

Dictamen n.º: **60/25**

Consulta: **Consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras**

Asunto: **Contratación Pública**

Aprobación: **30.01.25**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 30 de enero de 2025, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Vivienda, Transporte e Infraestructuras, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con el expediente sobre modificación del contrato de obras denominado “*OBRAS DE CONSTRUCCIÓN TERCER CARRIL EN LA CARRETERA M-607, TRAMO: TRES CANTOS NORTE - VARIANTE SUR DE COLMENAR VIEJO (M- 618)*” (A/OBR-028670/2019).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 2 de enero de 2025, tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo procedente del consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras, relativa al expediente modificación del contrato citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 1/25 comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y

Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Javier Espinal Manzanares, quien formuló y firmó la propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día señalado en el encabezamiento.

SEGUNDO.- Del expediente remitido se extraen los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

1.- Mediante Orden de la Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras de fecha 23 de octubre de 2019 se aprobó el proyecto de ejecución de las obras de referencia.

El Pliego de Cláusulas Administrativa Particulares de las referidas obras fue aprobado por Orden del Consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras de fecha 19 de diciembre de 2019, para su adjudicación por procedimiento abierto.

Previa la oportuna licitación, el contrato se adjudicó el 31 de agosto de 2020, a la mercantil Ferrovial Construcción, S.A.

El 7 de octubre de 2020, se procede a la firma del contrato entre el representante de la Administración y el representante legal de la contratista. Se recoge en el mismo que el contrato de obras tiene por objeto “*la ejecución de las obras de ampliación a tres carriles de las calzadas de la carretera M-607 en el tramo comprendido entre Tres Cantos norte y el enlace sur de Colmenar Viejo con la carretera M-618*”, contando para ello el contratista con un plazo de ejecución de 24 meses, y un precio de adjudicación de 29.128.509,99 euros, IVA incluido.

2.- Fechada el 15 de febrero de 2021, figura Orden del consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras por la que se dispone el inicio de las obras de referencia.

En escrito de 1 de marzo de 2021, del ingeniero director de las obras y del jefe de área de Proyectos y Construcción de la consejería actuante, se hace constar que “*iniciadas las obras con fecha 17 de febrero de 2021, la reposición de los servicios afectados continúa pendiente de ejecución, dejando escasas zonas disponibles para ejecutar parcialmente las obras, con actividades que supondrían la excavación de escalones de importancia junto a las calzadas en servicio, la reducción de la capacidad de los sistemas de contención existentes al sustituir éstos por otros provisionales, y la reducción de la anchura de los carriles y, por tanto, de la capacidad y nivel de servicio de la vía; actuaciones todas ellas que producirían importantes molestias a los usuarios de una carretera con una IMD superior a los 62.000 vehículos en el año 2019, y que reducirían significativamente su seguridad durante el tiempo necesario para contar con la efectiva ejecución de las reposiciones de servicios afectados, periodo de tiempo que en este momento no es posible concretar y que se estima será significativo*”. Situación ante la cual “se ha apreciado la concurrencia de las razones de interés público requeridas por la cláusula 30 del PCAP que rige el contrato para la petición de una suspensión temporal total de las obras, por cuanto su objeto es evitar prolongar innecesariamente durante un periodo significativo el riesgo para la circulación que suponen las obras en una carretera con un tráfico tan elevado”. Se señala seguidamente que con fecha “24 de febrero se ha solicitado la suspensión temporal total de las obras hasta que la reposición de los servicios permita disponer de zonas de trabajo suficientes para ejecutar las obras sin prolongar los riesgos de su ejecución”, acordando dar audiencia a la mercantil contratista.

Por escrito de igual fecha, 1 de marzo de 2021, la contratista manifiesta su conformidad con la suspensión temporal de las obras de referencia.

Por orden de 9 de marzo de 2021, del consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, se acuerda aprobar la suspensión temporal de las obras reseñadas.

3.- Consta informe propuesta de autorización para la modificación nº 1 del contrato de obras que nos ocupa, de 1 de junio de 2021, del ingeniero director de las obras y del jefe de Área de Proyectos y Construcción.

Se refleja en el mismo que “*en relación con el contrato referenciado, y de acuerdo con lo estipulado en el artículo 242 de la ley 9/2017 de contratos del sector público, el director facultativo de la obra considera que no es posible ejecutar el proyecto vigente como obra completa y con las necesarias condiciones de seguridad, requiriéndose para poder ello una serie de cambios en éste que aislada o globalmente tendrían la consideración de modificaciones al situarse fuera de los límites fijados por dicho artículo, debiendo recabar, por tanto, autorización del órgano de contratación para iniciar el correspondiente expediente*”.

Se solicita por ello, la autorización del órgano de contratación para iniciar el correspondiente expediente de modificación.

Por Orden de 15 de julio de 2021, del consejero de Transportes e Infraestructuras, se dispone autorizar el inicio de la redacción de la modificación del contrato de obras de referencia. Se recoge al respecto que “*la modificación no prevista en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se fundamenta en el artículo 205 de la Ley de Contratos del Sector Público, cumpliéndose los requisitos establecidos en su apartado primero y justificándose en los supuestos a) y c) del apartado segundo*”.

Fechado el 11 de julio de 2024, consta informe de supervisión del modificado nº1 del contrato de obras de referencia, del jefe del Servicio de Supervisión de Proyectos. Señala el mismo “*el modificado se redacta de acuerdo a los dispuesto en el artículo 205 de la Ley 9/2017, de contratos del sector público, al no estar previstas modificaciones en el Pliego de Cláusulas Administrativas. Introduce las variaciones estrictamente necesarias para responder a las causas objetivas que se citan en la memoria y que se justifican por alguno de los supuestos establecidos en el artículo 205.2.*

El proyecto modificado incluye las variaciones en las afecciones por expropiación, servidumbre y ocupación temporal que se recogen en la separata de expropiaciones aprobada por la jefa del Área de Expropiaciones de 29 de mayo de 2024.

El plazo de ejecución no sufre variación respecto del proyecto original y se mantiene en 24 (veinticuatro) meses, lo cual queda recogido en el plan de obra.

El conjunto de las modificaciones no sustanciales supone un incremento del 10 % respecto del P.O. lo cual es inferior al límite del 15 % de dicho valor establecido por el artículo 205.2.c). De igual modo, el importe de las unidades correspondientes a los nuevos 172 precios introducidos representa un 47,54 % del presupuesto del proyecto inicial, inferior por tanto al límite del 50% señalado en el artículo anterior.

Por su parte, el conjunto de las modificaciones no previstas en el PCAP supone un aumento del presupuesto de ejecución material de 7.781.073,87 €, lo cual representa un incremento del 29,36 % respecto del proyecto de adjudicación.

El Proyecto Modificado cumple con lo establecido en el artículo 242 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”.

Por Orden de 11 de octubre de 2024, del consejero de Vivienda, Transporte e Infraestructuras, se acuerda aprobar técnicamente el Proyecto Modificado nº 1 del contrato de obras reseñado. Se recoge al respecto que “*el proyecto modificado N°1 no supone variación en el plazo de ejecución del contrato original, que se mantiene en 24 meses, y refleja un incremento sobre el valor inicial del contrato adjudicado del 29,37%, lo que supone un incremento de presupuesto de ejecución material de SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y UN MIL SETENTA Y TRES EUROS CON OCHENTA Y SIETE CÉNTIMOS (7.781.073,87 €) y da como resultado un Presupuesto de Adjudicación (IVA incluido) que asciende a la cantidad de TREINTA Y SIETE MILLONES SEIS CIENTOS OCHENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE EUROS CON SESENTA Y SEIS CÉNTIMOS (37.682.449,66 €)*”.

Firmada el 11 de octubre de 2024, por la ingeniera directora del proyecto y por la jefe de Área de Proyectos y Construcción, figura el acta de replanteo previo.

Por la directora general de Carreteras se elabora el 29 de octubre de 2024, la oportuna propuesta de modificación del contrato de obras, interesando su aprobación dado que según se indica, la modificación solicitada resulta de interés público ya que no cabe ejecutar el proyecto de obras sin incorporar las modificaciones solicitadas.

El 30 de octubre de 2024, se dicta orden de inicio del procedimiento de modificación del contrato de obras. Procede precisar que la referida Orden de inicio, no figura como tal en el expediente remitido, si bien se refieren a ella los diversos documentos obrantes al mismo, así el informe de 31 de octubre de 2024 de la Subdirección General de Régimen Jurídico, la propuesta de Orden de modificación y las resoluciones de concesión del trámite de audiencia.

Por el subdirector de Régimen Jurídico, se elabora el 31 de octubre de 2024, informe sobre el modificado del contrato de obras.

Por escritos del Área de Contratación Administrativa, de 31 de octubre de 2024, dirigidos al contratista y a la mercantil autora del proyecto de obras, se les concede trámite de audiencia, adjuntándose a dichos escritos, según se recoge, “*Orden de inicio de fecha 30 de octubre de 2024. - Informe de la Dirección General de Carreteras de fecha 29 de octubre de 2024.-Informe del Área de Contratación Administrativa de fecha 31 de octubre de 2024*”. Dichos escritos constan notificados en ambos casos, el mismo día 31 de octubre de 2024.

Al respecto consta escrito de la contratista, de 4 de noviembre de 2024, por el que se “*se procede a dar conformidad al proyecto MODIFICADO Nº1 del citado contrato*”, con las observaciones formuladas en el mismo. Por escrito de igual fecha, la autora del proyecto de construcción presenta alegaciones en las que viene a señalar “*que, a fecha de esta comunicación, la Consejería de Transportes e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid no ha realizado ninguna notificación ni consulta alguna a (...) sobre los aspectos a modificar*.

-*Que (...) en ningún caso es responsable de posteriores versiones redactadas por terceros*”.

Advertido error material en las cantidades consignadas en el informe de la Dirección General de Carreteras, se concede nuevo trámite de audiencia a estos interesados. Por la contratista se presenta escrito de 8 de noviembre de 2024, remitiéndose a su escrito previo. Proceder igualmente seguido por el proyectista de la obra en escrito de 7 de noviembre de 2024.

Por la Subdirección General de Planificación, Proyectos y Construcción, se elabora, el 28 de noviembre de 2024, la memoria económica de las anualidades del contrato de obras de referencia.

La Abogacía General de la Comunidad de Madrid, con fecha 13 de noviembre de 2024, emite el correspondiente informe sobre la modificación pretendida, informándola favorablemente sin perjuicio de las observaciones recogidas en el mismo.

A la vista de lo informado por la Abogacía General, por la Subdirección General de Planificación, Proyectos y Construcción, se elabora el 28 de noviembre de 2024, informe de respuesta. Así se justifica con mayor amplitud el perjuicio que el cambio de contratista podría conllevar para el órgano de contratación, así como las razones por las que las prestaciones a introducir no fueron introducidas en el contrato inicial.

Con fecha 4 de diciembre de 2024, se elabora por la directora general de Carreteras, propuesta de modificación nº 1 del contrato de obras reseñado, interesando su aprobación.

Con igual fecha, la Subdirección General de Planificación, Proyectos y Construcción, elabora la memoria económica de las anualidades del contrato que nos ocupa.

Por la Intervención General de la Comunidad de Madrid, el 20 de diciembre de 2024, se fiscaliza favorablemente el expediente de “*acuerdo del Consejo de Gobierno por el que se aprueba un gasto plurianual derivado de la modificación del contrato de obras Construcción del tercer carril en la carretera M-607, Tramo: Tres Cantos Norte-Variante Sur de Colmenar Viejo (M-618) por importe total de 8.553.939,68 euros IVA incluido. Programa 453A, Subconcepto 60100, con la siguiente distribución de anualidades: 2024: 0,00 euros; 2025: 6.041.147,13 euros; 2026: 2.239.002,57 euros; 2027: 273.789,98 euros*”.

Figura finalmente borrador de la oportuna propuesta de Orden del consejero de Vivienda, Transporte e Infraestructuras de aprobación del modificado que nos ocupa.

Conforme a la misma, son quince las modificaciones propuestas, así:

Reposición de servicios afectados del Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares.

- Ajustes en el drenaje.
- Desvíos provisionales del carril bici.
- Desvíos de tráfico.
- Ecoducto.
- Muros prefabricados.
- Paso inferior estructura E-5.
- Pasos inferiores carril bici estructuras E-2, E-3 y E-4.
- Cruce línea ADIF AV estructura E1.
- Túnel linea ADIF de cercanías.
- Reconfiguración de la pavimentación de firmes.
- Señalización.
- Obras complementarias.
- Integración ambiental.

- Regularización de mediciones en capítulos sin precios nuevos.

En relación a cada una de estas modificaciones se recoge su objeto y su justificación.

En este estado del procedimiento, tal y como ha sido indicado, el 2 de enero de 2025, se solicita el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, al amparo del artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual: “*3. En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) d. Aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de contratos del sector público*”.

La solicitud de dictamen se ha hecho llegar a la Comisión Jurídica Asesora a través del consejero de Vivienda, Transporte e Infraestructuras, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (en adelante, ROFCJA).

Al entender que el expediente administrativo remitido figuraba incompleto, por escrito de 13 de enero de 2025, de esta Comisión Jurídica Asesora, se interesó que se remitiera la documentación referida a la cumplimentación del trámite de audiencia con el contratista y con el proyectista de la obra que nos ocupa. Remisión que se efectuó por la consejería actuante, el 16 de enero de 2025, reanudándose a partir de dicha fecha el plazo de emisión del dictamen.

SEGUNDA.- Toda vez que el contrato que nos ocupa se adjudicó el 31 de agosto de 2020, resulta de aplicación al presente expediente de modificación, 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 (en adelante, LCSP/17), en virtud de lo dispuesto en su disposición transitoria primera, apartado segundo, conforme a la que “*los 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*”.

Dicha LCSP/17 resultará por tanto de aplicación a los efectos procedimentales y materiales de la modificación considerada.

Lo expuesto, nos lleva a considerar lo recogido en el artículo 190 de la LCSP/17, a cuyo tenor, “*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 (...), modificarlos por razones de interés público (...)*”.

Por su parte, el artículo 191.1 de la LCSP/17 requiere que en el correspondiente expediente se dé audiencia al contratista y en su apartado tercero dispone que sea preceptivo el informe del Consejo de

Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva cuando la modificación del contrato no estuviera prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares y su cuantía, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20 por ciento del precio inicial del contrato, IVA excluido, y su precio sea igual o superior a 6.000.000 de euros.

Con carácter subsidiario, se aplicarán los preceptos de la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Además, ante la falta de un desarrollo reglamentario en materia de contratación del sector público, debe considerarse aplicable el Reglamento General de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP) que en su artículo 102 dispone que “*cuando sea necesario introducir alguna modificación en el contrato, se redactará la oportuna propuesta integrada por los documentos que justifiquen, describan y valoren aquélla. La aprobación por el órgano de contratación requerirá la previa audiencia del contratista y la fiscalización del gasto correspondiente*”.

Previsiones que se completan al tratarse el expediente que nos ocupa, de la modificación de un contrato de obras, con lo señalado en el artículo 242 de la LCSP/17, cuyo apartado cuarto dispone a estos efectos “*cuando el Director facultativo de la obra considere necesaria una modificación del proyecto y se cumplan los requisitos que a tal efecto regula esta Ley, recabará del órgano de contratación autorización para iniciar el correspondiente expediente, que se sustanciará con las siguientes actuaciones:*

a) Redacción de la modificación del proyecto y aprobación técnica de la misma.

b) Audiencia del contratista y del redactor del proyecto, por plazo mínimo de tres días.

c) Aprobación del expediente por el órgano de contratación, así como de los gastos complementarios precisos”.

Conforme se ha señalado, consta en el expediente tramitado que se ha cumplimentado el trámite de audiencia tanto con la contratista, como con la mercantil autora del proyecto original de las obras de referencia.

En cumplimiento de lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 97 del mencionado RGLCAP, consta en el expediente, informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, favorable a la modificación propuesta, así como informe de la Intervención General por el que se fiscaliza favorablemente la propuesta de gasto cursada.

