INFORME CFIOT 2021/105. RELATIVO A LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIOS DENOMINADO "REDACCIÓN DE PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN "MEJORA DE SEGURIDAD VIAL DE LA CARRETERA A-483, TRAMO: VARIANTE EL ROCIO – MATALASCAÑAS. T.M. DE ALMONTE (HUELVA)". EXPTE 2020-100885 (02-HU-2025-00-00-PC).

Asunto: Contrato de servicios. Modificación no prevista en el PCAP: necesidad de añadir servicios adicionales.

Habiendo sido solicitado por la Ilma. Sra Secretaria General Técnica informe sobre el asunto arriba referenciado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 78.3 del Reglamento de Organización y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía y del Cuerpo de Letrados de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, procede emitir el mismo en base a las siguientes,

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Se somete a informe de esta Asesoría Jurídica la propuesta de aprobación de la modificación del contrato de servicios clave 2020/100885 "REDACCIÓN DE PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN "MEJORA DE SEGURIDAD VIAL DE LA CARRETERA A-483, TRAMO: VARIANTE EL ROCIO – MATALASCAÑAS. T.M. DE ALMONTE (HUELVA)", suscrita, con fecha de 15 de marzo de 2021, por el Jefe del Servicio de Contratación de la Secretaría General Técnica, en atención a lo dispuesto en el artículo 11.1, letra b) núm. 2, de la Orden de 11 de junio de 2019 de la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio de delegación de competencias en diversos órganos de la Consejería, a tenor del cual, << *Se delegan en la Secretaria General Técnica, en el ámbito de los Servicios Centrales: Las facultades que la legislación de contratos atribuye al órgano de contratación en relación con la modificación y resolución de los contratos, salvo lo establecido en el artículo 10.1.c) y d)* >>.

La petición de informe a esta Asesoría Jurídica tiene registro de entrada con fecha de 17 de marzo de 2021, en los siguientes términos << *De conformidad con lo previsto en el Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, se solicita se informe sobre el expediente de modificación del contrato de servicios "Mejora de Seguridad Vial de la carretera A-483. Tramo: Variante El Rocío – Matalascañas. TM de Almonte (Huelva)(...)* >>.

A dichos efectos, junto a la petición antes transcrita, se remite la siguiente documentación:

- Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige en el contrato de referencia.

- Documento administrativo de formalización del contrato de servicios descrito, suscrito con fecha 10 de noviembre de 2020, entre la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, y la empresa UG 21 CONSULTORES DE INGENIERIÍA, SL, adjudicataria del contrato.

- Resolución del Director General de Infraestructuras, de fecha 19 de noviembre de 2020, nombrando como responsable del contrato al Jefe del Servicio de Ejecución e Inspección de Obras.

- Propuesta técnica de modificación del contrato de servicios de referencia, de fecha 3 de febrero de 2021, suscrita por el Jefe del Servicio de Ejecución e Inspección de Obras y por el titular de la Dirección General de Infraestructuras.

- Acuerdo de inicio del expediente de modificación del citado contrato, suscrito por el Ilmo. Sr. Viceconsejero de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, con fecha de 24 de febrero de 2021, actuando por delegación en virtud de la Orden de 11 de junio de 2019.

- Oficio del Servicio de Contratación concediendo trámite de audiencia a la empresa adjudicataria del contrato, de fecha de registro de salida de 25 de febrero de 2021, y recepción según se acredita por el oportuno acuse de recibo, con fecha de 4 de marzo de 2021, no constando que por la citada empresa, en el plazo otorgado al efecto, se hayan formulado alegación alguna.

- Propuesta de resolución de aprobación de la modificación del citado contrato, suscrita por el Jefe de Servicio de Contratación de la Secretaria General Técnica, con fecha de 15 de marzo de 2021, en la que con apoyo en lo establecido en el artículo 205, apartado 2, letra a) de la LCSP, indica que el objeto de la modificación viene determinado por la necesidad de ampliar el objeto del contrato inicial, ya que se trata de actuar sobre 2,2 Kms adicionales de longitud de la citada carretera A-483 a los considerados inicialmente ante la necesidad de dar continuidad y sentido a la actuación global de mejorar la capacidad de la citada carretera.

