

En Logroño, a 4 de mayo de 2000, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Ignacio Granado Hijelmo, y de los Consejeros D. Pedro de Pablo Contreras, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, D. Jesús Zueco Ruiz y D. Antonio Fanlo Loras, siendo ponente D. Ignacio Granado Hijelmo, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

20/00

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Educación, Cultura , Juventud y Deportes en relación con el expediente tramitado por la Universidad de la Rioja para la modificación del contrato de obras de construcción del Centro Científico Tecnológico de dicha Universidad suscrito entre la misma y la empresa FCC Construcción S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

La Universidad de La Rioja decidió la construcción de un Centro Científico-Tecnológico. A tal efecto, su Rector, con fecha 30 de mayo de 1997, aprobó el Proyecto de las correspondientes obras, por un presupuesto de 1.423.944,241 Pesetas, y, con fecha 5 de junio de 1977, aprobó el expediente de contratación, el Pliego de cláusulas administrativas particulares y el gasto con cargo a la partida 622.01 del Presupuesto de la Universidad.

Al correspondiente concurso se presentaron veinte empresas constructoras, efectuando proposiciones económicas que oscilaban entre 1.423.944.241 Pts., la más elevada ,y 1.194.546.824 Pts, la más baja, si bien, al tratarse de un concurso, no debía valorarse tan sólo la oferta económicamente más ventajosa..

Tras la oportuna tramitación, con fecha 12 de septiembre de 1997, el Rector dispuso la adjudicación definitiva del contrato a la empresa *F. D.C. Y.C. S.A.* por un importe de 1.321.847.439 Pesetas.

Segundo

Con fecha 6 de octubre de 1997, el Excmo. Sr. Rector Magnífico de la Universidad de La Rioja, actuando en nombre y representación de la misma, firmó el contrato de ejecución de las obras de construcción del Centro Científico Tecnológico de la referida Universidad con D. Luis Sánchez Ruiz, quien actuó como apoderado, en nombre y representación de la empresa *F. D.C. Y.C. S.A.*

En el referido contrato administrativo (Cláusula Tercera) consta que la empresa se compromete a la ejecución de las obras por un precio de 1.321.847.439 Pesetas, que el plazo total de ejecución de las obras será de dieciocho meses (Cláusula sexta) y que se acepta el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que figura como Anexo de dicho contrato (Cláusula segunda).

Tercero

En el referido Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares consta que este contrato tiene carácter administrativo y que, en lo no previsto en el mismo, se aplicará lo dispuesto en la Ley 13/1995, 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y en cualesquiera otras disposiciones que regulen la contratación de las Administraciones Públicas en general (Cláusulas 1.1 y 1.2).

Cuarto

El 15 de enero de 1998, la empresa contratista solicitó la ampliación del plazo de ejecución en dos meses, a lo que fue concedido por el Rector de la Universidad de La Rioja con fecha 1 de abril de 1998, y documentado el 20 de abril del mismo año, incorrectamente como *"segunda modificación del contrato de obras"*, decimos incorrectamente ya que no consta que, antes de esa fecha, hubiera habido una primera .

Quinto

Con fecha 21 de junio de 1999, el Rector, actuando en nombre de la Universidad de La Rioja, y el representante de la precitada empresa, firmaron la *"primera modificación del contrato de obras"* para la construcción del Centro Científico y Tecnológico de la referida Universidad, motivado por el desvío de una acequia, por un importe de 3.055.085 Pesetas, sin alteración del resto de las condiciones del contrato

Sexto

Una *"tercera modificación del contrato de obras"*, en realidad la segunda del proyecto, tuvo lugar con fecha 12 de julio de 1999 y tenía por objeto la construcción de un

aulario no previsto inicialmente, lo que suponía un incremento del precio de adjudicación en 223.995.695 Pesetas.

También se concedió una nueva ampliación del plazo de ejecución de obras, esta vez por 100 días naturales, de forma que el plazo total de ejecución de las mismas quedó establecido en veintitrés meses y diez días, a contar desde el siguiente al de la firma del acta de comprobación del replanteo

Séptimo

Una “cuarta modificación del contrato de obras” tuvo lugar con fecha 23 de diciembre de 1999, esta vez para documentar una nueva (segunda) ampliación del plazo de ejecución del contrato por otros cuatro meses y veintisiete días, debiendo finalizar las obras con fecha 29 de febrero de 2000.

Octavo

Por Resolución 84/2000, 3 de febrero, el Rectorado de la Universidad de La Rioja autorizó la apertura del expediente para una quinta modificación (tercera del proyecto) del referido contrato por un importe de 121.724.220 Pesetas que la escueta memoria obrante como documento número 4 del expediente justifica en base a las siguientes nuevas necesidades:

- Ampliación de las instalaciones eléctricas, tanto en potencia instalada como en distribución.
- Adaptación de las barandillas de diversos espacios comunes a la normativa de seguridad tanto en altura como en separación de balaustres horizontales que obliga a su recrudescido y ampliación en número de barras.
- Incremento notable del número de tomás de aire comprimido para los laboratorios.
- Reforma de los lavabos proyectados que no se acomodan al diseño y espacio disponible en las encimeras del proyecto, por lo que la única alternativa es la sustitución de los proyectados por otros de acero inoxidable así como el cambio de grifos por otros con temporización para limitar el consumo de agua.
- Ejecución de unos pilares de acero laminado en planta baja, de unos portones de acceso al semisótano y de la solución der problemas en las juntas de dilatación-
- Construcción de una canalización de voz-datos desde el entorno de Madre de Dios en las proximidades del solar del Colegio Los Ángeles hasta la acometida en el atrio del edificio.

La Memoria apunta que todas ellas son necesidades nuevas surgidas con posterioridad a la convocatoria del concurso de adjudicación del contrato de obras y que, no sólo suponen un incremento del precio en el importe indicado, sino también del plazo de ejecución del que se solicita una nueva (tercera) prórroga de 45 días, hasta el 14 de abril de

2000

Noveno

Conferida audiencia al contratista, éste, con fecha de 8 de febrero de 2000, prestó su conformidad al conjunto de actuaciones incluidas en la referida modificación quinta así como al importe calculado para la misma.

Décimo

El expediente ha sido completado mediante informes favorables:

- Del Servicio de Contabilidad de la Universidad certificando la existencia de crédito suficiente para atender la modificación,
- Del Servicio de Control Interno de la Gerencia de la Universidad sobre fiscalización previa del gasto previsto, con fecha 9 de marzo de 2000 y
- Del Servicio de Contratación y Patrimonio de la misma Universidad, con fecha de 3 de marzo de 2000.

También la Asesoría Jurídica de la propia Universidad, con fecha 9 de febrero de 2000, se pronuncia favorablemente, si bien entiende que dicha modificación, al superar el 20% del presupuesto original y ser éste superior a 1.000 millones de Pesetas, requiere dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja o del Consejo de Estado.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 9 de marzo de 2000, el Rector Magnífico de la Universidad de La Rioja remitió al Excmo. Sr. Consejero de Educación, Cultura, Juventud y Deportes del Gobierno de La Rioja el expediente administrativo instruido al efecto de documentar la quinta modificación del contrato de obras del Centro Científico-Tecnológico de la Universidad de La Rioja, por entender que dicha modificación, al superar el 20% del presupuesto original y ser éste superior a 1.000 millones de pesetas, requiere dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja o del Consejo de Estado.

Segundo

Tramitada la petición a que se refiere el número anterior por la Dirección General de Ordenación Educativa y Universidades y, posteriormente, por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, Cultura, Juventud y Deportes, el Excmo. Sr. Consejero titular

de la misma, mediante escrito de 14 de abril de 2000, procedió a remitir el expediente al Consejo Consultivo de La Rioja para la emisión del preceptivo dictamen.

Tercero

Mediante escrito de 26 de abril de 2000, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo del Consejo Consultivo procedió a acusar recibo del expediente, a declarar la competencia inicial de este Consejo para emitir el dictamen solicitado y a considerar provisionalmente que la consulta reúne los requisitos reglamentariamente exigidos.

Cuarto

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, se apreció la falta en el expediente del pliego de cláusulas administrativas particulares, del contrato originario que se trata de modificar por quinta vez y de las cuatro modificaciones anteriores del mismo, así como del acta de adjudicación donde constaran las restantes ofertas tenidas en cuenta para la adjudicación del contrato original. Por ello, la Presidencia del Consejo se puso en contacto con el Vicerrectorado correspondiente de la Universidad de la Rioja que procedió al envío de la precitada documentación. Así, una vez completado el expediente, el asunto quedó incluido en el orden del día de la reunión allí expresada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Competencia del Consejo Consultivo para dictaminar asuntos procedentes de la Universidad

Se somete a la consideración de este Consejo Consultivo el expediente incoado por el Rectorado de la Universidad de La Rioja en relación a la modificación quinta del contrato de obras adjudicado a la empresa *F. D.C. Y.C. S.A.* para la construcción del Centro Científico-Tecnológico de dicha Universidad.

Nuestro Reglamento, aprobado por Decreto 33/1996, de 7 de junio, no contempla expresamente la posibilidad de que las Universidades puedan requerir directamente dictámenes al Consejo Consultivo de La Rioja, aunque sí habilita al efecto a las entidades que integran la Administración Institucional (artículo 31.4) y también los asuntos universitarios podrían plantearse como consultas facultativas por las autoridades autonómicas habilitadas para ello (artículo 31.3).

Ahora bien, como quiera que éstas últimas autoridades se limitan al Presidente de la

Comunidad Autónoma y al Consejo de Gobierno (art. 31.3 citado) y, en el presente caso, la consulta nos viene formulada por el Consejero competente en la materia, todo parece indicar que no ha sido la vía de la consulta facultativa del expresado artículo 31.3 de nuestro Reglamento la que se ha utilizado, sino la del artículo 31.4 del mismo, que permite a las entidades institucionales plantear asuntos ante el Consejo Consultivo, siempre a través del titular de la Consejería que ostente competencias en la materia, como es el caso del Consejero de Educación, a tenor de lo establecido en el Decreto 8/1996, de 1 de marzo, por el que asumieron los medios y servicios traspasados por el Estado correspondientes a las competencias estatutariamente conferidas en materia de Universidades.

Esto exige analizar, como cuestión previa, especialmente al tratarse de la primera vez que esta circunstancia se produce, si las Universidades y, en concreto, la de La Rioja (UR), pueden considerarse o no incursas en el artículo 31.4 de nuestro Reglamento. La respuesta a esta cuestión ha de ser positiva a la luz de las siguientes disposiciones:

A) El artículo 2.2 de la Ley 30/1992, 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), dispone que: *“Las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas, tendrán asimismo la consideración de Administración pública”*.

B) El artículo 1.2.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), considera integradas en el concepto de Administración Pública *“las entidades de derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades Locales”*.

C) El artículo 1.3 de la Ley 13/1995, 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, en la redacción dada al mismo por la Ley 53/1999, 28 de diciembre (LCAP), establece, trasponiendo las Directivas comunitaria núms. 92/50, 93/36 y 93/37, que: *“Deberán asimismo ajustar su actividad contractual a la presente ley... las restantes entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualesquiera de las Administraciones públicas, siempre que en aquéllas se den los siguientes requisitos: a) Que hayan sido creadas para satisfacer específicamente necesidades de interés general, que no tengan carácter industrial o mercantil, y b) Que se trate de entidades cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones públicas...”*.

D) Finalmente, y en ausencia de disposiciones especiales contenidas en la Ley estatal 17/1992, de 15 de junio, de Creación de la Universidad de la Rioja (LCUR), el artículo 1 de los Estatutos de la Universidad de La Rioja, aprobados por Real Decreto 1296/1995, 21 de julio (EUR), establece que: *“La Universidad de La Rioja es una entidad de derecho público que se gobierna y se administra, en régimen de autonomía, de forma democrática, en el marco establecido por las leyes, conforme a los presentes Estatutos”*, mientras que el artículo 153 de los mismos Estatutos, bajo el epígrafe *“del régimen jurídico”*, establece que *“La Universidad de La Rioja goza de todas las prerrogativas y potestades que para la*

Administración Pública establece la legislación que desarrolla el artículo 149.1.18 de la Constitución Española” y que “la actuación de la Universidad de La Rioja se regirá por las normas de régimen jurídico y de procedimiento administrativo común aplicables a la Administración pública, con las adaptaciones necesarias a su estructura orgánica y a los procedimientos especiales previstos en la legislación universitaria.”

Así pues, no hay duda de que las Universidades públicas y, entre ellas, la de La Rioja, están comprendidas en el concepto de Administración Pública y, más en concreto, entre los “organismos públicos”, tal y como expresamente reconoce para las “Universidades no transferidas” la Disposición Adicional Décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, en la redacción dada a la misma por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre (LOFAGE) y como, a efectos contractuales, ha declarado expresamente la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe de 11 de octubre de 1995, en relación con el de 7 de marzo de 1996.

Ello es evidente puesto que a las Universidades públicas, hayan sido o no transferidas, les compete la gestión del servicio público de enseñanza universitaria (art. 1 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria -LRU-) y están mayoritariamente financiadas por fondos públicos (art. 54.1 LRU).

Desde luego, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja (CAR), no puede decirse que la UR constituya uno de los Organismos Autónomos (OA) de la misma a que se refieren los artículos 88 y 89 de la Ley 3/1995, 8 de marzo, de Régimen Jurídico del Gobierno y la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja (LAPCAR), pues las Universidades, aunque son autónomas (tal y como reconocen los artículos 27.10 de la Constitución -CE- y 3 LRU), no tienen una autonomía del mismo grado y naturaleza que la de las entidades territoriales (Comunidades Autónomas y Entes Locales), ni tampoco similar a la de los demás organismos personificados que integran la denominada *Administración Institucional*, ya que éstos encarnan una mera descentralización administrativa o “por servicios” y su autonomía, tal y como señalábamos en nuestro Dictamen 3/1998, F.J. 6º, depende de la configuración que a la misma atribuya el legislador ordinario al definir su grado de vinculación o dependencia con respecto a la Administración territorial matriz que, en consecuencia, puede ostentar potestades más o menos amplias de tutela y supervisión administrativa del ente autónomo. Por el contrario, las Universidades, como ha declarado el Tribunal Constitucional en Sentencias 106/90 y 187/91, entre otras, ostentan una autonomía que, aunque es también de configuración legal, está constitucionalmente garantizada en el art. 27.10 CE con la técnica de la garantía institucional para preservar la libertad académica que les resulta consustancial.

Así pues, por lo que hace a la Universidad de La Rioja (UR), ninguna duda hay de que, teniendo la Comunidad Autónoma de La Rioja (CAR) competencias en materia de educación en todos sus niveles y grados (art. 10 del Estatuto de Autonomía en su actual redacción dada por Ley Orgánica 2/1999, de 7 de enero -EAR'99-) y habiendo asumido el Gobierno de La Rioja los traspasos correspondientes a las competencias transferidas en la

materia universitaria mediante el antes citado Decreto 8/1996, de 1 de marzo, la Administración Pública de dicha Comunidad Autónoma (APCAR) ostenta competencias, más o menos amplias, pero competencias, sobre dicha Universidad, de suerte que, a efectos de lo dispuesto en el art. 31.4 de nuestro Reglamento, la UR puede considerarse integrada entre las Administraciones que pueden dirigirnos consultas a través del titular de la Consejería competente en materia de educación universitaria, tal y como se ha hecho en el presente caso, especialmente teniendo en cuenta el carácter de *“órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma”* que a este Consejo atribuye el art. 42 del Estatuto de Autonomía de La Rioja (EAR'99).

Segundo

Preceptividad del dictamen

De acuerdo con el art. 60 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, modificada por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, (LCAP), el órgano de contratación tiene la prerrogativa de modificar los contratos administrativos por razones de interés público, si bien será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva cuando la cuantía de la modificación, aislada o conjuntamente, sea superior al 20% del precio primitivo del contrato y éste sea igual o superior a 1.000 millones de pesetas.

Por su parte, el Reglamento de este Consejo Consultivo establece, en su art. 8.4 H), que habrá de recabarse su dictamen, salvo que se solicite del Consejo de Estado, en los expedientes administrativos en que la consulta venga exigida expresamente por una norma con rango de ley, en los supuestos contenidos en la misma y, en especial, los que se refieren, entre otros, a la modificación de los contratos administrativos.

En el caso sometido a nuestra consideración, nos hallamos ante un supuesto legal en el que es preceptivo el dictamen, por así disponerlo el precitado art. 60 LCAP, por exceder la modificación propuesta del 20% del precio primitivo del contrato y ser éste superior a 1000 millones de pesetas, y al no haberse residenciado el expediente en el Consejo de Estado sino en el Consejo Consultivo de La Rioja.

Tercero

Consideraciones sobre el expediente administrativo

El expediente sometido a nuestra consideración consiste en el tramitado por el Rectorado de la Universidad de la Rioja para instrumentar la quinta modificación del contrato administrativo de obras para la construcción del Centro Científico-Tecnológico de dicha Universidad y sobre su tramitación por los órganos de gestión de la UR hemos de efectuar las siguientes consideraciones, pensando, más que nada, en su mejora con vistas a futuras actuaciones y consultas similares:

A) Tal y como hemos señalado en el último de los Antecedentes de la consulta, el expediente remitido, como suele ser frecuente, se limitaba al referido a la modificación contractual pretendida, siendo así que, para dictaminar con conocimiento de causa los expedientes relativos a modificaciones de contratos administrativos, es siempre preciso que se nos remita el pliego de condiciones administrativas particulares, el contrato originariamente firmado entre las partes, así como los expedientes de las modificaciones anteriores, lo que se advierte, en su caso, para evitar en lo sucesivo tener que recurrir a la complementación posterior del expediente como ha sucedido en este caso.

B) Por otro lado, se observa una cierta perplejidad en los órganos encargados de la tramitación del expediente a la hora de calificar y numerar las distintas modificaciones del contrato, de suerte que, de la lectura del expediente, no queda suficientemente claro en ocasiones a qué tipo y número de modificación se refiere, debido a que parece seguirse una numeración para las modificaciones de elementos del proyecto de obras, como la inclusión de unidades imprevistas, y otra para las de elementos del contenido del contrato, como las prórrogas del plazo de ejecución.

Sobre este punto podemos señalar que la legislación del contratos administrativos suele referirse a las primeras con la denominación de *reformas* o *proyectos reformados* y a las segundas siempre con la de *modificaciones*, por lo que, como quiera que las reformas del proyecto conllevan un aspecto técnico y constructivo pero administrativamente suelen traducirse en modificaciones contractuales, la denominación más aconsejable en los expedientes es la de *modificaciones*, que es la recogida en el art. 102 LCAP y a la que debe referirse la numeración de las mismas, independientemente de la que lleven los reformados que, en su caso, experimente el proyecto original del contrato de obras.

C) Finalmente, se observa un cumplimiento excesivamente formulario del requisito de la Memoria justificativa de las modificaciones pretendidas por parte de los técnicos encargados de la Dirección de las obras.

Debe tenerse presente que los contratos administrativos están sujetos al criterio de formalidad: no se pueden iniciar sin un previo proyecto de obras debidamente supervisado; las labores de proyección y supervisión de proyectos, así como las de dirección de las obras, están encomendadas a técnicos especializados responsables de su actuación profesional; y

tienen su origen en una pública licitación a la que concurren otras empresas interesadas efectuando sus propias proposiciones económicas.

Los contratos administrativos, en fin, nacen para ser cumplidos con estricta sujeción al proyecto y pliegos correspondientes y de ahí que no pueda vanalizarse su modificación, especialmente cuando es de elevada cuantía, sino, antes al contrario, ha de tenerse por una situación rigurosamente excepcional que ha de ser debidamente justificada en el expediente, tal y como exige el art. 102 LCAP.

Así pues, la justificación de las modificaciones pretendidas vienen exigida por la propia lógica del sistema contractual administrativo pues se trata de cohonestar la finalidad a que sirve la actuación administrativa con la potestad administrativa que se trata de ejercitar pues, en los modificados, no nos encontramos ante la tramitación de un simple proyecto de obras, sino ante un procedimiento que, amén de su obligado componente técnico, expresa el ejercicio de un privilegio cuál es el de la modificación unilateral del contrato administrativo, que, como potestad excepcional y, por lo tanto, restringida, exige una cumplida justificación en el expediente; lo que significa, en suma, que la actuación administrativa debe desplegar un esfuerzo especial en motivar que el ejercicio de esa prerrogativa se justifica en una causa de interés público debidamente concretada, además de que la modificación obedece a efectivas causas imprevistas o necesidades nuevas.

Cuarto

Sobre la modificación del contrato

Entrando ya en el fondo del asunto consultado, analizaremos, en primer término, los presupuestos y requisitos legalmente establecidos para las modificaciones contractuales, para, en un segundo momento, estudiar si se han cumplido o no en el presente caso.

1. Requisitos generales.

Debemos comenzar recordando que la contratación administrativa se encuentra presidida por una serie de principios básicos, de entre los que, a los efectos que aquí nos interesan, debe destacarse el de invariabilidad de lo pactado por las partes -principio *ne varietur*-, que tiene su traducción en diversos preceptos de la legislación contractual administrativa, como el artículo 13 LCAP, sobre la determinación del objeto del contrato, y, especialmente el artículo 4 LCAP, expresivo del principio *pacta sunt servanda*, conforme al cual, *“la Administración podrá concertar los pactos, cláusulas y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración, y deberá cumplirlos a tenor de los mismos”*.

No obstante, en determinadas condiciones, la propia legislación contempla a la potestad de la Administración de modificar unilateralmente el objeto de los contratos

amparados en el Derecho Administrativo, también denominada *ius variandi*. Esta potestad se encuentra confirmada con carácter general en el artículo 60.1 LCAP y particularizada, en cuanto al contrato de obras, en el artículo 146 LCAP, de acuerdo con los cuales, el órgano de contratación podrá modificar los contratos celebrados, por razones de interés público.

Tal posibilidad implica una prerrogativa especialmente privilegiada de la Administración, puesto que supone una excepción al principio de invariabilidad que preside, como regla general, las relaciones contractuales y, en atención a ello, dicha potestad se encuentra reglada en cuanto a su ejercicio, debiendo someterse de forma estricta a las exigencias del interés público y a los precisos límites que, como protección de ese interés, impone la Ley.

Por ello, dicha facultad no puede ser entendida como absoluta, de suerte que permita a la Administración, en cualquier supuesto y sin necesidad de otra justificación que no sea su propia voluntad, la alteración de lo inicialmente acordado, vinculando al contratista. Por el contrario, del conjunto de normas que rigen el presente contrato de obras pueden establecerse dos tipos de requisitos, cuyo cumplimiento resulta indispensable para que pueda llevarse a cabo su modificación:

A) En primer lugar, es necesario el cumplimiento de unos requisitos de naturaleza formal, en cuanto que el ejercicio del *ius variandi* ha de ajustarse al procedimiento legalmente establecido en los citados preceptos de la LCAP y disposiciones concordantes.

Ello implica que la modificación debe ser acordada por el órgano de contratación, mediante resolución adoptada en el expediente que incluya la propuesta del facultativo director de la obra, la redacción del proyecto, supervisión y aprobación del mismo, audiencia del contratista, informe de la Asesoría Jurídica, fiscalización previa del servicio de intervención y, en el caso de que la cuantía de la modificación exceda del 20% del precio del contrato, dictamen del Consejo Consultivo o del Consejo de Estado.

B) Desde un punto de vista material o sustantivo, la modificación ha de responder a un interés público debidamente justificado y no a la libre voluntad de la Administración contratante. Así se desprende de los artículos antes citados de la LCAP conforme a los cuales, la modificación ha de realizarse por razones de interés público, debiendo ser consecuencia, en el contrato de obras, de necesidades nuevas son causas técnicas imprevistas al tiempo de elaborarse el proyecto, cuyas circunstancias deberán quedar debidamente justificadas.

Las causas técnicas imprevistas, no pueden confundirse con las imprevisiones del proyecto. En efecto, superando una interpretación y literal de la normativa vigente al respecto, ha de concluirse que, bajo aquel concepto, sólo encuentran acomodo a aquellas causas que resultaban imprevistas en el proyecto inicial, sin que pueda acogerse una interpretación laxa que dé cabida también a todo lo que razonablemente pudo contemplarse en el proyecto inicial y no se contempló. Por ello, no basta con que se deduzca esa genérica justificación, sino que es preciso que se señale por que no pudieron preverse en el proyecto

original y si han de serlo en la modificación.

Tampoco puede admitirse una genérica invocación de nuevas necesidades, que han de ser concretadas en cada caso de forma suficiente, para evitar que, al socaire de una modificación contractual fundada en tales presupuestos, se eludiera una nueva contratación, con el consiguiente quebranto de los principios de publicidad y concurrencia.

Como consecuencia de ello, es preciso que se justifique debidamente por la Administración contratante la concurrencia de las circunstancias que autorizan, de acuerdo con la normativa reguladora, a modificar el contrato, sin que tal justificación pueda limitarse a expresar que se trata de necesidades nuevas o de causas técnicas imprevistas al tiempo de elaborar el proyecto, porque ello supondría una simple reiteración de lo expresado en el artículo 149 del Reglamento General de Contratación, y no cumpliría con la exigencia de éste, que es, precisamente, justificar las circunstancias que las hacen aparecer.

C) También desde el punto de vista material, las obras en que consista la modificación han de ser consustanciales a las inicialmente proyectadas y no simplemente accesorias o complementarias de las mismas, pues en este último caso deberán ser objeto de contratación independiente, según dispone el artículo 153 del Reglamento General de Contratación, salvo que no excedan del 20% del precio del contrato, en cuyo supuesto sí podrá ser encomendadas al contratista de la obra principal.

D) Finalmente, si el importe de las modificaciones previstas y realizadas supera el 20% del precio de adjudicación inicial del contrato de obras, tal circunstancia, con arreglo a lo establecido en los artículos 113.2 y 150 e) LCAP, es causa de resolución, facultativa para la Administración y para el contratista, por lo que, de concurrir tal circunstancia, es imprescindible el consentimiento expreso de ambas partes respecto a la modificación correspondiente.

2. Su concurrencia en el presente caso.

Establecidos los presupuestos y requisitos que han de concurrir para que resulte admisible la modificación contractual, debe examinarse a continuación, con la debida separación, si han sido observados en la contratación objeto de la consulta.

A) En cuanto a los requisitos formales de la modificación, salvo las observaciones que hemos efectuado anteriormente para la mejora en lo sucesivo de los expedientes de contratación que tramite la UR, puede afirmarse, que en el procedimiento instruido se han cumplimentado los distintos trámites que, según lo indicado anteriormente, deben preceder a toda modificación contractual.

En efecto, el procedimiento se ha iniciado a propuesta de la dirección facultativa,

exponiendo las causas que lo justifican. Dicha propuesta ha sido aceptada por las autoridades universitarias competentes para valorarla. Asimismo ha emitido su informe la Asesoría Jurídica y se ha producido la fiscalización previa por parte del órgano interno de control correspondiente, concediéndose a la empresa contratista el imprescindible trámite de audiencia del que resulta su aceptación de la modificación propuesta en el correspondiente proyecto debidamente tramitado.

B) En cuanto a su fondo, la modificación propuesta consiste en la inclusión de nuevas actuaciones a realizar, alegándose en el expediente y justificándose en la Memoria la existencia de causas técnicas imprevistas al proyectar y de nuevas necesidades patentizadas por los futuros usuarios del Centro Científico-Tecnológico de la Universidad de La Rioja, todas las cuales revisten, a juicio de este Consejo, el interés público que justifica la modificación pretendida y, efectivamente, han de reputarse necesidades nuevas imprevistas al proyectar.

C) Las obras en que consiste la modificación pueden reputarse consustanciales a las inicialmente proyectadas y no simplemente accesorias o complementarias de las mismas, pues, aunque, sumadas a las de modificados anteriores, exceden del 20% legal, su naturaleza inherente a lo inicialmente proyectado aconseja su realización por la misma empresa contratista que así lo ha aceptado expresamente.

D) Finalmente, aunque la modificación excede del 20% del precio de adjudicación inicial, tanto la Administración, al iniciar el expediente de modificación, como el contratista, al consentirlo expresamente en trámite de audiencia, han renunciado a considerar esa circunstancia como causa de resolución del contrato.

CONCLUSIONES

Primera

La Universidad de La Rioja puede, a través de la Consejería competente en materia de educación, remitir expedientes al Consejo Consultivo de La Rioja para dictamen preceptivo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.4 de nuestro Reglamento.

Segunda

La modificación quinta del contrato suscrito entre la Universidad de La Rioja y la empresa adjudicataria de las obras de construcción de un Centro Científico-Tecnológico es

ajustada a Derecho.

Este es nuestro dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.