Por otro lado, resulta preceptiva la consulta a este órgano consultivo puesto que, según la propuesta formulada “*el presupuesto del proyecto modificado nº 1 supone una alteración de la cuantía del contrato de 7.781.073,87 € (importe de ejecución material calculado con precios de licitación, esto es, sin gastos generales, beneficio industrial ni IVA, y sin aplicación de la baja de adjudicación), lo cual supone un incremento porcentual de 29,37 %*”.

Dada la conformidad del contratista a la modificación proyectada, no parece que dicha modificación pueda considerarse un procedimiento susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen para con el contratista, a efectos de la previsión de caducidad recogida en el artículo 25.1.b) de la LPAC. En este sentido se pronuncia el Dictamen 126/2023, de 1 de junio, del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, al señalar «*en este supuesto no procedería la declaración de caducidad, dado que la Administración no está ejerciendo potestades de*

intervención “susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen” desde el momento en que consta la expresa conformidad del contratista con el modificado». En iguales términos se pronuncia el Consejo Consultivo de Andalucía, en su Dictamen 367/2019, de 15 de mayo, que se remite a su previo Dictamen 297/2016, de 11 de mayo, conforme al cual «ahora bien, dicho lo anterior es claro que la caducidad no puede operar en el procedimiento de modificación contractual que analizamos, no sólo porque se trata de una modificación prefigurada en el pliego de cláusulas administrativa particulares, al responder a la categoría de la “modificaciones previstas”, siendo el pliego como es lex inter partes, sino también y sobre todo porque se trata en todo caso de un procedimiento de oficio, en el que la Administración ejercita una potestad en los términos legal y contractualmente previstos, que no es susceptible de producir efectos desfavorables para los interesados; con lo cual falta la premisa básica de la que parte el artículo 44.2 de la Ley 30/1992, esto es, que la potestad ejercitada por la Administración sea susceptible de producir “efectos desfavorables o de gravamen”, pues sólo en tales casos opera la caducidad.

(...)

Por consiguiente, la caducidad no puede operar en estos casos, dado que ningún efecto desfavorable se produce para la mercantil contratista, que se ha mostrado expresamente a favor de la modificación...».

En cuanto a la competencia, habrá de estarse a lo señalado al respecto en la propuesta de Orden de modificación, al indicar que «el órgano de contratación de la Consejería es el Consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras que, mediante orden de 27 de diciembre de 2023, publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid en fecha 2 de enero de 2024, delegó el ejercicio de la competencia en el Viceconsejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras.

El artículo 5.2 del Decreto 49/2003, de 3 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid dispone que “Cuando el Gobierno autorice la celebración del contrato deberá autorizar igualmente su modificación cuando sea causa de resolución y la resolución misma, en su caso”.

TERCERA.- Sentado todo lo anterior en materia de procedimiento, hemos de analizar si concurren las causas justificativas para la modificación proyectada. Pero antes, hemos de recordar que la posibilidad de modificación de los contratos, por parte del órgano de contratación, es una prerrogativa de la Administración que supone una excepción al principio general de invariabilidad que preside las relaciones contractuales, y en atención a ello, dicha potestad se encuentra reglada en su ejercicio, debiendo someterse a las exigencias y a los límites que impone la legislación, en particular la debida justificación del interés público concurrente.

La LCSP/17 señala en cuanto a la vinculación contractual, artículo 189, que los contratos deberán cumplirse a tenor de sus cláusulas, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas en favor de las Administraciones Públicas, entre las que se encuentra -como ya hemos dicho- la de modificación.

Esta Comisión Jurídica Asesora ha venido señalando que este *ius variandi* está sujeto no sólo a unos trámites procedimentales, sino, además, al cumplimiento de los requisitos y condiciones debidamente justificados de conformidad con la legislación vigente en cada momento. Así, tal y como indicábamos en el Dictamen 543/16, de 1 de diciembre y se reiteró en el 439/19, de 30 de octubre, la facultad de modificación de los contratos ha sido objeto de una especial atención en el derecho comunitario de contratos, sobre todo desde la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004 Succhi di Frutta (C-496/99). Al respecto, la jurisprudencia europea considera que un

abuso de las modificaciones contractuales afecta negativamente a los principios de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia, obstaculizando el desarrollo de una competencia efectiva. En este sentido la sentencia del Tribunal General (Sala Octava) de 31 de enero de 2013 (T- 235/11).

Por otra parte, es de reseñar que el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 194/10 de 21 de julio consideró que «*también ha de tenerse en cuenta la evidente dificultad que, en numerosas ocasiones, supone delimitar lo que en realidad queda dentro del concepto legal de lo “imprevisto” o de la “novedad” a la hora de valorar la justificación de la necesidad de la variación en el contrato. Esta dificultad es especialmente patente cuando el Órgano Consultivo ha de dictaminar, porque su criterio tiene que basarse en el de los facultativos que han informado en el procedimiento de modificación, y estos informes, de naturaleza eminentemente técnica, han de ser interpretados en clave jurídica, lo que implica el análisis y valoración de sus contenidos técnicos y de su transcendencia jurídica».*

Como primer requisito genérico de las modificaciones contractuales, el artículo 203.1 de la LCSP/17 exige que la modificación responda a razones de interés público. Así, la propuesta de Orden de modificación, sobre la base de lo previamente informado por la Dirección General de Carreteras, identifica como razones de interés público que justificarían la modificación proyectada, las siguientes “- *Permitir la ejecución efectiva del interés público que subyace en la ejecución efectiva de lo proyectado (mediante la introducción de las modificaciones: primera Reposición de servicios afectados de Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares; cuarta, Desvíos de tráfico, y séptima, Paso inferior estructura E5).*

- Garantizar la ejecución del contrato como obra completa de acuerdo con el artículo 13.3 de la LCSP, consiguiendo las preceptivas autorizaciones a la ejecución de las obras proyectadas en los casos necesarios (mediante la introducción de las modificaciones: primera, Reposición de servicios afectados de Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares; cuarta, Desvíos de tráfico; quinta. Ecoducto; sexta, Muros prefabricados; séptima, Paso inferior estructura E5; octava, Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4; novena, Cruce línea ADIF AV estructura E1; décima, Túnel línea ADIF Cercanías, y duodécima, Señalización).
- Garantizar la integridad y el buen estado futuro de la inversión realizada (mediante la introducción de las modificaciones: quinta, Ecoducto; sexta, Muros prefabricados; séptima, Paso inferior estructura E5, y octava, Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4).
- Evitar el perjuicio a otros servicios públicos preexistentes cuya integridad se vería afectada o cuyo servicio se vería interrumpido de ejecutarse las obras antes de ejecutar las correspondientes reposiciones o desvíos e incluso sin las actuaciones previas la ejecución del contrato de obras sería inviable (mediante la introducción de las modificaciones: primera, Reposición de servicios afectados de Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares; tercera, Desvíos de carril bici y decimocuarta, Integración ambiental – cimentación de pantallas acústicas).
- Garantizar que las obras a ejecutar se sujeten a las instrucciones técnicas vigentes de obligado cumplimiento conforme al artículo 233.5 de la LCSP (mediante la introducción de las modificaciones: segunda, Ajustes en el drenaje, y duodécima, Señalización).
- Mejora de la seguridad, por la reducción de riesgos al reducir interferencias tanto en espacio como en tiempo, de los usuarios de la

carretera M-607, vía de servicio y carril bici y de los trabajadores de la obra durante su ejecución (mediante la introducción de las modificaciones: tercera, Desvíos de carril bici; cuarta, Desvíos de tráfico; quinta, Ecoducto; sexta, Muros prefabricados; séptima, Paso inferior estructura E5, y octava, Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4).

- Minimizar el impacto ocasionado por el retraso en el retranqueo de los servicios afectados (mediante la introducción de la modificación quinta, Ecoducto).

- Ejecutar una solución más sostenible, al generar un menor número de residuos procedentes de la construcción y reducir la huella de carbono, al requerirse un menor número de transportes (mediante la introducción de las modificaciones: quinta, Ecoducto; sexta, Muros prefabricados, y octava, Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4)

- Permitir la ejecución de lo proyectado adaptándolo a la realidad existente (mediante la introducción de las modificaciones: novena, Cruce línea ADIF AV estructura E1, y decimotercera, Obras complementarias – cerramiento y alumbrado).

- Garantizar la seguridad de otras infraestructuras existentes durante los trabajos a realizar (mediante la introducción de las modificaciones: novena, Cruce línea ADIF AV estructura E1, y décima, Túnel línea ADIF Cercanías).

- Evitar el deterioro de una parte de las obras proyectadas por la falta de capacidad portante en su sustrato de apoyo (mediante la introducción de la modificación undécima, Reconfiguración de pavimentación de firmes).

- *Evitar la generación innecesaria de residuos derivados de demolición (mediante la introducción de la modificación undécima, Reconfiguración de pavimentación de firmes).*

- *Poner en conocimiento de la administración el coste real de las obras proyectadas, incluyendo variaciones sobre las unidades de obra del proyecto original que se han detectado necesarias y se recogen en la modificación, a fin de asegurar la disponibilidad del crédito necesario para poder ejecutarlas en su totalidad, obteniendo una obra completa conforme al artículo 13 de la LCSP (mediante la introducción de la modificación decimoquinta, Regularización de mediciones)".*

Conforme es de observar, la modificación contractual sometida a dictamen, no está prevista en el PCAP. Por ello, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 205 y, el mencionado artículo 242 de la LCSP/17.

Dicho artículo 205 de la LCSP/17 señala en su apartado primero que “*las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares o que, habiendo sido previstas, no se ajusten a lo establecido en el artículo anterior, solo 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”.

Al respecto del primero de los requisitos, señala la propuesta de Orden de modificación que las modificaciones proyectadas “*se encuadrarían en el supuesto a) y c) del artículo 205.2*”.

Dicha propuesta explica seguidamente que la primera de las modificaciones proyectadas dentro del presente expediente, reposición de servicios afectados del Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares, tiene su encuadre en el apartado 2.a) de dicho artículo 205. Se justifica el cumplimiento de los dos requisitos previstos en dicho epígrafe, señalando, entre otras consideraciones, al respecto que “*existe una interferencia real entre las obras de retranqueo a incorporar y las del contrato de obras en sí, de forma que existen elementos del contrato principal sin cuya ejecución previa no puede abordarse la ejecución de otros relativos a las obras de retranqueo (la ejecución de algunos rellenos, excavaciones y desvíos del carril bici deben ser ejecutados previamente a la ejecución de las nuevas conducciones del Canal de Isabel II, entre otros), y viceversa (la retirada de las canalizaciones existentes bajo las cimentaciones del ecoducto debe ser previa a la ejecución de éstas, también las reposiciones que afectan a la implantación de la estructura E-5), siendo ambas partes inseparables a efectos de su ejecución; el cambio de contratista generaría bien inconvenientes significativos, bien un aumento sustancial de costes para el contrato, y la modificación implica, en conjunto con el resto de las modificaciones recogidas en la propuesta, una alteración en la cuantía del contrato inferior al límite del 50% fijado en dicho artículo*”.

En relación a la incidencia económica de esta modificación, señala la propuesta de Orden de modificación que «*la modificación M01 Reposición de servicios afectados no incluidos en contrato y no ejecutados (CYII, DGT y acometidas eléctricas) es la única de las modificaciones que encuentra su justificación en el supuesto A “prestaciones adicionales” del artículo 205.2 de la LCSP*».

Esta modificación se presupuesta en 5.130.351,29 €, importe de ejecución material calculado con precios de licitación (esto es, sin gastos generales, beneficio industrial ni IVA, y sin aplicación de la baja de adjudicación). Implica una alteración en la cuantía del contrato del 19,26

% que es inferior, por tanto, al límite del 50% fijado por el artículo 205.2 de la LCSP».

Las restantes modificaciones, segunda a decimoquinta, encuentran amparo en el artículo 205.2.c), que legitima las modificaciones contractuales cuando las mismas no sean sustanciales.

La propuesta de Orden de modificación justifica el cumplimiento de los requisitos previstos, señalando “*-No tienen como resultado un contrato de naturaleza materialmente distinta al celebrado al estar todas las modificaciones basadas en lo ya proyectado inicialmente.*

-No introducen condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido la aceptación de una oferta distinta, habrían atraído más participantes, o habrían requerido una clasificación del contratista diferente, coincidiendo la clasificación del contratista necesaria para ejecutar el contrato original con la necesaria para ejecutar el modificado dado que los capítulos que superan el 20% del presupuesto siguen siendo los de pavimentos y firmes y el de estructuras.

