Sr. Alcalde del municipio y la Dirección facultativa de la obra, la empresa SBS Simon y Blanco, y en la que se acordó ejecutar una serie de obras complementarias que no estaban previstas en el contrato originario, a saber: colocación de separadores, colocación de bordillo tablón, pintura Roja en diferentes cruces y definición del alféizar del puente sobre la riera de la Bisbal. En este sentido, resalta que la Dirección facultativa representa a la Administración, STS de 16 de Octubre de 2000.

Resalta la parte actora que se trata de obras complementarias que se ejecutaron para solventar errores u omisiones de cálculo que contenía el proyecto original, obra de acabados o refuerzos que resultaban necesarios para garantizar la seguridad y durabilidad de la obra, siendo necesarias para completar satisfactoriamente la realización de esta vía ciclista en el municipio, y que se ejecutaron en cumplimiento de las directrices de la Dirección facultativa y del Ayuntamiento de El Vendrell, y a los efectos probatorios oportunos se remite a los siguientes documentos:

“la sol·licitud de modificació de contracte: Proposta econòmica i de preus nous necessaris per a l'execució de les obres”, que la Dirección Facultativa presentó por registro de entrada al Ayuntamiento (E2024 [REDACTED]) en fecha 3 de Febrero de 2022, en la que se exponen las variaciones propuestas y se justifica técnicamente la necesidad de esta modificación, así:

- Piezas separadoras de carril. El proyecto las prescribía a una disposición de 2,20 m2 a lo largo de toda la calzada. Para cumplir con ese requerimiento eran



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;





necesarias 558 piezas separadoras, en vez de las 75 que estaban previstas en el proyecto.

- Colocación del bordillo tablón. El informe de la dirección facultativa indicaba que la medición del proyecto estaba claramente incompleto, al indicar que la totalidad del bordillo era de 10 metros, en vez de los 384 metros reales.

- Pintura roja. El proyecto inicial prescribía que los cruces de carril bici debían pintarse con pintura roja. En este caso, se propuso un precio contradictorio, dado que el tipo de pintura roja prescrita originariamente tenía problemas de durabilidad.

- Definición del alféizar del puente sobre la riera de la Bisbal. Al derribar la acera para la realización de la vía ciclista, tal y como preveía el proyecto, el puente quedó dañado y presentaba problemas de estructura graves. Se reforzó el puente con un muro de hormigón.

Informe de supervisión técnica y adecuación de los nuevos precios conforme al Art.102.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, redactado por la técnica de urbanismo, contratación y obra pública del Ayuntamiento, D^a [REDACTED], el cual analiza cada una de las partidas del modificado para concluir en todas ellas su adecuación e idoneidad, de forma que la responsable técnica del Ayuntamiento de El Vendrell emitió su informe en el que acepta, valida y justifica la necesidad de ejecutar las obras complementarias, considera que los precios son correctos según los precios de mercado y que las modificaciones planteadas cumplen con las características especificadas en el Pliego de prescripciones técnicas.

El acta de recepción de las obras de fecha 2 de Marzo de 2021 por parte del Ayuntamiento de El Vendrell, relevante a los efectos de probar que las obras ejecutadas, se hicieron por orden del Ayuntamiento y en cumplimiento del proyecto y los pliegos, de la que se desprende que la recepción de las obras satisfizo las exigencias de la Administración, se comprobó que la obra estaba correctamente realizada y únicamente pendiente de algunos detalles de acabado, que no estaban relacionados con las obras ejecutadas al margen del contrato, sin que conste en el acta de recepción ninguna manifestación negativa o de disconformidad, respecto de las obras recepcionadas, firmando el acta la técnica de Urbanismo, Contratación y obra pública del Ayuntamiento, Dña. [REDACTED] y el interventor del Ayuntamiento Sr. [REDACTED] en señal de conformidad.

Sostiene la actora que es de aplicación a este caso el principio de prohibición del enriquecimiento injusto, en tanto que se cumplen los requisitos fijados por la Jurisprudencia dictada en la materia, a saber, el exceso de ejecución de las obras deben ser consecuencia de los actos de la propia Administración o de la Dirección facultativa de la obra, y las obras ejecutadas al margen del contrato deben ser de carácter complementario o residual, siendo que en este caso GICSA ejecutó las obras que excedían el contrato por orden directa del Alcalde, la técnica de Urbanismo del Ayuntamiento y la Dirección facultativa y, por otra parte, el exceso de obra ejecutada respondía a elementos de carácter complementario, tales como piezas separadoras de calzada, refuerzos de los



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 30/07/2024 10:57	Signat per Soteras Garrell, Eila;	



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 6 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



elementos existentes o pintura del carril. Cita la STSJM 11515/2013 de fecha 12 de Septiembre de 2013.

En base a ello concluye la actora que dado que las obras se ejecutaron con el visto bueno del Ayuntamiento y bajo las directrices de SBS, contratada por el Ayuntamiento como Dirección Facultativa, la Administración actuante está obligada a abonar las contraprestaciones por la obra que excedía el contrato, junto con los intereses legalmente exigibles a favor del contratista.

CUARTO: La demandada pone de manifiesto en su escrito de contestación a la demanda que la modificación del precio y del resto de condiciones de una obra previamente licitada y adjudicada, están limitadas por la Ley 9/2017, de 8 de Noviembre, de contratos del Sector Público, por la que se traspone 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 cuyo artículo 205 se establecen las condiciones para la modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas de una licitación, las cuales a criterio de la demandada no se cumplen en este caso, por lo que considera que el Ayuntamiento de El Vendrell solo debía abonar lo estipulado contractualmente, y no la cuantía reclamada.

En este sentido considera la demandada que en este caso se ha procedido a la modificación de un contrato de ejecución de obras de facto, sin la tramitación del procedimiento establecido previsto en el artículo 205.2.b) de la Ley 9/2017, poniéndose de manifiesto dicha circunstancia cuando la ejecución de la obra ya ha finalizado y en el momento en que se presenta la factura por parte de la empresa adjudicataria del contrato.

