

Informe 35/98, de 11 de noviembre de 1998. "Posibilidad de incrementar el presupuesto de seguridad y salud en el trabajo en los casos de proyectos modificados con adicional de obra".

1.5. Contratos de obras. Proyectos

ANTECEDENTES.

Por el Interventor General de la Administración del Estado se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

Con motivo de la tramitación por la Dirección General de la Guardia Civil, del proyecto modificado nº 2 de las obras de construcción de la "casa-cuartel de Las Rozas (MADRID)" surge la cuestión de si es posible o no incrementar el Presupuesto de Seguridad e Higiene del proyecto originariamente aprobado en su día al adjudicarse el contrato.

Del examen de las actuaciones recibidas, se ponen de manifiesto los siguientes:

Antecedentes.

Con fecha 30 de septiembre de 1991, fue formalizado el contrato para la ejecución de las obras de la nueva casa cuartel de Las Rozas, por un importe de 659.439.492 pesetas, siendo la empresa adjudicataria del contrato "CONSTRUCTORA ASTURIANA, S.A.". El plazo fijado para la terminación de las mismas era de 18 meses. En el proyecto se incluía un presupuesto de ejecución material de Seguridad e Higiene que ascendía a 11.139.170 pesetas.

En febrero de 1993, se aprobó el proyecto modificado nº 1, el cual no supuso adicional de gasto, si bien se incrementó el plazo de ejecución en tres meses. Con fecha 30 de noviembre de 1995, se aprueba el segundo proyecto reformado del contrato primitivo, por un importe líquido de 129.974.379 pesetas, el cual supone un aumento del plazo de ejecución de las obras de tres meses, con un incremento del 19,57% sobre el presupuesto de adjudicación. Dicho proyecto modificado incluía un aumento en el presupuesto de ejecución material de Seguridad e Higiene de 1.943.550 pesetas.

Según consta en el Acta de 28 de junio de 1996, se reciben provisionalmente las obras de conformidad.

A la vista de los antecedentes expuestos, se suscita la siguiente:

Cuestión:

Si es posible que en los proyectos reformados, cuando suponen un adicional por obra, se pueda incrementar el presupuesto de Seguridad e Higiene inicialmente aprobado, al amparo del R.D. 555/1986, de 21 de febrero.

Con la finalidad de resolver la cuestión planteada, a juicio de este Centro Fiscal, pueden formularse las siguientes:

Consideraciones:

I. En relación con el mencionado R.D. 555/1986 de 21 de diciembre, ha de llevarse a cabo una interpretación del mismo conforme a los principios hermenéuticos del artículo 3º del Código Civil según el cual:

"Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas".

II *Haciendo una interpretación "según el sentido propio de sus palabras" y "en relación con el contexto", cabe destacar lo siguiente:*

El artículo 3º.1 del Real Decreto 555/1986, establece que "Las mediciones, calidades y valoración recogidas en el presupuesto de Seguridad e Higiene, podrán ser modificadas o sustituidas por alternativas propuestas por el contratista adjudicatario en el plan de Seguridad e Higiene a que se refiere el artículo 4º, siempre que ello no suponga variación del importe total".

De ello se deduce, en principio, la imposibilidad de incrementar o disminuir dicho presupuesto. No obstante, la remisión al artículo 4º obliga a transcribir los apartados de dicho precepto relacionados con la cuestión planteada, en el cual se determina lo siguiente:

"En aplicación del estudio de Seguridad e Higiene en el trabajo, el contratista o constructor principal de la obra quedará obligado a elaborar un plan de seguridad e higiene en el que se analicen, estudien, desarrollen y complementen... las previsiones contenidas en el estudio citado. En dicho plan se incluirán, en su caso, las propuestas de medidas alternativas de prevención que la empresa adjudicataria proponga con la correspondiente valoración económica de las mismas, que no podrá implicar variación del importe total, de acuerdo con el artículo 3º. 1".

Existe, por tanto, una remisión mutua en el artículo 3º.1 y el 4º.1 de dicha norma reglamentaria que corrobora, en principio, la teoría de la invariabilidad del presupuesto de seguridad e higiene.