SEGUNDA.- De acuerdo con los datos que constan en la citada documentación, el contrato cuya modificación se pretende se celebró con fecha de 10 de noviembre de 2020, entre la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio y la empresa UG21 CONSULTORES DE INGENIERÍA, SL, consistiendo su objeto, según se desprende de su estipulación primera en la "REDACCIÓN DEL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN "MEJORA DE SEGURIDAD VIAL DE LA CARRETERA A-483. TRAMO: VARIANTE EL ROCÍO – MATALASCAÑAS. TM DE ALMONTE (HUELVA)".

El precio del contrato se estipuló en 90.899,00 €, al que corresponde un IVA de 19.088,79 €, de donde resulta un importe total contractual de 109.987,79 €, IVA incluido (cláusula segunda del documento de formalización).

El plazo de ejecución del contrato se estableció en 9 meses, empezando a contar a partir del día siguiente al de la firma del contrato. Ello determina que el plazo de ejecución del citado contrato finalizará con fecha de 10 de agosto de 2021; encontrándose, por tanto, vigente en la actualidad.

TERCERA.- En cuanto al régimen jurídico al que se somete la modificación pretendida, atendiendo a la fecha de adjudicación (1 de octubre de 2020) y formalización del contrato primitivo (10 de noviembre de 2020), viene constituido por lo dispuesto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público, en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado

por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre) en lo que no se oponga a la Ley, y en el resto de normas reglamentarias, aplicándose supletoriamente, las restantes normas de Derecho Administrativo y, en defecto de este último, resultan de aplicación las normas del Derecho Privado.

Ello es así en atención a lo establecido en la disposición transitoria primera, párrafo 2, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (que entró en vigor, en lo que aquí respecta, el 9 de marzo de 2018), a cuyo tenor "L*os contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley se regirán en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior*", interpretada sensu contrario.

En cuanto al procedimiento a seguir, dada la fecha de iniciación del expediente de modificación contractual (24 de febrero de 2021), dicho expediente, se regirá, asimismo, por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, resultando de aplicación por tanto lo establecido en el artículos 203 y siguientes de la citada Ley

CUARTA.- En cuanto al fondo del asunto, la vigente Ley de Contratos del Sector Público, reconoce a la Administración, al igual que hacían las leyes precedentes en materia contractual, entre otras potestades, la de modificar los contratos ya celebrados, tal y como establece el artículo 190 LCSP, a tenor del cual:

"Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato, suspender la ejecución del mismo , acordar su resolución y determinar los efectos de ésta".

Esta *"potestas variandi"* se configura, pues, como una potestad reglada, en la medida en que sólo se permite su ejercicio *"por razones de interés público",* esto es, para salvaguardar el interés general cuando el mismo pueda verse perjudicado por el cumplimiento del contrato en sus términos originarios, siempre que se justifique la concurrencia de alguno de los supuestos legalmente establecidos que habilitan para el ejercicio de esta potestad.

A este respecto, el artículo 203 LCSP, en sus apartados 1 y 2, señala que:

"1. Sin perjuicio de los supuestos previstos en esta Ley respecto a la sucesión en la persona del contratista, cesión del contrato, revisión de precios y ampliación del plazo de ejecución, los contratos administrativos solo podrán ser modificados por razones de interés público en los casos y en la forma previstos en esta Subsección, y de acuerdo con el procedimiento regulado en el artículo 191, con las particularidades previstas en el artículo 207.

2. Los contratos administrativos celebrados por los órganos de contratación solo podrán modificarse durante su vigencia cuando se dé alguno de los siguientes supuestos:

a) Cuando así se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, en los términos y condiciones establecidos en el artículo 204;

b) Excepcionalmente, cuando sea necesario realizar una modificación que no esté prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares, siempre y cuando se cumplan las condiciones que establece el artículo 205.

En cualesquiera otros supuestos, si fuese necesario que un contrato en vigor se ejecutase en forma distinta a la pactada, deberá procederse a su resolución y a la celebración de otro bajo las condiciones pertinentes, en su caso previa convocatoria y sustanciación de una nueva licitación pública de conformidad con lo establecido en esta Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 213 respecto de la obligación del contratista de adoptar medidas que resulten necesarias por razones de seguridad, servicio público o posible ruina".

En este sentido, el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato que nos ocupa únicamente contempla en el apartado 13 de su Anexo I, como único supuesto de modificación contractual, "La aplicación de medidas de estabilidad presupuestaria acordadas por los órganos legislativos o de gobierno competentes que provoquen una reducción de la financiación prevista en el contrato" ; supuesto que, como resulta obvio, no guarda relación alguna con las circunstancias que han dado lugar a la modificación contractual que se nos somete a informe, tal como se ha reflejado en la propuesta de modificación remitida por el Servicio de Contratación.

QUINTA.- En efecto, la citada propuesta de modificación, con apoyo en la propuesta técnica del Servicio de Ejecución e Inspección de Obras, de fecha 3 de febrero de 2021, indica que el objeto de la modificación viene determinado, fundamentalmente, por "*la necesidad de incrementar la longitud del trazado de la carretera A-483, en 2,2 Kms, de forma que la longitud final de la actuación proyectada pase de 13,5 Km a 15,7 Km, todo ello a fin de dar continuidad y sentido a la actuación global de mejorar la capacidad de la carretera".* En este sentido se indica además que *" Como señala la propuesta del Servicio de Ejecución e Inspección de Obras, en líneas generales el tráfico que soporta esta carretera presenta puntas considerables que se producen en la época estival (acceso a las playas) y debido a la romeria del rocío. Las intensidades de tráfico (IMDs) son: 9,028 veh/dis (PK 8,7), 11.433 veh/dia (PK 23) y 7.139 veh/día (PK 33,5). El bajo nivel de servicio de la carretera en estas épocas del año, junto con los índices de siniestralidad que presenta, son los motivos de interés público que justificaron la necesidad de licitación del proyecto inicial. Habiendo quedado de manifiesto que la longitud del tramo desde la variante de El Rocío hasta Matalascañas no es de 13,5 Kms, sino de 15,7 Kms, es justo la ampliación de estos 2,2 Kms la circunstancia que ahora representa el interés público, ya que de lo contrario la vía no quedaría totalmente mejorada".*

Siendo dicha circunstancia el objeto de la modificación pretendida, procederá examinar si como estima el órgano gestor, la misma cumple los requisitos a los que alude el artículo 205. 2, letra a) de la LCSP ; precepto que, en su apartado 1, dispone lo siguiente:

"1. Las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares (...) sólo podrán realizarse cuando la modificación en cuestión cumpla los siguientes requisitos:

a) Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo.
b) Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria".
Entre los supuestos recogidos en el artículo 205.2 LCSP, cuya concurrencia podrá justificar la introducción en el contrato de modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares, la letra a) de dicho precepto, prevé lo siguiente:

“a) Cuando deviniera necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando se den los dos requisitos siguientes:

1.º Que el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, por ejemplo que obligara al órgano de contratación a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a los inicialmente contratados, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso o de mantenimiento que resulten desproporcionadas; y, asimismo, que el cambio de contratista generara inconvenientes significativos o un aumento sustancial de costes para el órgano de contratación. En ningún caso se considerará un inconveniente significativo la necesidad de celebrar una nueva licitación para permitir el cambio de contratista.

2.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido”.