Recuerda la actora que la modificación de los contratos administrativos se configura en el artículo 190 de la LCSP como una prerrogativa de la Administración que procede por razones de interés público, que debe ejercerse conforme con el procedimiento establecido en el artículo 191 de la LCSP, teniendo en cuenta las especialidades procedimentales fijadas en el artículo 207 de la LCSP y de acuerdo con los requisitos y en los casos previstos en los artículos 203 a 205 de la LCSP, sin que sea posible que se produzca mediante una modificación de facto llevada a cabo por la empresa contratista, aunque sea a instancia de la dirección de la obra. Asimismo, se remite a la regulación del régimen de invalidez aplicable a los contratos y actos regulados por la LCSP, contenida en su capítulo IV, del título III, del libro I, artículos 38 a 43.4.

En este sentido considera la demandada que la modificación de facto de un contrato tiene encaje en la causa de nulidad de pleno derecho que establece el artículo 39 de la LCSP, sin que se haya llevado a cabo ningún trámite del procedimiento de modificación de los contratos. Asimismo, indica que el procedimiento a seguir es que una vez propuesta la modificación al órgano de contratación por parte de la dirección facultativa de la obra, habría procedido la tramitación de un expediente contradictorio que incluyera la propuesta de modificación, la justificación de la concurrencia de las circunstancias y requisitos legales para llevarla a cabo, la audiencia a la contratista y al redactor del

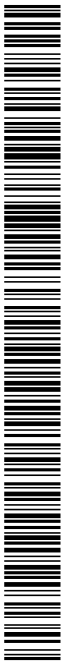


Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 7 de 22SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57

proyecto o de las especificaciones técnicas, la emisión de los informes correspondientes en cada caso, la aprobación motivada del expediente (que debe ser debidamente notificada a la contratista) y de los gastos complementarios necesarios, y la formalización del acuerdo de modificación, con la preceptiva publicidad de la modificación y su justificación, de conformidad con los artículos 63 y 207 de la LCSP, y pudiendo ser además susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44.2.d de la LCSP. Se remite al Dictamen 402/2021, de 21 de Diciembre de la Comisión Jurídica Asesora de Catalunya respecto a un supuesto de encargo verbal de unidades de obra no previstas en el contrato original que fueron ejecutadas sin tramitar la correspondiente modificación, y al Dictamen 454/1996, de 8 de Febrero y Dictamen 1026/2009, de 16 de Julio del 2009 en los que el Consejo de Estado ha sido considerada nula de pleno derecho la modificación de un contrato prescindiendo total y absolutamente del procedimiento.

Entiende la demandada que la alteración de los términos de un contrato de facto sin tramitar el correspondiente expediente de modificación es equiparable a la realización de una contratación verbal de modo que el órgano de contratación está encargando y adquiriendo nuevas o diferentes prestaciones sin la cobertura contractual que correspondería, ya sea a través de la tramitación de la modificación del contrato vigente o mediante una nueva licitación, eludiendo la aplicación de los principios generales de la contratación pública. Advierte que la tramitación del expediente de modificación es un presupuesto habilitante para que se produzca pero que el mismo no puede reconvertirse en un instrumento de "convalidación" de una modificación, sino que debe ser previa a la adopción y la ejecución de la propia modificación, con cita de la STS de 20 de Octubre de 1987.

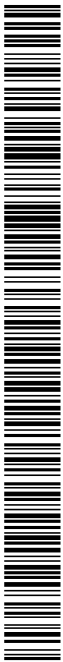
Finalmente, sostiene la demandada que al tratarse de una situación irregular, esta compensación, derivada del deber de evitar el enriquecimiento injusto de la Administración y no de una obligación contractual, debe limitarse a la estricta compensación económica de los costes de lo que efectivamente ha realizado la contratista y el órgano contratante ha recepcionado de conformidad, sin incluir beneficio industrial, regulado en el Real Decreto 1098/2001, de 12 de Octubre, Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, concretamente en el artículo 131 fijándolo en el 6%, con cita del Informe 9/2022, de 17 de Noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Pública de Catalunya (Comisión Permanente), concretando aquél en 51.553,50€-6% = 48.460,29€ +IVA = 58.636,95€.

QUINTO: El informe de fecha 28 de Abril de 2022 emitido por Dña. [REDACTED], Técnica de obras públicas i movilidad, contiene los siguientes términos: "**CONCLUSIONS**

A la sol·licitud de modificació de contracte emesa en data 3 de febrer de 2022 per la Direcció de les obres hi figuren justificacions tècniques en relació amb l'increment d'amiadaments de determinades partides i de nous preus contradictoris per a l'execució de les obres.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 30/07/2024 10:57	Signat per Soteras Garrell, Eila;	





A l'apartat 3 de l'informe la Direcció de les obres, responsable del contracte de les obres, exposa els desviaments econòmics de diverses partides, apart de les anteriorment esmentades.

-Col·locació dels separadors

-Col·locació de la vorada tauló

-Pintura vermella a diferents cruïlles

-Definició de l'amplit del pont sobre la riera de la Bisbal

1. Col·locació dels separadors (increment d'amiadaments)

(...) Per tot l'anterior es determina:

1.El preu corresponent als separadors està previst segons projecte.

2. Justificació tècnica:

a)Els separadors a la via ciclista estan contemplats sobre plànols del projecte en compliment de la normativa vigent aplicable relacionada anteriorment, i en compliment de les condicions incorporades a l'informe favorable condicionat de la Direcció General d'Infraestructures de Mobilitat emès en data 8 d'octubre de 2020.

b)La interdistància entre separadors cada 2,20m, es considera correcta en compliment de les prescripcions vigents que condicionen el projecte i suficient per tal d'evitar la intrusió de vehicles a l'interior de la via ciclista (principalment vehicles, turismes o furgonetes).

c)La posta en obra de les peces de protecció del carril bici és conforme a allò estipulat a la descripció geomètrica de l'obra i normativa aplicable.

2. Col·locació de la vorada tauló (increment d'amiadaments)

Tal i com s'ha vist a l'apartat anterior, el projecte va ser informat favorablement per la Direcció general d'Infraestructures de la Mobilitat. La vorada tauló està inclosa al projecte exclusivament sobre els trams l'itinerari ciclista discorre en format vorera bici. La vorada tauló té la funció d'encintar la via ciclista.

La forma d'amiadament de la vorada tauló es realitza en coherència amb el plànol de detall 11B del projecte tècnic, document que detalla que la posta en obra es realitza a tots dos costats de la via ciclista.

Per tot l'anterior es determina:

1.El preu corresponent a la vorada tauló està previst segons projecte.

2. Justificació tècnica

a. La vorada tauló a més d'estar contemplada sobre plànols de detall del projecte tècnic, es considera bona pràctica en el procediment constructiu, atès que facilita l'entroncament de la via ciclista, amb el paviment de vianants peexistent. S'instal·la entre paviments diferenciats (en aquest cas, entre paviment bituminós i vorera de peces prefabricades, sigui panot o lloses de formigó). La vorada tauló incrementa la durabilitat de l'actuació en els trams amb vorera bici, atès que aporta estabilitat i evita la segregació de material bituminós als marges de transició.

b. La vorera tauló permet la senyalització de la via ciclista en vorera en compliment de les prescripcions vigents al Dossier tècnic de seguretat viària núm. 23, 2Marques viàries urbanes" apartat 3.7 Carril Bicicleta a la vorera. La implantació de vorada tauló ajuda a reforçar la senyalització horitzontal longitudinal. També incrementa la durabilitat de la senyalització en vorera bici, i per tant garanteix la seguretat viària en entorns amb interferència amb vianants.





3. Pintura vermella (nou preu contradictori)

La Direcció de les obres informa que la partida amb codi F9K4Va25, "Tractament superficial de beurada bituminosa amb granulat de granulometria precisa i filler incorporat (slurry asfàltic) col·locada a l'obra en dues capes amb una dotació de 4Kg/m2, neteja del ferm inclosa", **prevista per executar els creuaments de la via ciclista sobre calçada, no compleix amb els criteris de seguretat ni durabilitat adients.**

L'informe de la direcció d'obres proposa un nou preu contradictori per a executar els creuaments sobre calçada, atès que compleix amb els requisits i característiques de durabilitat i visibilitat adequats, resistent als àlcalis.

(...)

Per tot l'anterior, es determina:

1. Adequació del preu contradictori

a. En aplicació de l'Article 102.3 de la Llei 9/2017, s'informa que el preu PN001 és adequats i conforme al preu general de mercat.

2. Justificació tècnica

a. L'elecció de pintura vermella als creuaments de la via ciclista dona compliment a les prescripcions vigents al Dossier tècnic de seguretat viària núm. 23, "Marques viàries urbanes" apartat 3.6 Carril bicicleta a la calçada. Especialment per garantir.

b. L'elecció de la pintura acrílica proposada és adequada per a la senyalització vial horitzontal en carreteres i trams urbans. Es verifica a la fitxa tècnica que és material adequat per a pintat de línies de senyalització i simbologia de carreteres. (...)

4. Ampliï del pont sobre la riera de la Bisbal (nou preu contradictori)

La Direcció de les obres informa que el projecte d'adjudicació contemplava la col·locació de tanques New Jersey sobre el paviment del pont sobre la Riera de la Bisbal, previ enderroc de la vorera existent. **També informa que l'execució de la solució de projecte, esdevenia un problema estructural. Aquesta circumstància, no contemplada al projecte, ha fet que s'hagi hagut de modificar la solució d'aquest ampliï.**

(...)

1. Aquesta solució garanteix el comportament estructural de voladiu existent, evitant el seu bolcament cap el vial inferior, ja que el nou ampliï li farà d'encastament.

2. Aquesta solució millora les condicions de seguretat per al trànsit rodat (...)

3. Aquesta solució igualment compleix amb els requisits inclosos a l'Ordre TMA/851/2021, de 23 de juliol, (...)

Per tot l'anterior es determina:

1. Adequació del preu contradictori

a. En aplicació de l'Article 102.3 de la Llei 9/2017, s'informa que els preus contradictoris PN002, PN003, PN004 i PN005 són adequats i conformes al preu general de mercat.

2. Justificació tècnica:

a. Atenent a criteris d'estabilitat estructural, seguretat viària i criteris d'accessibilitat a espais públics, es considera suficient la justificació tècnica



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació:
Data i hora 30/07/2024 10:57	Signat per Soteras Garrell, Eila;	



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 10 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



aportada per la Direcció de les obres, en relació amb la instal·lació de l'àmpit al pont sobre la Riera de la Bisbal.

b. Els materials bàsics proposats a les partides PN002, PN003, PN004 i PN005 són adequats als fins al que són destinats i compleixen amb els requeriments i característiques especificades al PLEC DE CONDICIONS TÈCNIQUES (PG-3)-PART 2a MATERIALS BÀSICS.”

En el acto de la práctica de la prueba, las partes formulan preguntas y aclaraciones a la técnica municipal, la cual se ratifica en el contenido del informe, y declara que el informe de dirección de obras está técnicamente justificado y que si bien la recepción de obra se produjo el 1 de Marzo posteriormente hubo más firmas. A las preguntas del Letrado de la parte demandada, depone que las obras que se realizaron y que no constaban en el contrato no fueron ordenadas por el Ayuntamiento sino por la Dirección Facultativa, y que el responsable de las obras es la Dirección Facultativa. Y declara que las obras se han ejecutado según proyecto técnico, además de la parte de obras complementarias que es objeto de este pleito, que según manifiesta la técnica municipal en parte es incremento de mediciones y otra parte no. Explica que la Dirección Facultativa encargó obras que fueron realizadas por la entidad recurrente y que no han sido abonadas porque no fueron aprobadas ni aceptadas por el Ayuntamiento. Manifiesta que hizo el informe pero que desconoce si se modificó o no el contrato. Depone que la limitación en la aprobación del precio contradictorio es el precio de mercado, siendo en este caso las partidas contradictorias conformes al valor de mercado. Asimismo, insiste en que cualquier modificación es competencia del Ayuntamiento. Finalmente, depone que la entidad recurrente no dijo que se le debía cantidad alguna cuando se produjo la recepción de las obras.

D. [REDACTED], ingeniero técnico de Obras Públicas, de la dirección facultativa, a pesar de constar que ha sido citado judicialmente, no ha comparecido en el acto de la práctica de la prueba, renunciando la parte recurrente a dicha prueba testifical.