No obstante lo anterior, conviene destacar que tanto el artículo 3º.1 como el 4º.1, se están refiriendo a un momento concreto y que no es otro que el que va comprendido desde que se ha adjudicado la obra al contratista hasta antes del inicio de las obras.

En efecto, el artículo 4º.2 determina que "El plan de Seguridad e Higiene deberá ser presentado, antes del inicio de la obra". Es decir, a juicio de esta Intervención General parece deducirse que la invariabilidad del presupuesto de Seguridad e Higiene se circunscribe a ese lapso de tiempo. Es por ello por lo que se prevé en el artículo 4º.4 que "El plan podrá ser modificado en función del proceso de ejecución de la obra y de las posibles incidencias que puedan surgir a lo largo del mismo, pero siempre con la aprobación expresa en los términos del número 2 de este artículo y la necesaria información y comunicación a los órganos a que se hace referencia en el mismo nº 2". En este párrafo ya no se añaden las frases "siempre que ello no suponga variación del importe total" o "que no podrá implicar variación del importe total".

Por tanto, entendemos que en un momento posterior a la iniciación de las obras, por ejemplo con ocasión de la tramitación de un proyecto modificado, con aumento del presupuesto global, como ocurre en el caso planteado, podría variarse económicamente la partida de seguridad e higiene, según las nuevas necesidades que requiera el proyecto, las cuales han de quedar justificadas en el expediente, y siempre con el cumplimiento de los requisitos previstos en el número 2 del artículo 4 de dicho Real Decreto.

III *El artículo 3 del Código Civil, recoge también como criterio interpretativo los antecedentes históricos y legislativos. En relación con el tema que se suscita esos antecedentes son los siguientes:*

En la cláusula 11 del Pliegos de las Generales para la contratación de obras del Estado, aprobado por Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, se imponían al contratista determinadas obligaciones en materia de seguridad e higiene tales como las de cumplir las disposiciones vigentes en la materia, de constituir el órgano necesario con la función de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones y de designar el personal técnico de seguridad que asuma las obligaciones correspondientes en cada centro de trabajo.

La inclusión del estudio de seguridad e higiene en el trabajo no estaba contemplada en la legislación de contratos del Estado. Es precisamente a través del R.D. 555/1986, de 21 de febrero, cuando se regula la inclusión obligatoria del mismo con un presupuesto independiente, sin el cual no se podría visar el proyecto, ni concederlas autorizaciones administrativas correspondientes para comenzar la ejecución de la obra.

Por tanto, los antecedentes que podemos analizar son básicamente los Dictámenes del Consejo de Estado así como los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en relación con el proyecto de Real Decreto de referencia antes de su aprobación por el Gobierno.

Al respecto, el Consejo de Estado en sus Dictámenes de 21 de noviembre de 1984 (Nº 46.983), y 18 de abril de 1985 (Nº 47.411), no reflejó ninguna manifestación que aclare el tema planteado.

Sin embargo, en el informe 45/1984 de 25 de enero de 1985, de esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se deduce una redacción originaria del artículo 3º en el proyecto de Real Decreto, en el cual se determinaba que "las mediciones, calidades y valoraciones recogidas en el presupuesto de seguridad e higiene no podrán ser objeto de licitación a la baja, sin perjuicio de que, sin reducir el importe total, puedan ser modificados o sustituidos por alternativas propuestas por el contratista adjudicatario en el plan de seguridad e higiene a que se refiere el artículo 4º". Sobre ello la Junta se pronunció en contra dado que la propia Ley de Contratos del Estado regula el sistema de posturas a la baja en su articulado, y el excluir de tal sistema al presupuesto de seguridad e higiene no podría llevarse a cabo a través de un Real Decreto como el propuesto.

De lo anterior puede desprenderse que, originariamente, se pretendía incluso que no afectara la baja de licitación a dicho presupuesto, es decir, la voluntad del Gobierno iba encaminada a admitir la variación en más de dicho presupuesto pero no en menos, (según se desprende de la redacción originaria de dicho artículo), al contrario de lo que se interpreta, a priori, de acuerdo con lo dispuesto en la redacción definitiva de dicho artículo.

Es posible que de acuerdo con la observación formulada por esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se cambiara la redacción de dicho artículo, pretendiendo mantener invariable el presupuesto aunque se viera afectado por la baja de licitación, admitiendo la posibilidad de que pudiera modificarse al alza con la ocasión de la tramitación de los proyectos modificados.

IV *Por último, atendiendo al espíritu y finalidad de la norma, si entendiéramos que no se puede modificar al alza dicho presupuesto en el caso concreto planteado, así como en otros análogos, estaríamos impidiendo con dicha interpretación dar cobertura en esta materia al incremento del volumen de obra a ejecutar en los modificados con adicional, lo cual iría en contra de lo pretendido por el propio R.D. 555/1986, de 21 de febrero.*

De acuerdo con las consideraciones efectuadas, esta Intervención General llega a la siguiente:

Conclusión:

En consecuencia, a la vista de lo dispuesto en el R.D. 555/1986, de 21 de febrero, es admisible el aumento del presupuesto de Seguridad e Higiene en el Trabajo, originariamente aprobado en la adjudicación del contrato, con ocasión de la tramitación de proyectos modificados con adicional, siempre que quede justificado en el expediente y se cumplan los requisitos previstos en dicha norma.

Con independencia de lo anterior, dado que la cuestión suscitada carece de otros antecedentes significativos, la relevancia que puede tener en la tramitación de los proyectos modificados, y teniendo en cuenta que el órgano competente para dictaminar sobre la consulta formulada es la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, órgano consultivo específico en materia de contratación en virtud del artículo 10 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas, esta Intervención General solicita, al amparo de las facultades que le confiere el artículo 93.3.c) del texto refundido de la Ley General Presupuestaria, el criterio de dicho órgano sobre la cuestión de referencia.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La cuestión concreta que se suscita en el presente expediente consiste en determinar, como expresamente se consigna en el escrito de consulta, "si es posible que en los proyectos reformados, cuando suponen un adicional por obra, se pueda incrementar el presupuesto de Seguridad e Higiene inicialmente aprobado, al amparo del Real Decreto 555/1986, de 2 de febrero".

La cuestión así planteada tiene que ser resuelta mediante interpretación de la normativa vigente en esta materia constituida por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y por el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción cuya disposición derogatoria única deroga expresamente "el Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, por el que se implanta la obligatoriedad de la inclusión de un estudio de seguridad e higiene en el trabajo en los proyectos de edificación y obras públicas, modificado por el Real Decreto 84/1990, de 19 de enero".

Por otra parte debe delimitarse de forma negativa la cuestión planteada, señalando que la misma no se refiere a la posibilidad de licitar a la baja las medidas de seguridad y salud (antes seguridad e higiene), posibilidad estudiada y resuelta en los informes de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 25 de enero de 1985 (Expediente 45/84) y de 11 de junio de 1998 (Expediente 18/98), viniendo exigida esta delimitación negativa por la circunstancia de que el escrito del Interventor General de la Administración del Estado alude expresamente al primer informe citado y lo utiliza como uno de los argumentos favorables de la conclusión afirmativa que, respecto a la cuestión ahora suscitada, sienta en su escrito de consulta.

2. El artículo 124.1 f) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas señala como contenido obligatorio de los proyectos "cuanta documentación venga prevista en normas de carácter legal o reglamentario" figurando, entre estas últimas, el citado Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, cuyo artículo 4 establece la necesidad de elaborar, en la fase de redacción del proyecto de obras, un estudio de seguridad y salud o un estudio básico de seguridad y salud, detallándose en los artículos 5 y 6, respectivamente, el contenido del estudio y del estudio básico de seguridad y salud, refiriéndose el artículo 7 al plan de seguridad y salud en el trabajo en aplicación del estudio o del estudio básico antes referidos.