Pues bien, en primer término, por lo que se refiere a la obligación de justificar, en debida forma, que siendo necesario añadir servicios, el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, obligando, por ejemplo, al órgano de contratación a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a las inicialmente contratadas, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso, la propuesta de modificación pone de manifiesto, atendiendo a la propuesta elevada por el Responsable del Contrato que << *el cambio de contratista no tendría mucho sentido por una cuestión de economía de escala. El contratista adjudicatario ha de redactar un proyecto de ampliación de una carretera existente con un desarrollo de 13,5 Km y puede utilizar pruebas, ensayos, material y personal adscrito a este contrato para el diseño de los 2,2 Km adicionales que se proponen (…)* >>. A este respecto, se añade, además, por el responsable del contrato que << *no es muy aconsejable dividir un proyecto de estas características de tipo lineal en “trozos”, y trozos muy diferentes, además, (13,5 Km y 2,2 Km), que no sólo obligan a diseñar con mucho cuidado los entronques y solapes entre ambos, sino que además obligaría a la Administración a licitar tramos independientes, que de no hacerse consecutivamente, cada una de las dos actuaciones, supondría un riesgo para la seguridad vial al coexistir en una escasa distancia hasta tres configuraciones distintas de sección transversal* >>.

A la vista de dicha justificación, eminentemente de carácter técnico, quedan suficientemente acreditadas, a juicio de esta Asesoría Jurídica, las razones objetivas de interés público descritas sobre la necesidad de incluir o añadir a las actuaciones que motivan el expediente de modificación el tramo de carretera de 2,2 Km, sobre el que procede actuar; puesto que en otro caso, como se deduce de la citada propuesta, la finalidad a la que responde los trabajos de redacción de proyecto de construcción actualmente en elaboración de mejorar la capacidad total de la carretera A-483, minimizándose los índices de siniestralidad que presenta la misma, difícilmente se lograría, al quedar de manifiesto que la longitud correcta del tramo desde la Variante de El Rocío a Matalascañas, es de 15,7 Km, y no de 13,5 Km, a que se refiere el proyecto original, al considerar como inicio de la actuación el pk 27+500, cuando la finalización del tramo de autovía de la variante de El Rocío, se inicia en el pk 25,3; dejando un tramo de 2,2 Km, sin incorporar al proyecto de construcción a redactar.

Con respecto al segundo de los requisitos exigidos en el artículo 205.2, a), según el cual, “*Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido*”, de los datos aportados se constata que el importe de la modificación representa un incremento de

26.464,66 €, IVA excluido, que supone un alza de 29,11%, sobre el precio del contrato primitivo; por lo que no se supera el límite del 50%, a que alude el precepto de aplicación.

Por todo ello, consideramos que se cumplen las condiciones legalmente exigidas para proceder a la modificación contractual.

SEXTA.- Pasando a examinar los aspectos formales, esto es, el procedimiento que debe seguirse para acordar la modificación del contrato, el art. 191 LCSP establece que "*En los procedimientos que se instruyan para la adopción de acuerdos relativos a las prerrogativas establecidas en el artículo anterior deberá darse audiencia al contratista*". En el expediente consta la audiencia a la empresa contratista, si bien la misma no ha hecho uso del trámite otorgado; por lo que, en este punto, se cumple lo preceptuado por la norma.

A la vez, resulta necesario el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, en la medida en que atendiendo a lo establecido en el artículo 17.10 d) de la Ley 4/2005, reguladora del Consejo Consultivo de Andalucía, la modificación que se propone supera el 20% del precio inicial del contrato.

Señalemos, por fin, que la modificación debe ser formalizada y publicada conforme a lo dispuesto en el antes transcrito artículo 203.3 de la LCSP y que, la resolución de aprobación deberá incluir el correspondiente pronunciamiento sobre el reajuste de la garantía definitiva en los términos del artículo 109.3 LCSP); extremo especificado, correctamente, en la propuesta de aprobación remitida.

En conclusión, previa su adecuada tramitación legal y presupuestaria, se emite informe favorable respecto del expediente de MODIFICACIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIOS DENOMINADO "REDACCIÓN DE PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN "MEJORA DE SEGURIDAD VIAL DE LA CARRETERA A-483, TRAMO: VARIANTE EL ROCIO – MATALASCAÑAS. T.M. DE ALMONTE (HUELVA)". EXPTE 2020-100885.

En Sevilla, a la fecha de la firma electrónica.

El Letrado de la Junta de Andalucía
Jefe de la Asesoría Jurídica

Fdo.: José Gómez-Calero Valdés.