A la vista del resultado de la prueba practicada en los términos expuestos, se deduce que en este caso la Dirección facultativa, tal y como reconoce expresamente el citado informe técnico, ha ordenado a la entidad recurrente la ejecución de unas obras que excedían de las previstas en el contrato original, las cuales responden una parte al incremento de mediciones en el caso de separadores y “vorada tauló”, y también la partida de la pintura roja dado que la prevista en el proyecto no cumplía los criterios de seguridad ni durabilidad así como la realización de “ampit” para reforzar el puente al quedar afectado con problemas de estructura graves y garantizar las condiciones de seguridad y su comportamiento estructural, lo que permite concluir que dichas obras no suponen una modificación del contrato, sino de corrección y acabado del modo de llevar a cabo la ejecución de las obras, basada precisamente en la interpretación que corresponde a la Dirección de Obra a cuyas direcciones debe someterse el contratista, sin que pueda concluirse que concurre el supuesto de modificación contractual, sino que el contratista ejecutó la obra proyectada, siendo la Dirección Facultativa la que dio órdenes a la contratista en orden a solventar errores u omisiones existentes en el Proyecto, como en el caso del

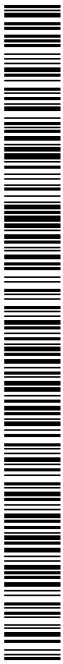


Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

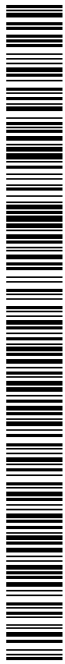
Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 11 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



incremento de las mediciones y la aplicación de una pintura roja distinta a la prevista en el proyecto o la solución estructural del puente con la modificación de la solución del "ampit", las cuales según el citado informe técnico cumplen con el pliego de prescripciones técnicas, tratándose de obras complementarias necesarias para completar la obra de implantación de una vía ciclista urbana. De los informes técnicos se llega a la conclusión que la obra ejecutada por la actora objeto de Autos no implicó la ejecución de nuevas actuaciones, diferentes y al margen de lo inicialmente proyectado, aunque sí supuso un aumento de la obra proyectada con el incremento de las mediciones, y el precio contradictorio de la pintura y la realización del muro de hormigón en vez de la colocación de vallas New Jersey que era la solución prevista en el proyecto. Asimismo, no se discute la realidad de la obra ejecutada en exceso.

En el acta de recepción de la obra se señala que las obras se encuentran con arreglo a las prescripciones previstas, sin que por la adjudicataria se hiciera constar nada sobre ese exceso de obra ejecutada a instancia de la Dirección facultativa de la obra, no obstante, a partir de la declaración de la técnica municipal, la documental aportada por la actora y lo informado por la Dirección de la obra, ello no es óbice para considerarse acreditada la existencia de esas órdenes verbales del director de la obra en que se ampara la demanda. A mayor abundamiento, debe resaltarse que las citadas obras fueron aceptadas por la Administración sin formular tampoco reserva alguna.

El Dictamen 817/2017 de 02/11/2017 del Consejo de Estado recuerda que viene manifestando de manera reiterada que el derecho de modificación es, en primer lugar, un derecho de la Administración contratante o concesionaria -no del contratista- y, en todo caso, no es una atribución legal indiscriminada que le permita a su libre criterio la novación del contenido de los pliegos que sirvieron de base a la licitación, sino una facultad reglada que solo puede ejercitarse cuando la aparición de nuevas necesidades materiales, no contempladas antes de la perfección del contrato, lo hagan indispensable para el mejor servicio del interés público, que no es el caso de Autos.

El artículo 238 de la LCSP, sobre la ejecución de las obras y responsabilidad del contratista, establece que:

"1. Las obras se ejecutarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirve de base al contrato y conforme a las instrucciones que en interpretación técnica de este diere al contratista la Dirección facultativa de las obras.

2. Cuando las instrucciones fueren de carácter verbal, deberán ser ratificadas por escrito en el más breve plazo posible, para que sean vinculantes para las partes.

3. Durante el desarrollo de las obras y hasta que se cumpla el plazo de garantía el contratista es responsable de todos los defectos que en la construcción puedan advertirse."

Y el artículo 62 de la LCSP sobre el responsable del contrato, establece que:

"1. Con independencia de la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato que figure en los pliegos, los órganos de contratación

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 12 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



deberán designar un responsable del contrato al que corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquellos le atribuyan. El responsable del contrato podrá ser una persona física o jurídica, vinculada a la entidad contratante o ajena a él.

2. En los contratos de obras, las facultades del responsable del contrato serán ejercidas por el Director Facultativo conforme con lo dispuesto en los artículos 237 a 246.”

El artículo 97 de la Resolución de incidencias surgidas en la ejecución de los contratos 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, establece que: *“Con carácter general, salvo lo establecido en la legislación de contratos de las Administraciones públicas para casos específicos, cuantas incidencias surjan entre la Administración y el contratista en la ejecución de un contrato por diferencias en la interpretación de lo convenido o por la necesidad de modificar las condiciones contractuales, se tramitarán mediante expediente contradictorio, que comprenderá preceptivamente las actuaciones siguientes:*

1. Propuesta de la Administración o petición del contratista.

2. Audiencia del contratista e informe del servicio competente a evacuar en ambos casos en un plazo de cinco días hábiles.

3. Informe, en su caso, de la Asesoría Jurídica y de la Intervención, a evacuar en el mismo plazo anterior.

4. Resolución motivada del órgano que haya celebrado el contrato y subsiguiente notificación al contratista.

Salvo que motivos de interés público lo justifiquen o la naturaleza de las incidencias lo requiera, la tramitación de estas últimas no determinará la paralización del contrato.”

Este precepto hace referencia clara a la tramitación de las incidencias que surjan entre las partes contratantes a lo largo de la ejecución del contrato, por existir discrepancias ya sea en la interpretación de lo estipulado o en relación a la necesidad de modificar las cláusulas del contrato. Sin embargo, en este caso no se hace referencia a la existencia de tales discrepancias durante la ejecución del contrato sino que, partiendo de la modificación fáctica de los términos del mismo a instancia del Director facultativo, las discrepancias surgen a posteriori en relación con la medición de la obra ejecutada y con los sobrecostes a los que ha tenido que hacer frente al contratista como consecuencia del incremento de las mediciones, la aplicación de pintura roja distinta a la proyectada o el cambio de solución del puente de la Riera de la Bisbal. En este caso, en la ejecución del contrato, la Administración, a través de las órdenes dadas por el director facultativo de las obras, ha ejercitado la potestad administrativa para introducir variaciones en las prestaciones del contrato, lo que se deduce de una interpretación o ponderación lógica de las manifestaciones de la técnica municipal y que exteriorizan ambas pruebas documental y testifical. Tal exceso de obras era necesario y su necesidad tenía como causa defectos que contenía el proyecto de la obra, sin que fueran propuestas por la empresa contratista,

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 13 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



pero sí ejecutadas por la recurrente de acuerdo a las directrices de la Dirección Facultativa.

En todo caso, la Jurisprudencia ha venido admitiendo el abono de obras complementarias, ampliaciones o modificaciones de contratos públicos, finalmente ejecutados, y cuya correspondiente adjudicación o autorización administrativa no consta formalmente siempre que no concurra una actitud maliciosa del licitador o cuando las obras se hayan realizado por una decisión unilateral del mismo. Confirma esta tesis la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Febrero de 2008, en donde, recogiendo la doctrina emanada de las Sentencias de 18 de Julio de 2003, 18 de Junio de 2004, 20 de Julio de 2005, 2 de Octubre de 2006 y 18 de Diciembre de 2007, afirma que *"la exigibilidad por el contratista del pago del exceso de obra necesario para completar el proyecto, y el desequilibrio ha de estar constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni revelen una voluntad maliciosa del mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración Pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración"*.

Asimismo, debe resaltarse que el Director facultativo desde el mismo momento en que es designado por el Ayuntamiento para ese cargo, adquiere por ello unas responsabilidades y unas facultades y se integra en el Ayuntamiento que es el órgano administrativo que contrata, del que depende. Dicho director facultativo está en la obra desde el principio, asumiendo las máximas responsabilidades en todos los sentidos, siendo interlocutor directo tanto del Ayuntamiento como del contratista. En este caso, ha resultado acreditado de la prueba practicada que la dirección facultativa ordenó al contratista llevar a cabo una serie de obras que excedían del proyecto inicial, derivándose con certeza la existencia de órdenes o directrices taxativas dirigidas al contratista por parte de la Dirección Facultativa, así las cosas, las obras se realizaron de conformidad con las directrices dictadas por el Director facultativo en el marco de las funciones que tiene atribuidas legalmente para la rectificación de déficits y errores en el proyecto de ejecución de la vía ciclista de Autos.

En la demanda para solicitar el abono de ese exceso de obra que no figuraba en el contrato se alega que de no producirse dicho abono se produciría un enriquecimiento injusto para la Administración y en correlación un empobrecimiento para la actora, y ha aportado a los Autos datos de prueba sobre la realidad, caracteres y valor de la obra ejecutada en exceso.

Respecto al pretendido enriquecimiento injusto o sin causa, la STS de 12 de Mayo de 2008 (Rec. 478/2007), en su fundamento de derecho Sexto, dispone lo siguiente: *"En nuestra reciente sentencia de 27 de abril de 2008, recurso para la unificación de doctrina 299/2005, hemos recordado la esencia de la doctrina sobre el enriquecimiento injusto partiendo de que la STS de 21 de marzo de 1991 afirma que "el enriquecimiento sin causa viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de la otra. Con ello se originan unos efectos sin causa -enriquecimiento y*



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 30/07/2024 10:57	Signat per Soterias Garrell, Eila;	



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 14 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



empobrecimiento- al no venir respaldados por las formas exigidas en el régimen administrativo. Mas estos efectos, sin causa, por la forma, se convierten en determinantes de la causa que los corrige y repara".

A tenor de los términos que contiene el Informe Técnico de fecha 18 de Marzo de 2022, concretamente, la justificación técnica de las obras ejecutadas por la actora que exceden del contrato originario, en el sentido ordenado a la recurrente (en forma verbal) por la Dirección Facultativa, no puede concluirse que carezca de justificación o de causa. Se ha justificado la naturaleza y carácter de las obras ejecutadas en exceso, así como las circunstancias que generaron la creencia relativa al consentimiento o la autorización tácita de las obras por la Administración y la generación de esas obras a partir de unas órdenes del Director Facultativo.

El principio general del derecho invocado que prohíbe el enriquecimiento injusto o sin causa, resulta aplicable a los contratos administrativos como corrección al postulado de su inalterabilidad, sin embargo la Jurisprudencia (STS de 28 de Enero 2000) en los supuestos que ha considerado su aplicación, ha puesto de manifiesto que para ello era necesario que el exceso de obras que habían de abonarse al contratista no fuese imputable exclusivamente a su voluntad, sino que obedeciese a órdenes de la Administración. Así, como la SAN (1ª) de 4 de Febrero de 2004 (recurso 1314/2000), que ha aplicado dicho principio siempre que las órdenes procediesen de quien para el contratista tuviera apariencia de efectiva potestad (Sentencia de 24 de Enero de 1984) y cuando ha habido órdenes de la Administración (Sentencia 20 de Octubre de 1987) aunque tengan vicios de forma (Sentencia de 27 de Febrero de 1984).

La teoría del enriquecimiento injusto aparece recogida inicialmente en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de Enero de 1956, fijando una doctrina que se ha consolidado y por la que se considera que los requisitos que deben concurrir para la procedencia de la acción de enriquecimiento injusto o sin causa los siguientes:

- El enriquecimiento o aumento del patrimonio del enriquecido, constituido por cualquier ventaja o atribución patrimonial abocada a producir efectos definitivos.
- El empobrecimiento de quien reclama o de aquel en cuyo nombre se reclama, pecuniariamente apreciable, aunque entendido en su más amplio sentido siempre, que no provenga directamente del comportamiento de quien lo sufre.
- La relación causal entre el empobrecimiento y el enriquecimiento, de forma que éste sea el efecto de aquél. O, dicho en otros términos que al enriquecimiento siga un correlativo empobrecimiento.
- La falta de causa o de justificación del enriquecimiento y del correlativo empobrecimiento. Este último requisito, crucial en la delimitación del ámbito del enriquecimiento injusto, es el que presenta mayores dificultades prácticas. Si bien puede decirse que, desde la perspectiva de un "concepto de Derecho estricto" que impera en nuestra jurisprudencia al aplicar la figura del



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 15 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



enriquecimiento injusto, o se considera que la ausencia de causa equivale a falta de justo título para conservar en el patrimonio el incremento o valor ingresado, o se atiende a concreciones de la acción a través de: la conditio por una prestación frustrada al no conseguirse la finalidad a la que va enderezada; conditio por intromisión o por invasión en bienes ajenos; y conditio por desembolso.

Tomando como referencia esa Jurisprudencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo en materia de enriquecimiento injusto de la Administración, se exponen a continuación los criterios fijados para considerar que los gastos originados por cualquier obra complementaria, ampliación, aumento de obra u obra necesaria realizada al amparo de un previo contrato administrativo o ante su inexistencia debe ser asumido por la Administración adjudicataria del mismo o responsable de su financiación y que puede aplicarse analógicamente al supuesto enjuiciado en estos Autos. Ese conjunto de criterios fijados Jurisprudencialmente a modo de causa jurídica que justifican su abono por la Administración contratante, son los siguientes:

1-) Que hayan existido actos o una actuación activa por parte de la propia Administración contratante (Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de Octubre de 2000 y 27 de Abril de 2005).

2-) Que la Administración haya recibido y entrado a ocupar, sin reserva ni protesta, el exceso de obra efectuada (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1991, 28 de octubre de 1997, 9 de octubre de 2000, 11 de julio de 2003, 11 de mayo y 2 de julio de 2004).

3-) Que las obras efectivamente realizadas por el contratista fueran efectivamente ejecutadas con pleno conocimiento y consentimiento del equipo técnico de la Administración, sin objeción alguna (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2004).

4-) Que haya existido una orden de la dirección facultativa de la obra para realizar una actuación o una modificación no contemplada en el proyecto original, aunque ajustadas a las circunstancias previstas en su desarrollo (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 1979, 20 de diciembre de 1983, 2 de abril de 1986, 12 de marzo de 1991, 4 de marzo de 1997, 9 de octubre de 2000 y 27 de abril de 2005).

5-) Que haya existido una orden del director técnico del proyecto o de la dirección facultativa de la obra, con el consentimiento tácito o expreso de la Administración afectada (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1983, 2 de abril de 1986, 11 de mayo de 1995 y 8 de abril de 1998).

6-) Que se hayan dado órdenes por quienes para el contratista tenían la apariencia suficiente de ostentar la efectiva potestad de la contratación administrativa (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 1979, 21 de noviembre de 1981 y 15 de junio de 1999).



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 16 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



7-) Que hayan existido órdenes de la Administración debidamente informadas o consentidas por el Arquitecto Director de las obras o por persona que tuviera apariencia de efectiva potestad (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio y 31 de diciembre de 1985, 29 de junio de 1986, 17 de noviembre de 1990, 12 de marzo de 1991, 29 de enero de 1993, 5 de abril de 1994, 28 de mayo de 1996, 9 y 16 de octubre de 2000, y 10 de noviembre de 2.004).

8-) Que la obra ejecutada conste en un proyecto redactado por la propia Administración, aunque no hayan sido aprobadas por la misma ni adjudicadas en forma legal (Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 1999).

9-) Que hayan existido defectos formales en la contratación que no impidieron la efectiva y adecuada realización de las prestaciones efectuadas por cuenta de la Administración (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de julio de 1997, 15 de marzo, 15 de octubre, 9 y 19 de noviembre y 27 de diciembre de 1999).

10-) Que el exceso de obra realizado estuviera motivado por una iniciativa de la propia Administración, sin que ésta hubiera cuestionado su importe (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2003).

11-) Que las obras no respondan a una decisión unilateral por propia iniciativa del contratista (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2003 y 18 de junio de 2004).

12-) Que las obras no hayan sido realizadas maliciosamente por la empresa contratada (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2003 y 18 de junio de 2004).

Frente al anterior criterio recogido en la Jurisprudencia expuesta, la tesis de que la obligada a asumir el pago sea la empresa contratista con base en el principio del riesgo y ventura de los contratos administrativos, tiene lugar en los siguientes supuestos:

a) Cuando las obras respondan a una decisión unilateral por propia iniciativa del contratista.

b) Cuando las obras hayan sido realizadas maliciosamente por la empresa contratada (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2003 y 18 de junio de 2004).

En suma, la inexistencia de un contrato de adjudicación formal no impide el abono de las obras ejecutadas en exceso para evitar la consolidación de una posible situación de enriquecimiento injusto en este caso de la Administración. El Tribunal Supremo incide más sobre la realidad de las obras, la ejecución de éstas en beneficio de la Administración, la causación de un empobrecimiento al contratista y la existencia de órdenes e instrucciones procedentes de la Dirección Técnica.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 17 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