Es cierto que ninguno de estos preceptos aborda directamente la cuestión planteada de la posibilidad, en los modificados que supongan un adicional por obras, de incrementar el presupuesto de seguridad y salud en el trabajo inicialmente aprobado, pero también lo es, a juicio de esta Junta Consultiva, que de la normativa aplicable a la materia pueden extraerse una serie de argumentos que conducen a una solución afirmativa de la cuestión planteada.

En primer lugar hay que destacar que las medidas de seguridad y salud en el trabajo han de estar previstas en el estudio que, al amparo del artículo 124.1 f) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en relación con el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, necesariamente se incorpora al proyecto de obras, por lo que si es requisito indispensable de la modificación del contrato de obras la elaboración del correspondiente proyecto (artículo 146.3 a) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), no resulta difícil admitir que en ese nuevo proyecto se incluyan nuevas previsiones en orden a la seguridad y salud en el trabajo, con independencia de su repercusión positiva, desde el punto de vista presupuestario.

En segundo lugar hay que reiterar los argumentos del Interventor General del Estado expuestos en su escrito de consulta en relación con la interpretación de los artículos 3 y 4 del Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, si bien referida a los artículos 5 y 7 del Real Decreto 1627/1977, de 24 de octubre, que aún derogando las anteriores, reproducen casi literalmente su contenido, aunque con una modificación sustantiva.

El artículo 5, del Real Decreto 1627/1977, de 24 de octubre, en su apartado 4, viene a establecer que "las mediciones, calidades y valoración recogidas en el presupuesto del estudio de seguridad y salud podrán ser modificadas o sustituidas por alternativas propuestas por el contratista en el plan de seguridad y salud a que se refiere el artículo 7, previa justificación técnica debidamente motivada, siempre que ello no suponga disminución del importe total ni de los niveles de protección contenidos en el estudio. Por su parte el artículo 7 del mismo Real Decreto, en su apartado 2, señala que "el plan de seguridad y salud deberá ser aprobado antes del inicio de la obra" y, en su apartado 4, que "el plan de seguridad y salud podrá ser modificado por el contrato en función del proceso de ejecución de la obra, de la evolución de los trabajos y de las posibles incidencias o modificaciones que puedan surgir a lo largo de la obra, pero siempre con la aprobación expresa en los términos del apartado 2".

La interpretación correcta de estos preceptos es la de que, en los mismos se sienta un criterio favorable a las modificaciones y valoraciones de las previsiones de seguridad y salud en el trabajo, por lo que puede admitirse la posibilidad planteada en el escrito de consulta, sobre todo, si se tiene en cuenta que el obstáculo que podía suponer el artículo 3.1 del Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, con la expresión "siempre que ello no suponga variación del importe total" ha desaparecido al ser sustituida en el artículo 5, apartado 4, del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por la expresión "siempre que ello no suponga disminución del importe total", expresión esta última que no comprende el aumento, como, por el contrario lo comprendía el término "variación" utilizado en la disposición del año 1986.

En resumen, por los argumentos expuestos, que en parte reproducen los utilizados en el escrito del Interventor General, ha de llegarse a idéntica conclusión positiva que se mantiene en el citado escrito en cuanto a la concreta cuestión planteada.

3. Como indicábamos al principio de este informe los criterios mantenidos por esta Junta Consultiva de 25 de enero de 1985 y 11 de junio de 1998 no pueden ser utilizados en el caso presente, ya que la cuestión que se analizaba en ambos informes era la relativa a la posibilidad de licitar a la baja el presupuesto del estudio de seguridad y salud (antes seguridad e higiene) en el trabajo y es distinta a la que ahora se plantea, es decir, la posibilidad de incrementar el presupuesto de seguridad y salud en el trabajo en los proyectos reformados.

CONCLUSIÓN.

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende, coincidiendo con el criterio de la Intervención General de la Administración del Estado, que es factible, desde el punto de vista jurídico, el aumento del presupuesto de seguridad y salud en el trabajo, con ocasión de la tramitación de proyectos modificados con adicional, siempre que tal aumento quede justificado y se cumplan los requisitos previstos en el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre.