En Logroño, a 5 de diciembre de 2006, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

86/06

Correspondiente a la consulta elevada al Consejo Consultivo de La Rioja a instancia del Excmo. Consejero de Salud Gobierno de La Rioja, sobre el expediente relativo al modificado nº 4 de las obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Con fecha de 11 de enero de 2002, el Excmo. Sr. Consejero de Salud aprobó el Pliego – tipo de cláusulas administrativas particulares para la contratación de las *obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*. El expediente de contratación se tramitó de forma ordinaria, su procedimiento de adjudicación, fue el abierto, y la forma de adjudicación el concurso. El presupuesto del contrato, base de la licitación, ascendía, en el referido Pliego, a la cantidad de noventa y tres millones, trescientas noventa y dos mil quinientos veinticuatro euros, con setenta y siete céntimo de euro (93.392.524,77 €).

Segundo

El 28 de junio de 2002, se suscribe el contrato de ejecución de las obras entre el Órgano de Contratación, el Consejero de Salud, y el representante legal de la U.T.E. "N.E.C., SA; ACS Proyectos, Obras y Construcciones, SA y M. SA"; resultando el presupuesto de adjudicación en un total de setenta y siete millones novecientos ochenta y dos mil setecientos

cincuenta y ocho euros con dieciocho céntimos (77.982.758, 18 €).

Tercero

Con fecha de 15 de septiembre de 2003, se formalizó entre ambas partes, el Órgano de contratación y la UTE contratista, la Modificación nº 1, con aprobación previa de su gasto por importe de 3.213.613,81€.

Cuarto

El 27 de abril de 2004, la Dirección Facultativa de las obras -la "*UTE C.A.C.B.*"- del Hospital *San Pedro* de Logroño dirige al Órgano de contratación, una solicitud de Modificación nº 2 del Proyecto del Hospital. El presupuesto estimado para el Proyecto de Modificado nº 2 ,ascendía a la cantidad de 35.166.628,07 € , lo que supone un total del presupuesto del contrato, entre la suma del precio de adjudicación y los dos modificados, de 116.363.000,00 € .

Esta Dirección Facultativa de las Obras motivó el modificado propuesto por varias causas, como la necesidad de ejecución de obras auxiliares, ampliaciones y cambios derivados del Plan Funcional, mejora de las instalaciones y adecuación a la nueva normativa a la nueva urbanización derivada del proyecto del CIBIR.

Este expediente de Modificado nº , tras los informes y dictámenes preceptivos, entre ellos el D. 9/2004 emitido por este Consejo Consultivo, fue aprobado por el Órgano de contratación y formalizado por ambas partes con fecha de 29 de octubre de 2004.

Quinto

De igual forma y previa justificación de la aparición de necesidades imprevistas en el Proyecto inicial de las obras, se tramitó y aprobó el Modificado nº 3, objeto del D. 5/06, de este Consejo, y formalizado por las partes el 28 de febrero de 2006, con un presupuesto de adjudicación de 11.878.948,95 € .

Sexto

El 23 de mayo de 2006, la Dirección facultativa de las obras desempeñada por la "*UTE C.A.C.B.*", solicita autorización a la Consejería de Salud, como Órgano de contratación, para la redacción del Modificado nº 4, justificando la necesidad del mismo, por un lado, en la existencia de nuevas necesidades funcionales –Centro de transfusiones, pasarelas y obras de adecuación por petición expresa de los bomberos, equipamientos en oficinas, cambios de

arquitectura y obra civil en zonas varias, etc.-, y, por otro, en la necesidad de introducir una serie de mejoras técnicas- en el aislamiento general del edificio, en la durabilidad, calidad, mantenimiento y explotación del mismo y en cumplimiento de normativa de seguridad, etc.,-.

Según consta en la solicitud suscrita por el representante de la mencionada UTE, el presupuesto de ejecución de las obras del Modificado nº 4 asciende a 18.818.047,93 € , lo que supone un incremento del 12,67 % con respecto al Modificado nº 3; y un 185,28 % en relación con el proyecto original.

Es necesario advertir que en la misma solicitud dirigida a la Consejería de Salud, el legal representante de la "UTE C.A.C.B.", ya expresa la redacción del proyecto del Modificado nº 4 .

Séptimo

El 29 de mayo de 2005 (*sic*), - suponemos que será 2006-, el Consejero de Salud acuerda autorizar a la "UTE C.A.C.B." para la redacción del proyecto Modificado nº 4 de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*.

El Proyecto y el Acta de precios contradictorios son presentados por la UTE, el 20 de julio de 2006.

Octavo

El 11 de agosto de 2006, el Área de Redacción y Supervisión de Proyectos de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Hacienda y Empleo emite su informe de supervisión del Proyecto de Modificado nº 4, poniendo, en primer término, de manifiesto el análisis comparativo presupuestario, esto es, el presupuesto de adjudicación inicial, en relación con los distintos modificados tramitados y en concreto, con el nº 4.

Por lo que respecta a la motivación del Modificado, asume las propuestas realizadas por la Dirección facultativa de las obras; y, en cuanto a su estudio económico, expresa que:

"El presupuesto del Modificado nº 4 experimenta un incremento de 18.818.047,93 euros (14,67 %), respecto al proyecto de Modificado nº 3 y de 69.077.238,33 euros respecto al proyecto primitivo cuya adjudicación fue de 77.982.758,18 euros, lo que representa un 88,58 %, porcentaje superior al 20 % señalado en el artículo 146 del Decreto-Legislativo 2/2000, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas, lo que se indica a los efectos oportunos".

En definitiva y a modo de resumen del análisis efectuado por el Área de Redacción y Supervisión de Proyectos, el Arquitecto que lo suscribe afirma que queda supervisado dicho

Modificado nº 4, considerando completa su documentación, y se propone para su aprobación a los efectos del control ordenado en el artículo 128 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Noveno

Mediante Acuerdo adoptado por el Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja, el día 21 de agosto de 2006, se aprueba el Proyecto del Modificado nº 4 de las *Obras de reforma y Ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización* redactado por la "UTE C.A.C.B."; procediéndose, el día 22 de agosto, a la extensión de la correspondiente Acta de replanteo previo del referido Proyecto de Modificado nº 4, suscrita por la Arquitecta de la Sección de Obras de Centros Sanitarios y Asistenciales.

Décimo

El 23 de agosto de 2006, el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud emite un informe en el que se expresa la justificación, por razones de interés público, de la modificación contractual solicitada por la UTE, y, además, motiva la necesidad del mantenimiento de la relación contractual con la empresa adjudicataria, amén de la improcedencia de la resolución del contrato y la apertura de un nuevo proceso de licitación pública.

La justificación del Proyecto de Modificado nº 4 la centra el informe en las siguientes causas imprevistas y sobrevenidas. A saber:

"Las necesidades funcionales se traducen en las siguientes modificaciones:

- A. Centro de Transfusión de La Rioja.*
- B. Exigencias técnicas del Consorcio para el Servicio de Extinción de Incendios, Ssalvamento y Protección civil de La Rioja.*
- C. Equipamiento en oficinas.*
- D. Cambios de arquitectura y obra civil en zonas varias.*
- E. Cambios de instalaciones en diversas zonas.*
- F. Cambios en el edificio quirúrgico y en el edificio Suroeste.*
- G. Modificaciones derivadas de la necesidad de integrar la circulación interior del Hospital con el Centro de Investigación Biomédica de La Rioja.*
- H. Nuevas necesidades funcionales.*

Junto a las nuevas necesidades funcionales surgidas durante el transcurso de las obras existen una serie de causas de índole técnico, imposibles de prever por el Órgano de contratación al tiempo de elaborar el Proyecto, que vienen a justificar el cuarto Modificado que se pretende. Se trata de circunstancias objetivamente imprevistas y no de meras imprevisiones del Proyecto que podemos agrupar en dos apartados:

1.Obras de mejora en el aislamiento, durabilidad, calidad, mantenimiento y explotación del Hospital.

2.Adecuación a la normativa vigente".

Cada uno de estos puntos son extensamente motivados, en el informe.

Undécimo

El 24 de agosto de 2006, el Secretario General Técnico, a los efectos previstos en los artículos 97 y 102 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, concede cinco días hábiles de audiencia a la empresa adjudicataria. A esta audiencia da respuesta el Sr. Gerente de la U.T.E. "*N.E.C., SA; ACSProyectos, Obras y Construcciones, SA y M. SA*".

Duodécimo

El 18 de septiembre de 2006, el Proyecto de Modificado nº 4 es informado por la Dirección General de Planificación y Presupuestos de la Consejería de Hacienda y Empleo.

Décimo tercero

El 27 de septiembre de 2006, el Proyecto de Modificado nº 4 es informado favorablemente desde el punto de vista jurídico por la Letrada de la Consejería de Salud, matizando que en el expediente se han de recabar los siguientes informes:

-Fiscalización previa del gasto por la Intervención Delegada de la Consejería de Salud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138.5 del RDL 1098/01 (*sic*).

-Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuestos de la Consejería de Hacienda y Empleo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101.3 RDL 2/2000.

-Autorización previa del gasto por el Consejo de Gobierno, así como autorización del mismo a la modificación con carácter previo a su aprobación por el Consejero de Salud como Órgano de contratación al autorizar el contrato primitivo con fecha de 19-01-02, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.2.a) de la Ley 8/2004, de 19 de diciembre, de Presupuestos Generales de la CAR para el año 2005, y artículo 76 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la CAR.

-Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de esta Comunidad Autónoma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59, b) del TRLCAP y en el artículo 11, i) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja.

Décimo cuarto

El Consejo de Gobierno, en su reunión celebrada el 5 de octubre de 2006, acordó autorizar el Modificado nº 4 y autorizó, con carácter previo a su aprobación, el gasto relativo al mismo en un importe de 18.818.047,93 € .

Este Acuerdo queda certificado en el expediente por el Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Acción Exterior.

Décimo quinto

El 20 de noviembre de 2006, el Proyecto de Modificado nº 4 es informado "sin reparos" por la Intervención Delegada de la Consejería de Salud; si bien, se advierten las siguientes observaciones:

-No se justifica en el expediente cómo, en el escaso tiempo transcurrido desde la aprobación del Modificado nº 3, se ha producido un incremento tan importante de las "nuevas necesidades funcionales", que no pudieron ser previstas e incluirlas en la tramitación del mencionado Modificado nº 3.

-En relación con el informe de fecha 18 de septiembre de 2006 de la Dirección General de Planificación y Presupuestos, se indica que la liquidación del contrato se hará según los plazos recogidos en los artículos 147, del TRLCAP, y 169, del Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Décimo sexto

El 23 de noviembre de 2006, el Secretario General Técnico determina que el expediente sea elevado a la consulta preceptiva del Consejo Consultivo de La Rioja.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 24 de noviembre de 2006, registrado de entrada en este Consejo el 27 del mismo, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja a través de su Presidente para dictamen el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 27 de noviembre de 2006,, registrado de salida el 28, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo, procedió en nombre del mismo a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia a la Consejera señalada en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha señalada en el encabezamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo.

Son varios los preceptos de nuestro Ordenamiento Jurídico en que apoyar la preceptividad del informe de los Órganos Consultivos, y así hemos de traer a colación los siguientes:

-El artículo 59.3º del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto-Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante, LCAP), dispone la preceptividad del dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de: "b) Modificaciones del contrato, cuando la cuantía de las mismas, aislada o conjuntamente sea superior a un 20 % del precio primitivo del contrato y éste sea igual o superior a 1.000.000.000 pesetas (6.010.121,04 euros)".

-El artículo 11 de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, impone el deber de elevar consulta, en los siguientes asuntos. "i) Nulidad, interpretación y resolución de los contratos administrativos y concesiones, cuando se formule oposición por parte del contratista y, en todo caso, en los supuestos en que así lo dispongan las normas aplicables".

-El artículo 12 del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo de La Rioja, la misma

preceptividad impone para estos supuestos, y así se colige de lo expuesto en su letra i).

Por lo tanto, en el caso sometido a nuestra consideración, nos hallamos ante un supuesto legal en el que es preceptivo el Dictamen. Así lo ha entendido este Consejo Consultivo en Dictámenes anteriores, como el 20/2000, 64/02, y el reciente 5/06, *ad exemplum*.

Segundo

Justificación de las razones de interés público que justifican el modificado y motivación de la innecesariedad de una nueva licitación

Entre las prerrogativas que ostenta la Administración en materia de contratación administrativa, el artículo 59 del actual LCAP concede al Órgano de contratación el poder de modificación de los contratos por razones de interés público, el denominado "ius variandi". En efecto, frente a la regla general de inmutabilidad e invariabilidad del contenido contractual que rige en el Derecho Privado, en el Derecho Administrativo, y concretamente en la normativa contractual de las Administraciones Públicas, recogiendo lo que ya disponía la derogada Ley de Contratos del Estado de 1965, autoriza a una de las partes contratantes, a la Administración, para modificar el contenido contractual, siendo tal modificación obligatoria para el contratista, siempre que se produzca dentro de los límites y con arreglo a los requisitos y garantías actualmente contenidos en el LCAP y su Reglamento de desarrollo aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Esta prerrogativa ha de encauzarse, tal y como ha afirmado el Tribunal Supremo, dentro del ejercicio de una potestad reglada, pues podrá ser utilizada por el Órgano de contratación cuando concurran los presupuestos establecidos por la Ley, y así tuvo por bien declararlo en Sentencias, como la de 11 de abril de 1984 (Ar. 1920), cuyo tenor no puede ser más expresivo:

"(...) el derecho de modificación con que cuenta la Administración, de conformidad con los artículos 16 a 18 y 74 de la LCE, no es una atribución legal indiscriminada de libre criterio, sino una facultad reglada cuyo ejercicio queda subordinado a la aparición de nuevas necesidades materiales que, no contempladas antes de la perfección del contrato, lo hagan indispensables para el mejor servicio del interés público, con la consiguiente compensación; pero ese "ius variandi", en todo caso requiere una singular motivación de hechos..., que en caso de no existir impide la alteración del contrato o de sus pliegos regidos por el principio "ne varietur".

A la luz de esta corriente jurisprudencial, significativa de los límites del poder de variación, puesto que la modificación del contrato no puede ser arbitraria, ya que no se trata

de una potestad legal atribuida con carácter absoluto, sino que se ve encauzada, no sólo por límites formales, como la necesidad de un expediente contradictorio en el que se conceda audiencia al contratista; sino también otros, de orden sustantivo, como lo es la motivación de los hechos en los que se detecta la nueva necesidad o la causa imprevista, hemos de analizar el expediente del Proyecto de Modificado nº 4 de las *Obras de Reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones Complementarias de Urbanización*.

No olvidemos que todo ello ha de ser presidido por razones de interés público, que en definitiva, motivan la modificación; porque, en otro caso, aquélla no sería conforme a Derecho. De esta forma, la solución que ha de dar el Órgano de contratación, - el Excmo. Sr. Consejero de Salud -, ha de ser adecuada y proporcionada a la necesidad, a la que pretende hacer frente, estando obligado, además, en su Acuerdo, a conceder una puntual motivación, en los términos del artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), tanto de la concurrencia del presupuesto, como de la proporcionalidad de la solución adoptada. Máxime teniendo en cuenta que la reforma querida por el Legislador, manifestada en la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, fruto de la cual, es el actual Texto Refundido, ha pretendido poner fin al uso abusivo de los expedientes de contratación administrativa, para así eludir la concurrencia y objetividad que han de presidir esta materia, pues no olvidemos que nos hallamos ante los denominados "*procedimientos de concurrencia competitiva*".

Una de las finalidades que persiguió la antedicha Ley 53/1999, siguiendo con ello las pautas marcadas por la Jurisprudencia e impuestas por la normativa comunitaria, fue, en primer lugar, introducir una serie de disposiciones cuyo objetivo consistía en aumentar la concurrencia, la transparencia y la objetividad en los procedimientos de contratación administrativa, y, sobre todo, en el establecimiento de mayores y más eficaces controles para las modificaciones de los contratos, con limitaciones expresas, por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, a las modificaciones de unidades del contrato con independencia de su repercusión presupuestaria.

Pues bien, el actual LCAP, recogiendo tales exigencias introducidas en la Ley 13/1995 por la Ley 53/1999, ha restringido el ámbito de acción administrativa, en relación con la utilización de los expedientes de modificaciones contractuales, pues la regla general es que se utilicen con la "excepcionalidad" debida y dentro de los límites tanto formales como materiales reseñados por la ley.

Sin perjuicio de que posteriormente pasaremos a analizar la corrección del procedimiento del Modificado nº 4 elevado a nuestro conocimiento, y las causas sustantivas que lo motivan; *prima facie* y, al amparo de lo previsto en el LCAP para la potestad del "*ius variandi*" en los contratos de obras (artículo 146), hemos de detenernos en dos cuestiones o

presupuestos previos, a saber: primero, la motivación de la innecesariedad de una nueva licitación, amparada, en esencia, en la propia justificación del Modificado; y segundo, la eventual suspensión o continuación de las obras durante la tramitación del expediente de modificación contractual.

1. Motivación de la innecesariedad de una nueva licitación.

Esta motivación que, en esencia, no es sino la que, en definitiva, justificará el mantenimiento de la relación contractual, consideramos que ha de estar lo suficientemente justificada, máxime en un caso como el que ahora nos ocupa, en el que la suma presupuestaria de los cuatro Proyectos de Modificados representa un 185,28 % en relación con el precio primitivo de adjudicación del contrato.

El artículo 101.3, b) del LCAP exige un pronunciamiento expreso sobre la justificación de la improcedencia de la convocatoria de una nueva licitación por las unidades o prestaciones constitutivas de la modificación.

Pues bien, en este sentido obra en el expediente de Modificado nº 4 de las *Obras de Reforma y Ampliación del Hospital de San Pedro y Actuaciones Complementarias de Urbanización*, un informe suscrito por el Secretario General Técnico con el que se pretende colmar dicha exigencia legal. El informe fue emitido el 23 de agosto de 2006 y apela al "interés público" para fundamentar el mantenimiento de la relación contractual con la U.T.E. "N.E.C., SA; ACS Proyectos, Obras y Construcciones, SA y M. SA", pues la resolución del contrato y la consiguiente tramitación de un nuevo expediente de contratación provocaría, dice literalmente:

"una demora extraordinaria en la finalización y apertura al uso público del Hospital. Esto, unido a la elevada presión asistencial que conoce el Sistema Público de Salud de la Comunidad Autónoma de La Rioja (que precisa de manera inmediata un Hospital acorde con la población a la que asistir cada vez mayor, con la estructura de ésta y los problemas reales de salud), atacaría de plano el interés público por el que se debe guiar la actuación administrativa, lesionando el derecho de los ciudadanos de esta Comunidad a la protección de su salud. Todas estas razones, no sólo desaconsejan la resolución del vínculo jurídico, sino que compelen al mantenimiento del mismo".

Es la invocación del interés público la que, en fin, motiva la innecesariedad de poner en marcha una nueva convocatoria de licitación, con todos los trámites recogidos en el LCAP, en orden a la tramitación de un nuevo expediente de contratación, con los consiguientes plazos de publicidad, y los propios del tipo de procedimiento y de forma de adjudicación. Este retraso, unido a lo que en el informe se denomina "*satisfacción del derecho a la protección de la salud recogido en el artículo 43 de la Constitución Española*", es lo que aconseja la continuidad de la relación contractual con la UTE adjudicataria, y, en definitiva, desaconseja la resolución del vínculo jurídico para iniciar una nueva convocatoria de licitación pública.

Queda patente y manifiesto lo que predica el "interés público", que no es sino la continuidad de las obras con la misma adjudicataria, aunque, también hemos de hacer una breve reflexión sobre las cantidades presupuestarias puestas de manifiesto en la documentación que se ha elevado a conocimiento de este Consejo Consultivo.

El presupuesto inicial de las obras, según se fija en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, quedó fijado en 93.392.524,77 €, y el precio de adjudicación del contrato, tras la selección de la adjudicataria resultante del concurso en un procedimiento abierto, fue el de 77.982.758,18 €, lo que implica una baja considerable en relación con el presupuesto ofertado por la Administración contratante, no obstante, el contrato se perfeccionó y, posteriormente, se formalizó por dicho importe, 77.982.758,18 €. La diferencia entre ambas cantidades, el presupuesto inicial del contrato y el precio de adjudicación, es sustancial, 25.409.766,59 € (cantidad con la que se hubiera cubierto la partida presupuestaria del Modificado nº 1 y una gran parte del Modificado nº 2).

No olvidemos que, además, se formalizó un año después (febrero de 2006) el Modificado nº 3 con un presupuesto de 11.878.948,95 € y, dentro del mismo año, se propone el Modificado nº 4, por circunstancias que, desde la iniciación del nº 3 (agosto de 2005) a la previsión del actual nº 4 (mayo de 2006), parece ser que no eran ni remotamente presenciadas ni previsibles. Si bien el concepto jurídico indeterminado "interés público" hace aconsejable la tramitación del expediente de modificación contractual y la continuidad de la relación jurídica sinalagmática con la misma adjudicataria, no es menos cierto que el Órgano de contratación, y también por razones de interés público, ha de velar: primero, por una correcta redacción de los proyectos de obra; y, segundo y con más razón cuando la forma de adjudicación es la del concurso, ha de tener en cuenta otras circunstancias, no sólo la proposición económica más ventajosa, para así evitar estas futuras situaciones de modificaciones contractuales, pues, en definitiva, quedan empañados los principios de concurrencia, objetividad y transparencia que han de presenciarse en los procedimientos de contratación administrativa.

2.Sobre la suspensión temporal de las obras durante la tramitación del expediente de modificado.

El artículo 146.4 del LCAP regula la posibilidad de continuar en la ejecución de las obras durante la tramitación del expediente de modificado y concede la potestad al Órgano de contratación para que acuerde la continuación de las mismas, siempre que el importe máximo del modificado previsto no supere el 20 % del precio primitivo del contrato y exista crédito adecuado y suficiente para su financiación. *A sensu contrario*, hemos de entender que, cuando se supere dicho porcentaje, como ocurre en el supuesto que nos ocupa, se ha de ordenar la suspensión provisional de la ejecución de las obras.

No consta en la documentación elevada a este Consejo Consultivo ninguna referencia a la suspensión temporal de las obras durante la tramitación de este expediente. En efecto, no puede ignorarse las demoras en la ejecución de las obras ocasionadas por la tramitación de los modificados, ni la presión social, en concreto el "interés general" que acechan para su pronta terminación. A proveer dicha necesidad se encamina el artículo 146.4 del LCAP, fruto de la modificación operada por la Ley 53/1999, cuyo antecedente hay que buscarlo en la reforma operada por la Ley 1171996, de 27 de diciembre, de Medidas de Disciplina Presupuestaria. Con arreglo a dicho apartado 4º del artículo 146, cuando la tramitación comporte la suspensión temporal o parcial de las obras y ello ocasione graves perjuicios para el interés público el Órgano de contratación puede acordar que continúen provisionalmente las obras en la forma prevista en la propuesta técnica formulada por la Dirección facultativa, *"siempre que el importe máximo previsto no supere el 20 % del precio primitivo del contrato y exista crédito adecuado y suficiente"*.

No se advierte en la documentación elevada a este Órgano Consultivo qué ha ocurrido con el devenir de la ejecución contractual, cuestión ésta que ha de quedar reflejada en el expediente, como lo ha entendido entre otros el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 49/2001, de 30 de enero de 2002, siguiendo el *iter* procedimental previsto en el artículo 146.4 del LCAP.

Tercero

Análisis del procedimiento administrativo para adoptar el Proyecto de Modificado núm. 4 de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización.*

Definida así la prerrogativa administrativa que ostenta el Órgano de contratación ("*ius variandi*" versus "*ne varietur*"), hemos de analizar en primer lugar, la concurrencia, en el expediente elevado por el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja, de los presupuestos procedimentales o formales en que la misma ha de encauzar su ejercicio reglado.

En la actualidad, y tal y como se observa en el expediente que se dictamina tramitado por la referida Consejería de Salud, los cauces procedimentales para el ejercicio de la potestad de modificación unilateral de los contratos se encuentran regulados, con carácter general para todo tipo de contratos administrativos, en los artículos 59 y 101 del LCAP, y, en particular para el contrato de ejecución de obras públicas, en el artículo 146 el LCAP, amen de lo dispuesto en el artículo 102 del Reglamento de desarrollo de la LCAP, en vigor desde el 26 de abril de 2002. A la luz de este marco normativo, hemos de analizar la corrección en la tramitación del expediente.

Del mismo modo, hemos de estar a lo dispuesto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, "lex contractus", si bien no se hace mención alguna a la modificación del contrato, por lo que hemos de estar al conjunto de normas reguladoras expuesto anteriormente.

1. Iniciación.

Como se deduce de lo dispuesto en el artículo 59 del LCAP, la competencia para iniciar el expediente de modificación unilateral de los contratos, recae en el Órgano de contratación, en los términos indicados en el artículo 12 del mismo cuerpo legal.

En particular, para este tipo contractual, el de ejecución de obras públicas, el artículo 147 del LCAP dispone que el acto de trámite de iniciación del expediente viene impulsado por la existencia de una propuesta técnica motivada efectuada por el Director Facultativo de la obra, donde figurará el importe aproximado de la modificación, así como la descripción básica de las obras a realizar (artículo 147.4, a) del LCAP).

Dando satisfacción a este acto de trámite de iniciación del expediente contradictorio, obra en la documentación elevada al conocimiento de este Órgano Consultivo la existencia de un informe técnico suscrito por la Dirección Facultativa de las obras, la "UTE C.A.C.B.", relativo a la solicitud de redacción del Proyecto de Modificado nº 4 de las *Obras del Hospital San Pedro de Logroño*. En este informe, de fecha de 23 de agosto de 2006, quedan suficientemente motivadas las necesidades de proponer la redacción del cuarto reformado de las obras. De esta forma, el Proyecto de Modificado nº 4 se justifica en los siguientes extremos:

"Las causas recogidas en la presente solicitud responden a motivos funcionales y técnicos y se incluyen además las relativas a los ajustes de medición:

1. Nuevas Necesidades Funcionales.

A petición de la propiedad, Ayuntamiento y otros organismos oficiales se propone la realización de nuevas unidades de obra o la modificación de unidades existentes con el fin de dotar al Hospital de los espacios adecuados para satisfacer los nuevos planteamientos funcionales propuestos.

A continuación se detallan dichas modificaciones, agrupadas atendiendo a criterios funcionales:

A. Centro de Transfusiones: *obra civil e instalaciones del centro de transfusiones que se situará en el antiguo porche del edificio quirúrgico en el nivel 0, incluyendo el cerramiento de fachadas (verso anexo I con programa funcional demandado).*

B. Pasarelas y obras de adecuación por peticiones de bomberos: *con el fin de permitir el acceso de vehículos de bomberos (gálbo superior a 4 metros) al interior del gran patio de*

hospitalización y aumenta así la seguridad ante incendios, se proyectan los siguientes cambios

-Modificación en estructura de galería de instalaciones del edificio de dirección y modificación en las fachadas del mismo.

