



S.J. 364/2024

INFC: 2024/1376

Expediente: A/SER-049701/2022

Se ha recibido en este Servicio Jurídico expediente de **modificación del lote 2 del contrato de “Trabajos auxiliares de mantenimiento en 42 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (4 lotes)”**, suscrito con la empresa ELECNOR SERVICIOS Y PROYECTOS, S.A., con NIF: A79486833.

A la vista de la documentación obrante en el expediente administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.1.b) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, se emite el siguiente:

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. – En fecha 6 de junio de 2022 se formalizó con la empresa ELECNOR SERVICIOS Y PROYECTOS, S.A., con NIF: A79486833, el lote 2 del contrato de “Trabajos auxiliares de mantenimiento en 42 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (4 lotes)”, por el plazo de 12 meses, a contar desde el 2 de agosto de 2022, y un precio total de 42.098,32 € (IVA incluido).



Segundo. - Con fecha 5 de abril de 2024 se formaliza la prórroga del contrato por un importe total de 84.196,64 € (IVA incluido) y un plazo de ejecución desde el 2 de agosto de 2024 hasta el 1 de agosto de 2026.

Tercero.- El 29 de mayo de 2024, el Director Coordinador de Centros de Atención a Mayores de la Agencia Madrileña de Atención Social suscribe un informe-propuesta para la modificación del contrato del lote 2, debido a que está previsto el comienzo de la actividad de un nuevo recurso, el Centro de Día “Móstoles”, ubicado dentro de las dependencias del Centro de Mayores de Móstoles, habilitándose nuevos espacios que requieren el aumento de horas de mantenimiento necesarias para atender las nuevas instalaciones con las que se ha equipado el nuevo centro de día.

Cuarto. - Solicitada audiencia al contratista, éste manifiesta su conformidad con la modificación, mediante escrito de fecha 25 de junio de 2024.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. - El párrafo segundo de la disposición transitoria primera de la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector público, remite a la normativa anterior para regular las modificaciones de los contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley. Así dice: “2. *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.*” La disposición transitoria primera no especifica el régimen del contrato tras la adjudicación, pero se sobreentiende que, si es adjudicado bajo la nueva Ley, los efectos, cumplimiento, modificaciones y extinción serán conforme a ésta.



La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, entró en vigor el 9 de marzo de 2018, y el presente contrato fue formalizado el 18 de abril de 2024.

La normativa aplicable viene constituida por 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). Y en cuanto no se oponga a lo establecido en la LCSP, se aplicará, el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado mediante Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), en todo lo que no se oponga a la legislación anterior de contratación pública, así como el Reglamento General de contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril.

La vigente 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.

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, 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 (C496/99). 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).



La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector público, contempla la posibilidad de modificar los contratos en el artículo 203, como una de las prerrogativas de la Administración en la contratación administrativa:

“...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.



3. Las modificaciones del contrato deberán formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 153, y deberán publicarse de acuerdo con lo establecido en los artículos 207 y 63”.

Por su parte, los artículos 204, 191, 153, 207, 63 establecen los requisitos a que está sujeta la modificación de los contratos, de manera que:

- Sólo podrán introducirse modificaciones por razones de interés público.
- Deben estar previstos en los pliegos o en el anuncio de licitación, no sólo la posibilidad de modificación del contrato, sino, también, los supuestos en que podrá modificarse. En otro caso, sólo cabrá la modificación en las circunstancias y con los límites establecidos en el artículo 205.
- También deben detallarse las condiciones, alcance y límites de la misma, el porcentaje del precio al que puede afectar, que no podrá afectar a más de un 20%, y el procedimiento a seguir.
- La modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato, ni alterar la naturaleza global del contrato inicial. En todo caso, se entenderá que se altera este 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.
- Deberá formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 191, 153, 207 y 63 de la LCSP. Por lo que respecta al procedimiento, el artículo 207 remite a la forma que se hubiese especificado en los pliegos, si bien, conforme al 191, resulta preceptiva la audiencia al contratista.



Segunda. - En el caso sometido a informe, el pliego de cláusulas administrativas particulares, en adelante PCAP, recoge la posibilidad de modificar el contrato en la cláusula 1.22 del PCAP. Así dice:

“22.- Modificaciones previstas del contrato: SÍ

Se prevén las siguientes modificaciones del contrato:

1) Las que fueran consecuencia de cualquier modificación del ordenamiento jurídico que afecte a la prestación del servicio y sea de obligado cumplimiento para la Agencia Madrileña de Atención Social.

2) La supresión del servicio como consecuencia del cierre total de los centros objeto del presente contrato.

3) El aumento o disminución de las horas de prestación del servicio, como consecuencia de que, por necesidades del servicio, haya que modificar el horario de prestación del servicio especificado en la Cláusula Tercera del PPT.

4) La implementación de la prestación del servicio en nuevos centros distintos a los referidos en la cláusula segunda del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Condiciones en que podrá hacerse uso de la misma.

1) Cuando durante la vigencia del contrato o de sus prórrogas se produzca un cambio del ordenamiento jurídico que afecte a la prestación del servicio y sea de obligado cumplimiento para la Agencia Madrileña de Atención Social.

2) Cuando durante la vigencia del contrato o de cualquiera de sus prórrogas se produzca el cierre total de los centros objeto del presente contrato.



3) Cuando durante la vigencia del contrato o de sus prórrogas se produzca la necesidad de aumentar o disminuir las horas de prestación del servicio correspondientes a cada centro, especificadas en el anexo I del Pliego de Prescripciones Técnicas, por los siguientes motivos:

a. Necesidades de ahorro de gasto público. La Administración, por decisión unilateral, podrá reducir el horario hasta un 20%.

b. Por obras realizadas en las dependencias reseñadas en los Pliegos, que impliquen aumento o disminución de la superficie de los mismos, así como de sus instalaciones.

4) Cuando durante la vigencia del contrato o de cualquiera de sus prórrogas se produzca la necesidad de implementar el servicio en otros centros distintos a los referidos en la cláusula segunda del PPT.

Alcance y límite de la modificación que pueda acordarse:

Estas modificaciones no supondrán un incremento o minoración superior al 20 % del precio inicial del contrato, IVA excluido.” (El destacado, es nuestro)

De la descripción de la modificación y justificación realizada en la propuesta de modificación suscrita el 29 de mayo de 2024, por el Director Coordinador de Centros de Atención a Mayores de la Agencia Madrileña de Atención Social, resulta, que la modificación consiste en que la prestación de servicio se implemente en un nuevo centro “*Centro de Día “Móstoles”*”. De la memoria se desprende que el citado centro, sin perjuicio de encontrarse dentro de las dependencias del centro de mayores Móstoles, se ubica en nuevas instalaciones, un inmueble, con una superficie total de 235,90 m², cuenta con una zona de terapia/comedor, zona de fisioterapia, zona ocio descanso, despacho de atención sanitaria, 2 baños, 1 baño completo adaptado, 1 baño para el personal y 1 office. Resultado de las obras exigidas e a efectos de obtener la preceptiva autorización administrativa por la Dirección General de Evaluación, Calidad e Innovación.



El supuesto descrito parece tener encaje dentro de los supuestos de modificación previstos en el PCAP, de conformidad con el art. 204 de la LCSP, en relación con la cláusula 1.22 del PCAP. Se entiende que esas nuevas instalaciones no eran objeto del contrato, pues no existían antes de las referidas obras. No obstante, debiera aclararse.

Esta consideración tiene carácter esencial.

La modificación del lote 2 que se propone conlleva un aumento del precio de adjudicación del contrato de 3.855,06 euros (IVA incluido), lo que supone un incremento del 9,13% del importe del contrato original.

En relación a la garantía definitiva, teniendo en cuenta que, como consecuencia de la presente modificación, el contrato ha experimentado un incremento del 9,13% del importe del contrato original, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109.3 de la LCSP, tendrá que reajustarse la garantía constituida por ELECNOR SERVICIOS Y PROYECTOS, S.A.U. para que guarde la debida proporción con el nuevo precio modificado. Así el borrador de resolución de modificación del contrato, informa sobre el necesario reajuste, debiendo el contratista ampliar la garantía definitiva en la cantidad de 159,30 euros,

En cuanto al procedimiento, siendo aplicable la LCSP, nos remitimos a los arts. 191, 153, 206, 207 y 63 de la LCSP.

Hay que señalar que se ha dado audiencia al contratista, quien ha prestado su conformidad expresa a la modificación proyectada.

Del mismo modo, no es necesario el informe de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, al no cumplirse los supuestos necesarios para ello de conformidad con el apartado 3. B) del precitado artículo 191.



Por lo expuesto procede formular la siguiente

CONCLUSIÓN

Examinado el expediente de modificación del contrato de servicios denominado: “expediente de modificación del lote 2 del contrato de “Trabajos auxiliares de mantenimiento en 42 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (4 lotes)”, se emite informe favorable condicionado al cumplimiento de las consideraciones realizadas.

Es cuanto tiene el honor de informar, salvo mejor criterio fundado en Derecho.

Madrid, a fecha de firma

LA LETRADA- JEFE ADJUNTA DEL SERVICIO JURÍDICO EN LA CONSEJERÍA DE
FAMILIA, JUVENTUD Y ASUNTOS SOCIALES.

Fdo.: Marta Aguirre Pellín

DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN. AGENCIA MADRILEÑA DE ATENCIÓN SOCIAL