En este sentido, se discute el importe reclamado por razón de la ejecución de la obra litigiosa. En cuanto a la cantidad suplicada por beneficio industrial, debe rechazarse la oposición de la Administración. Respecto del porcentaje referente al beneficio industrial que reclama la demandante, en este particular debe precisarse que el Tribunal Supremo, en Sentencia de 11 de Mayo de 2004, dictada en el recurso de casación 3.055/1999, ha dejado sentado que conceptos como el beneficio industrial no pueden ser trasladados a actuaciones desprovistas de respaldo contractual, y así lo ha dicho en casos de actuación pese a la total ausencia de contrato, si bien ha introducido matices en supuestos en que se han realizado obras no previstas expresamente en el contrato. En este sentido, debe traerse a colación la STSJ de Andalucía, Sección 1ª, Sentencia 2157/2017, de 31 de Octubre de 2017 (recurso 1020/2014), la cual establece en su FJ 6º que: *"SEXTO.- Respecto del porcentaje referente al beneficio industrial que reclama el demandante, en este particular debe precisarse que el Tribunal Supremo, verbigracia en Sentencia de 11 de mayo de 2004, dictada en el recurso de casación 3.055/1999), ha dejado sentado que conceptos como el beneficio industrial no pueden ser trasladados a actuaciones desprovistas de respaldo contractual, y así lo ha dicho en casos de actuación pese a la total ausencia de contrato, si bien ha introducido matices en supuestos en que se han realizado obras no previstas expresamente en el contrato: "pues si bien es cierto como afirma y valora la sentencia recurrida, que respecto a las obras sobre las que el recurrente reclama el beneficio industrial y los intereses, no hubo contrato formal escrito, en cuanto el que se suscribió no comprendía esas obras, no hay que olvidar, y ello puede resultar trascendente, que esa ampliación de obras, se hizo en el curso de cumplimiento del contrato celebrado entre la Administración y los Contratistas, y a propuesta de la propia Administración, que no solo aceptó y recibió las obras sin reserva, sino que en una primitiva resolución del Director General de Bienes Culturales de 13 de junio de 1994, aceptó el importe total de los mismos y dispuso su pago en dos plazos, que fue aceptado por Dragados y Construcciones el 30 de junio de 1994, por lo que, cabe concluir que, si bien es cierto que respecto a las obras ampliadas no hubo contrato formal, sí que está acreditado, que esa ampliación lo es respecto de obras contratadas, que se han realizado, en los plazos previstos en el primitivo contrato, antes de la inauguración oficial del Palacio de San Telmo, y que han sido ejecutados por orden de la Administración y a su satisfacción, como lo muestra el que los recibieran sin formular protesta alguna.*

Por otro lado y a partir de esos datos fácticos señalados, y teniendo en cuenta además, que la formalización del contrato objeto de ampliación, correspondía realizarlo a la Administración y no al administrado, es claro que esa inactuación de la Administración no le puede ocasionar perjuicio al contratista, que se ha limitado a cumplir y a satisfacción de la Administración las ordenes de ejecución que esta le había formulado.

(...)

Y a este respecto, como la cuestión se reduce a determinar si el contratista debía o no percibía el beneficio industrial y los intereses de las obras no incluidas en el primitivo proyecto, pero que se realizaron ante las conveniencias o necesidades surgidas en el curso de ejecución del proyecto primitivo, y que fueron ordenadas y aceptadas por la Administración sin formular reserva alguna,

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 18 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



es claro que conforme a lo más atrás expuesto y de acuerdo con la doctrina de la sentencia citada de 28 de octubre de 1997, y con lo dispuesto en los artículos 12 y 47 de la Ley de Contratos del Estado y artículos 67 y 68 del Reglamento General de Contratación cabe reconocer al recurrente el derecho del abono del beneficio industrial y de los intereses que le correspondan ".

Asimismo, en supuestos en que se han realizado obras no previstas en el contrato, el mismo Tribunal ha declarado lo siguiente: "... tal situación se ha de resolver no aplicando sin más, las normas previstas para los supuestos de normalidad y legalidad, y si aplicando esas normas, en cuanto por analogía sean aplicables y aplicando los criterios de equidad, evitando el enriquecimiento injusto o el perjuicio injusto para alguna de las partes, buscando en definitiva el oportuno equilibrio, y siempre de acuerdo con las circunstancias concurrentes en cada caso, como ha hecho esta Sala en sentencias de 28 de octubre de 1997 y en la de 11 de mayo de 2004 , en las que entre otros se declara, que en supuestos similares al de autos, en él se trata de obras realizadas fuera del contrato, pero con el conocimiento del contratista y de la Administración, el contratista tiene derecho al cobro del importe de las obras y también al beneficio industrial." STS de 2 de julio de 2004; Recurso de Casación núm. 2341/2000 J).

Y en este punto, conviene traer también a colación lo sostenido por la Sala de Sevilla de este Tribunal, en Sentencia de 9 de mayo de 2008: "En cuanto a dichas razones, el abono del beneficio industrial, aún en supuestos como el presente, en que la restitución se produce a consecuencia de la declaración de nulidad de los actos en virtud de los que se ejecutaron las obras correspondientes, debe ser objeto de pago por parte de la administración; así, es doctrina jurisprudencial reiterada la relativa a que iría en contra del principio de buena fe contractual, del enriquecimiento injusto, de la equidad, y seguridad jurídica la no satisfacción por la Administración del importe económico de las obras o servicios que los particulares le realicen o presten con fundamento o amparo exclusivo en el carácter eminentemente formal de la contratación administrativa. Con relación a una posible modificación de los proyectos originados de obra, si bien es cierto que debe ajustarse al procedimiento establecido en los artículos 48 y 50 de la Ley de Contratos del Estado , 150 de su Reglamento y 53 y 54 del reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, también lo es que defectos procedimentales, y en virtud de los principios expuestos, no pueden constituir obstáculo para el abono del importe de las obras realizadas, siempre que estas fueran ordenadas o contratadas por persona que tuviera apariencia de efectiva potestad, máxime teniendo en cuenta que los defectos de forma contractuales no son imputables al contratista y todo ello, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiera lugar (STS 28-5-96)."

No aparecen en los autos datos que permitan afirmar que existe mala fe en las empresas demandantes. En efecto, es un hecho notorio que la Administración, por razones de urgencia explicables muchas veces, dispone la ejecución de obras prescindiendo, en un primer momento, de ciertos requisitos formales o incluso de la contratación escrita conforme a la legislación. Sin embargo, la obra es recibida por la Administración que interviene en su ejecución dirigiéndola a veces o, pacíficamente, permitiendo su realización. Ordinariamente estas obras

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]

Origen: Ciutadà

Identificador document original: [REDACTED]

Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57

Pàgina 19 de 22

SIGNATURES

1.- justicia.cat, 30/07/2024 10:57



inciden en el dominio público, carreteras etc., de forma que resulta imposible que nadie las realice a espaldas de la Administración. No puede estimarse que exista ausencia de buena fe (artículo 7 Código Civil) en quien realiza la obra a la luz de todos y con el consentimiento tácito del poder público beneficiario de la obra."

De acuerdo con la jurisprudencia anterior, habida cuenta de que en este caso, la obra fue recepcionada, sin oposición por parte de la Administración, pues en los informes del Servicio de Conservación y Dominio Público Viario de la Dirección General de Infraestructuras y de la Delegación Territorial de Fomento, Vivienda, Turismo y Comercio en Jaén se reconoce el encargo de los trabajos y su ejecución, a pesar de que no se tramitara el expediente de gasto, debe concluirse que la empresa actuó amparada por la aquiescencia de la Administración, y que la falta de tramitación del citado expediente no puede ser obstáculo para el abono del importe de las obras y para la inclusión del beneficio industrial en orden a evitar un enriquecimiento injusto por parte de la Administración y a salvaguardar el principio de buena fe contractual".

Constatada la existencia de esas órdenes verbales de la Dirección de la obra, resulta de aplicación la llamada doctrina del enriquecimiento injusto invocada, procediendo en consecuencia la estimación de la pretensión reclamatoria postulada, lo que impone el resarcimiento económico de su coste o valor.

Y en cuanto a los intereses de demora, procede aplicar el interés descrito en el art. 7 de la Ley 3/2004, en tanto que en relación al precio reclamado ha sido conocida y determinada su cuantía además de incontrovertida, salvo el extremo relativo al beneficio industrial, siendo obligado reconocer esta pretensión de cobro de intereses.

En base a ello, debe tenerse por acreditado el exceso de obra realizado y que estuvo motivado por una iniciativa de la propia Dirección Facultativa, sin que la Administración demandada haya cuestionado eficazmente su importe, por lo que la conclusión ha de ser la de reconocer el derecho a ese importe que la entidad recurrente reclama en su pretensión.

Procede, pues, la estimación del recurso, con anulación del acto presunto desestimatorio objeto del presente recurso, la condena de la Administración al pago a la mercantil actora de la cantidad reclamada, incrementada con el 6% de beneficio industrial que, a su vez, será incrementada con los intereses devengados conforme a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de Diciembre, a tenor del cual "el interés de demora que deberá pagar el deudor será el que resulte del contrato y, en defecto de pacto, el tipo legal que se establece en el apartado siguiente", añadiendo en su apartado 2 que "el tipo legal de interés de demora que el deudor estará obligado a pagar será la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de financiación efectuada antes del primer día del semestre natural de que se trate más ocho puntos porcentuales", desde la fecha de la reclamación hasta su completo pago.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soterias Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: 71239196
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 20 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10:57



En aplicación de los términos normativos y jurisprudenciales *ut supra* expuestos en esta Resolución judicial, debe tener favorable acogida la pretensión deducida por la recurrente, por lo que resulta procedente estimar en su integridad la pretensión formulada por la actora en su escrito de demanda, con la consiguiente estimación íntegra del presente recurso.

SEXTO: De conformidad con el art. 139 de la Ley Jurisdiccional no se aprecian condiciones para la imposición de costas, toda vez que las pretensiones de los litigantes no están manifiestamente desprovistas de amparo fáctico o jurídico.

Vistos los preceptos legales citados, y demás normativa de especial y general aplicación al caso

FALLO

ESTIMAR EL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO interpuesto por la mercantil GESTION INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN DE LA COSTA DORADA, S.A. (GICSA, S.A.) contra la desestimación por silencio de la reclamación efectuada en fecha 28 de Febrero de 2023 por la entidad recurrente por la que se reclama el pago de las obras ejecutadas en relación a la modificación del contrato de obras (expediente 3/2021) de construcción de las "Obres d'implantació d'una via ciclista urbana al municipi del Vendrell entre la zona escolar i l'estació de rodalies del Vendrell", por importe de 51.553,50€, IVA excluido, (62.379,74 € IVA incluido), **declarando la nulidad de la actuación administrativa impugnada por ser disconforme a derecho.**

Condenar a la Administración demandada que haga efectivo el abono de la cantidad de 51.553,50€, IVA excluido, (62.379,74 € IVA incluido), por el coste de las obras ejecutadas en exceso, y a satisfacer los intereses que correspondan sobre dicha cantidad en aplicación del art. 7 de la ley 3/2004, de 29 de Diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en operaciones comerciales, que se hayan generado desde la fecha de la reclamación hasta su completo pago. Dicha cantidad devengará a partir de la fecha de esta Sentencia hasta su completo pago el interés legal, conforme al artículo 106.2 de la Ley de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1.998, de 13 de Julio, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 3 del citado artículo 106 de esta misma Ley; pronunciamientos por los que habrá de estar y pasar la Administración demandada.

Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra dicha resolución cabe interponer recurso de apelación.

20



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 21 de 22

SIGNATURES
1.- justícia.cat, 30/07/2024 10:57



Modo de impugnación: recurso de **APELACIÓN** en ambos efectos, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

El recurso se debe presentar en este Órgano dentro del plazo de **QUINCE** días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso. Sin estos requisitos no se admitirá la impugnación.

Además, se debe constituir en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de éste Órgano judicial y acreditar debidamente, el depósito de 50 euros a que se refiere la DA 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), del que están exentas aquellas personas que tengan reconocido el beneficio de justicia gratuita (art. 6.5 de la Ley 1/1996, de 10 de enero), y, en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de ellos, de acuerdo con la citada DA 15ª.5 LOPJ.

Lo acuerdo y firmo.

La Jueza

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
[REDACTED]

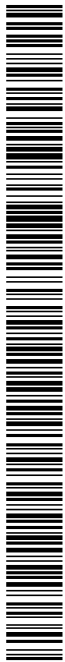
Data i hora
30/07/2024
10:57

Signat per Soteras Garrell, Eila;



Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Origen: Ciutadà
Identificador document original: [REDACTED]
Data d'impressió: 28/08/2024 09:42:57
Pàgina 22 de 22

SIGNATURES
1.- justicia.cat, 30/07/2024 10 57



Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

AJUNTAMENT DEL VENDRELL
Original Comprova l'autenticitat del document a <https://carpetaciutadana.elvendrell.cat/OAC/ValidarDoc.jsp> - Utilitzi el 'Codi Segur de Verificació' que apareix a la capçalera.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 30/07/2024 10:57	Signat per Soteras Garrell, Eila;	

