



Roj: **STSJ EXT 68/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:68**

Id Cendoj: **10037330012016100043**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **28/01/2016**

Nº de Recurso: **191/2015**

Nº de Resolución: **13/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **CASIANO ROJAS POZO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

CACERES

SENTENCIA: 00013/2016

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA, INTEGRADA POR LOS ILMOS. SRES. MAGISTRADOS DEL MARGEN, EN NOMBRE DE S. M. EL REY, HA DICTADO LA SIGUIENTE:

SENTENCIA Nº 13

PRESIDENTE:

DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS

DOÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO

DON MERCENARIO VILLALBA LAVA

DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU

DON CASIANO ROJAS POZO /

En Cáceres a veintiocho de Enero de dos mil dieciséis.

Visto el recurso de apelación nº **191** de **2015** interpuesto por el apelante, **CARIJA S.A** , siendo apelado **EL AYUNTAMIENTO DE ZAFRA** contra la sentencia nº 139/15 de fecha 17/07/2015 dictada en el recurso contencioso-administrativo nº 231/14, tramitado en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Badajoz .-

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Badajoz se remitió a esta Sala recurso contencioso-administrativo nº 231/14, Procedimiento que concluyó por Sentencia del Juzgado nº 139/15 de fecha 17/07/2015.

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes se interpuso recurso de apelación por la parte apelante, dando traslado a la representación de la parte apelada aduciendo los motivos y fundamentos que tuvo por conveniente.

TERCERO .- Elevadas las actuaciones a la Sala se formó el presente rollo de apelación en el que se acordó admitir a trámite el presente recurso de apelación, que se declara concluso para sentencia, con citación de las partes.

CUARTO .- En la tramitación del presente rollo se han observado las prescripciones legales.-



Siendo Ponente para este trámite el Ilmo. Sr. Magistrado D. CASIANO ROJAS POZO, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

PRIMERO . - Se somete a nuestra consideración, por la vía del recurso de apelación, la sentencia nº 139/15 dictada el 27/07/2015 por la Magistrada del Juzgado nº 2 de Badajoz, en sus autos PO 231/2014, que desestima el recurso interpuesto contra las resoluciones administrativas que desestiman la reclamación de pago de cantidades adeudadas por la certificación final de la obra pública denominada "Piscina cubierta climatizada en Zafra".

El punto esencial del verdadero conflicto entre las partes, como bien dice la demanda en su página 3, es el "pretendido - y negado - exceso presupuestario sobre los límites máximos legalmente admitidos", como consecuencia del error en que incurren, a juicio de la actora, las resoluciones administrativas, y luego también la sentencia apelada al aceptar el planteamiento de la Administración, al confundir las obras del proyecto principal, en cuya ejecución surgieron los aumentos de mediciones que sustentan su pretensión, y las obras del proyecto complementario que tuvo que firmarse durante la ejecución de aquél, ante la necesidad de nuevas unidades de obras distintas y no incluidas en él.

Y es que las obras del proyecto complementario supusieron el 20% adicional al presupuesto del proyecto original, de tal forma que no podía aceptarse más modificaciones del contrato, por otro porcentaje del 1º% que es el importe de la certificación final, pues ello supondría incurrir en causa de resolución conforme a lo establecido en el artículo 149 letra e) del Real Decreto Legislativo 2/2000 que era la normativa a aplicar por la fecha de celebración del contrato, y a cuyo tenor es causa de resolución del contrato de obras: " e) *Las modificaciones en el contrato, aunque fueran sucesivas, que impliquen, aislada o conjuntamente, alteraciones del precio del contrato, en cuantía superior, en más o en menos, al 20 por 100 del precio primitivo del contrato, con exclusión del Impuesto sobre el Valor Añadido, o representen una alteración sustancial del proyecto inicial* ".

La actora defiende que no se puede tener en cuenta el presupuesto del proyecto complementario a fin de cuantificar los excesos de precio que supone la cantidad reflejada en la certificación final de obra redactada por la Dirección Técnica de la Obra y el Arquitecto Director a partir de la Medición General de la Obra PRINCIPAL.

SEGUNDO . - El recurso de apelación debe ser rechazado, pues a juicio de la Sala el posicionamiento de la Administración, aceptado por la Sentencia de instancia, es el correcto, dado que para nosotros no existe duda alguna que el Proyecto Complementario no tiene sustantividad propia y distinta del proyecto original, pese a que haya sido tramitado y aprobado como tal, puesto que no ampara, al menos en lo esencial, necesidades de nuevas unidades de obras distintas y no incluidas en el éste, sino que su finalidad fue precisamente dar cobertura legal al exceso de medición que se había producido en concretas partidas, con lo que no es posible atender otros excesos de medición, que, por cierto, ya existían cuando se firmó el proyecto complementario.

Que esto es así se constata si tenemos en cuenta que la mayor parte de las obras del proyecto complementario son de los capítulos: 01 movimientos de tierras, 03 cimentación y 04 estructuras de hormigón y acero, obras que cuando se firma el contrato estaban realizadas con anterioridad, tal y como demuestran las certificaciones de obras aportadas a los autos. Es por ello que cobra total sentido el contenido del escrito de la contratista en fecha de 20/11/2008 (dos años antes de la firma del contrato del proyecto complementario) cuando solicita mantener una reunión con los técnicos municipales " *para exponer la necesidad de redactar un proyecto modificado que recoja la obra real ejecutada. Las variaciones con respecto al proyecto de construcción son necesarias para resolver los problemas fundamentales de excavación y cimentación detectados durante la obra* ".

Y lo mismo cabe deducir del escrito de fecha 03/03/2010 (esto es, redactado siete meses antes de firma el contrato del complementario) en el que textualmente se lee " *Que tan pronto como esté resuelto administrativamente el proyecto modificado que nos permita cobrar la obra realmente ejecutada, pondremos los medios necesarios para la pronta finalización de la obra* ".

Por tanto, en modo alguno puede aceptarse la total independencia entre los proyectos, sino que, por el contrario, el complementario no tenía otra finalidad que amparar legalmente excesos de medición de partidas previstas en el proyecto principal, con lo que no cabe la posibilidad de nuevos excesos, al haberse cubierto con el complementario el máximo legal.

TERCERO . - En cuanto a las costas se imponen a la actora, al ser rechazado el recurso de apelación en su integridad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y en nombre de su MAJESTAD EL REY



FALLAMOS:

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por el procurador Dº FRANCISCO JAVIER RIVERA PINNA, en nombre y representación de la mercantil CARIJA S.A., con la asistencia letrada de Dº CARLOS VALVERDE-GRIMALDI GALVÁN contra la sentencia nº 139/15 dictada el 27/07/2015 por la Magistrada del Juzgado nº 2 de Badajoz, en sus autos PO 231/2014, cuya confirmación procede. Las costas se imponen a la apelante.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, remítase testimonio junto con los autos al Juzgado de lo Contencioso Administrativo que dictó la resolución impugnada que deberá acusar recibo dentro del término de diez días y déjese constancia en el rollo.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS