

S.J.C.S.-: 181/2023

Se ha recibido en el Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad, para su preceptivo Informe, el expediente de **modificación** del contrato titulado “**VIGILANCIA Y SEGURIDAD DE LAS INSTALACIONES Y DEPENDENCIAS DONDE SE UBICAN LAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVICIOS CENTRALES DE LA CONSEJERIA DE SANIDAD 2021-2023**”.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, tenemos el honor de emitir el siguiente

## INFORME

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** Con fecha de 13 de junio de 2023, ha tenido entrada en este Servicio Jurídico solicitud de informe jurídico relativo a la modificación del contrato referenciado.

**Segundo.-** La citada solicitud se acompaña de la siguiente documentación:

- Memoria justificativa de la modificación del contrato
- Audiencia al contratista
- Propuesta de modificación del contrato
- Proyecto de Orden de modificación del contrato

A los anteriores hechos, les son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**Primera.-** La legislación aplicable de contratos de las Administraciones Públicas tradicionalmente consagra, entre las prerrogativas de la Administración en la contratación pública, la llamada *potestas variandi* o potestad de modificación del

contrato; así se recoge en el artículo 190 LCSP: *"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 esta"*

La jurisprudencia ha señalado que el llamado *ius variandi*, esto es, el poder de la Administración de modificación unilateral del contrato, es una de las más trascendentales características del contrato administrativo, en cuanto que implica un apartamiento del principio básico que en materia contractual es el de *pacta sunt servanda* (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de julio de 1987).

Constituye un poder para adaptar los contratos a las necesidades públicas, de manera que es el interés general el que debe prevalecer en todo caso (Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1978).

El necesario equilibrio entre el cumplimiento del contrato administrativo en sus términos y la admisibilidad de que la Administración pueda variar tales condiciones en determinadas circunstancias y por razones de interés público, llevan a admitir el citado *ius variandi* de la Administración, pero con sometimiento a determinados requisitos, para evitar la indebida alteración del principio de licitación pública.

Así, y como ha recordado el Consejo de Estado en numerosos dictámenes, el sometimiento a cauces estrictos del *ius variandi* de la Administración tiene su razón de ser precisamente en la salvaguarda del principio de concurrencia y licitación pública que preside la contratación administrativa.

Se advierte igualmente que tal facultad debe ser entendida de modo restrictivo, interpretándose la Ley en la forma y sentido más rigurosos (Dictamen del Consejo de Estado número 3.062/98, de 10 de septiembre de 1998, y Dictámenes de 5 de diciembre de 1984 y 24 de julio de 2003), todo ello, por cuanto un uso indiscriminado de dicha

potestad de modificación de los contratos, podría entrañar un claro fraude de Ley, en cuanto cerraría el acceso de otros posibles contratistas.

**Segunda.-** De acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 203 de la LCSP 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; y

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 todo caso, y como presupuesto básico, los contratos administrativos solo podrán ser modificados por razones de interés público, como bien asevera el artículo 203, en su apartado 1.

Por lo demás, los contratos administrativos sólo pueden ser modificados siguiendo el procedimiento regulado en el artículo 191, con las particularidades previstas en el artículo 207; debiendo formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 153, y publicándose de acuerdo con lo establecido en los artículos 207 y 63, todos ellos de la LCSP.

**Tercera.-** En el caso que nos ocupa, la modificación propuesta se fundamenta en el artículo 204 de la LCSP, como se hace constar en la propuesta de modificación.

A estos efectos, recordemos que el apartado 1 de este mismo artículo dispone lo siguiente:

“1. Los contratos de las Administraciones Públicas podrán modificarse durante su vigencia hasta un máximo del veinte por ciento del precio inicial cuando en los pliegos de cláusulas administrativas particulares se hubiere advertido expresamente de esta posibilidad, en la forma y con el contenido siguientes:

a) La cláusula de modificación deberá estar formulada de forma clara, precisa e inequívoca.

b) Asimismo, en lo que respecta a su contenido, la cláusula de modificación deberá precisar con el detalle suficiente: su alcance, límites y naturaleza; las condiciones en que podrá hacerse uso de la misma por referencia a circunstancias cuya concurrencia pueda verificarse de forma objetiva; y el procedimiento que haya de seguirse para realizar la modificación. La cláusula de modificación establecerá, asimismo, que la modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato.

La formulación y contenido de la cláusula de modificación deberá ser tal que en todo caso permita a los candidatos y licitadores comprender su alcance exacto e interpretarla de la misma forma y que, por otra parte, permita al órgano de contratación comprobar efectivamente el cumplimiento por parte de los primeros de las condiciones de aptitud exigidas y valorar correctamente las ofertas presentadas por estos.

2. En ningún caso los órganos de contratación podrán prever en el pliego de cláusulas administrativas particulares modificaciones que puedan alterar la naturaleza global del contrato inicial. En todo caso, se entenderá que se altera esta si se sustituyen las obras, los suministros o los servicios que se van a adquirir por otros diferentes o se modifica el tipo de contrato. No se entenderá que se altera la naturaleza global del contrato cuando se sustituya alguna unidad de obra, suministro o servicio puntual.”

Como vemos, este precepto permite proceder a la modificación del contrato cuando se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

El apartado 22 de la cláusula 1 del PCAP prevé la posibilidad de modificaciones en los siguientes términos:

“Condiciones en que podrán efectuarse:

Se atenderá a lo establecido en los artículos 203 a 207 de la Ley de Contratos del Sector Público. Una vez formalizado el contrato y cuando concurran alguna de las causas explicitadas en el presente apartado, y siguiendo el procedimiento establecido para ello en el mismo.

Alcance de las modificaciones:

El presente contrato podrá ser objeto de modificación por los siguientes motivos, manteniendo, en todo caso sus características y condiciones esenciales:

- Si durante la ejecución del contrato se produce aumento o disminución de las sedes objeto del mismo o traslado de las mismas, como consecuencia de reestructuraciones orgánicas u otras circunstancias.

- Necesidades sobrevenidas de incremento o disminución de horas de prestación de servicio derivadas de la mayor o menor afluencia de público a las dependencias objeto del presente contrato.

- Modificación en los horarios de apertura y cierre, o en el número de horas de prestación del servicio en los edificios, derivados de necesidades organizativas de la Consejería.

- Las modificaciones previstas podrán afectar al precio del contrato, en virtud del aumento o disminución de las dependencias objeto de este contrato.

- En el caso de traslado de alguna sede que no precise aumento o disminución del precio por el servicio contratado, la modificación afectará exclusivamente a la determinación de los inmuebles que constituyen el objeto del contrato.

La modificación podrá afectar como máximo a un **20% del precio del contrato**, tanto por incremento como por disminución.

Las modificaciones previstas podrán afectar al precio del contrato, al número de horas contratado y a la ubicación de las dependencias en las que se presta el servicio. No obstante, no variarán las características del servicio que se ajustará a lo previsto en el Pliego de Prescripciones Técnicas y serán obligatorias para el adjudicatario.

Procedimiento para la modificación: de conformidad con lo establecido en los artículos 191 y 207 de la Ley de Contratos del Sector Público.”

La modificación propuesta, en opinión de este Servicio Jurídico, encaja en los supuestos previstos en el apartado del PCAP transcrito. Asimismo, la memoria justificativa de la modificación y la propuesta de modificación afirman que el alcance de la misma no supera el máximo del 20% del precio del contrato, en concreto un 1,67% que habría que sumar a la anterior modificación del contrato que fue otra minoración del 5,87 %. Ello arroja un total de 7,54 % pero no cuadra con el 7,55% que recogen tanto la memoria como la propuesta; es una cuestión secundaria pues lo relevante es que no se rebase el límite máximo del 20%, pero deberá clarificarse este extremo en el expediente.

**Cuarta.-** Desde una perspectiva procedimental, el expediente parece respetar la tramitación exigida por la LCSP.

Consta en el expediente que se ha dado audiencia al contratista mediante escrito de 8 de septiembre de 2022, si bien se indica como fundamento de la modificación el apartado 21 de la cláusula 1 en lugar del apartado 22. Se aconseja la corrección de este error material.

Además, el trámite de audiencia lleva firma del día 7 de junio mientras que la petición de informe a este Servicio Jurídico es del 13 de junio, es decir, se ha recabado informe a este Servicio jurídico antes de que finalizase el plazo de 10 días para que el contratista pudiera hacer alegaciones por lo que se hacen las reservas oportunas a este respecto.

En virtud de lo expuesto puede formularse la siguiente

### CONCLUSIÓN

**Única.-** Se informa favorablemente el expediente de modificación propuesto, sin perjuicio de las consideraciones contenidas en el cuerpo del presente Informe.

Es cuanto tiene el honor de informar, no obstante Ud. resolverá.

Madrid, a fecha de firma

**La Letrada Jefe Adjunta del Servicio Jurídico en  
la Consejería de Sanidad**

Firmado digitalmente por: BLANCO TORIBIO MARIA DE LAS MERCEDES  
Fecha: 2023.06.22 13:46

**SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE SANIDAD**