-No amplían de forma importante el ámbito del contrato, por cuanto:

-Modifican la cuantía del contrato conjuntamente en un importe de 2.650.722,58 €, un 10,00 % del precio inicial del contrato, IVA excluido, que es inferior tanto al límite del 15% de dicho valor establecido por el artículo 205.2 de la LCSP, como límite que la LCSP fija para los contratos de obras sujetos a regulación armonizada en su artículo 20.

-Las modificaciones introducidas no se hallan dentro del ámbito de otro contrato, ni actual, ni futuro, por lo que no se amplía el ámbito del contrato en ninguno de los sentidos recogidos en el PCAP.

-No alteran el equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista de una manera que no estuviera prevista en el contrato inicial, puesto que sólo introducen unidades nuevas por un importe, junto a las unidades nuevas incluidas en la modificación justificada en el supuesto a), de 12.595.938,05 €, que representa un 47,54 % del presupuesto inicial del contrato, IVA excluido, que es inferior al límite del 50% de este valor fijado”.

Dicho epígrafe exige que se indiquen las razones por las que las modificaciones a introducir no se incluyeron en el contrato inicial. Al respecto la Abogacía General formuló una observación referida a la conveniencia de ofrecer una mayor justificación de dicha exigencia. Observación posteriormente atendida en el mencionado informe de 28 de noviembre de 2024, de la Subdirección General de Planificación, Proyectos y Construcción, cuyo contenido se ha recogido posteriormente en la propuesta de Orden de modificación.

En cuanto al segundo de los requisitos previstos en el artículo 205.1, previsto en su apartado b), referido a que la modificación se limite introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria, se justifica en la propuesta de Orden de modificación, indicando que “- Sólo se reemplazan elementos proyectados que no cumplían la normativa técnica por los redimensionados conforme a ésta (en las modificaciones M2 Ajustes en el drenaje y M12 Señalización).

- Sólo se introducen unidades nuevas para cumplir con el objeto de la modificación necesaria (en las modificaciones: primera, Reposición de servicios afectados de Canal de Isabel II, Dirección General de Tráfico y acometidas eléctricas de particulares; segunda, Ajustes en el drenaje; tercera, Desvíos de carril bici; cuarta, Desvíos de tráfico; quinta, Ecoducto; sexta, Muros prefabricados; séptima, Paso inferior estructura E5; octava, Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4; novena,

Cruce línea ADIF AV estructura E1; décima, Túnel línea ADIF Cercanías; undécima, Reconfiguración de pavimentación de firmes; duodécima, Señalización; decimotercera, Obras complementarias – cerramiento y alumbrado, y decimocuarta, Integración ambiental – cimentación de pantallas acústicas).

- Sólo se actúa en zonas locales donde ha surgido la necesidad de modificación (en las modificaciones: tercera, Desvíos de carril bici; cuarta, Desvíos de tráfico; quinta, Ecoducto; sexta, Muros prefabricados; séptima, Paso inferior estructura E5; octava; Pasos inferiores carril bici estructuras E2, E3 y E4; novena, Cruce línea ADIF AV estructura E1; décima, Túnel línea ADIF Cercanías, y decimocuarta, Integración ambiental – cimentación de pantallas acústicas).

- Sólo se recogen las variaciones de mediciones de capítulos sin unidades nuevas donde se ha detectado su necesidad (en la modificación decimoquinta, Regularización de mediciones).

En mérito a lo que antecede esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la modificación nº 1 del contrato de obras denominado “*OBRAS DE CONSTRUCCIÓN TERCER CARRIL EN LA CARRETERA M-607, TRAMO: TRES CANTOS NORTE - VARIANTE SUR DE COLMENAR VIEJO (M- 618)*”.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el

plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 30 de enero de 2025

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.^o 60/25

Excmo. Sr. Consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras

C/ Maudes, 17 - 28003 Madrid