-Ejecución de pasarela de comunicación entre las zonas administrativas del nivel 1 con estructura metálica y carpinterías de aluminio según planos (incluso acabados interiores e instalaciones).

-Ejecución de cubierta a base de estructura metálica y cerramientos frontales con puertas automáticas para el paso en nivel 0 entre cafetería y hospitalización.

C. Equipamiento en oficinas (Incremento sobre presupuesto existente): nuevas dotaciones en los oficinas definidos, con el fin de adaptarlos al sistema de transporte de carros de comida con regeneración en planta solicitado por el hospital. Se redistribuyen los mismos y se les dota de las instalaciones pertinentes.

D. Cambios de arquitectura y obra civil en obras varias (ya definidos):

D.1. Salas de control nuevo servicio: redistribución de sala de control y seguridad en planta baja del edificio sur de hospitalización (antiguamente zona diáfana).

D.2. Modificaciones en salas limpieza de tablas: modificaciones en salas limpieza de tablas en los niveles 1 y 2 del edificio quirúrgico, dotándoles de nueva salida hacia el pasillo de sucio.

D.3. Hospitalización a domicilio (nuevo servicio): distribución del área de hospitalización a domicilio en planta baja del edificio sur de hospitalización (anteriormente zona diáfana).

D.4. Despacho coordinador de trasplantes: distribución de los despachos de coordinador de trasplantes en planta 1 del edificio suroeste- C-3 (anteriormente zona diáfana).

D.5. Zonas de tiendas: modificaciones de zonas de tiendas en planta baja hall principal de hospitalización.

D.6. Zonas vending: nuevas zonas de vending en el edificio de consultas externas y todas las plantas de hospitalización.

D.7. Área de Asistentes Sociales: redistribución de área de asistentes sociales en la zona central de la planta baja del edificio antiguo de hospitalización (anteriormente zona diáfana).

E. Cambios de instalaciones en diversas zonas:

E.1. Zonas vending: dotación adicional de puntos de agua fría y caliente sanitaria, puntos eléctricos, en las zonas de vending.

E.2. Habitaciones maternidad: dotación adicional de puntos de agua fría y caliente sanitaria, puntos eléctricos, para la zona de lavado de niños en las habitaciones de maternidad.

E.3. Cambios en cabeceros de neonatos: modificaciones en instalaciones y obra civil derivadas del cambio de cabeceros colgados a cabeceros de pared.

F. Cambios en edificio quirúrgico:

- Ventilación área técnica autoclaves de vapor (ventilador de impulsión, ventilador de retorno, red de conductos, cuadro de protección, maniobra, controles de temperatura...).
- Climatizador zona administrativa y área limpia (separación con zona contaminada).
- Red de desagües en acero inoxidable en autoclaves de vapor.
- Circuito primario de calor para producción de agua caliente sanitaria en área de esterilización desde el edificio circular.
- Preinstalaciones para dos quirófanos inteligentes con salas técnicas climatizadas en bloque quirúrgico.

G. Cambios en el edificio suroeste:

- Resonancia magnética: modificación climatizador de baja silueta para tratamiento de salas técnicas incorporando humectación y control.
- Modificación sistema climatización TEAC ERESA (refrigeración por aire).
- Modificación de zona disponible en C. 3 nivel 1 a despacho.
- Laboratorio de microbiología y virología: cuatro fancoils nuevos con parte proporcional de red de conductos, electricidad, difusión, y ...
- Zona de mortuorio: climatizador de baja silueta en zona disponible.
- Adaptación de refrigeración en cámaras frigoríficas para resolver cargas Pater Noster.
- Ventilación forzada mesa disección de autopsias.
- Ventilación por gas protóxido en zonas de radiología con gas protóxido para resolver los requisitos de renovación de aire exigidos.
- Nueva Jaula de Faraday en rehabilitación.

H. Rotonda nuevas plazas aparcamiento y cambio muros urbanización:

- Ejecución de rotonda de circulación en esquina sureste entre CIBIR y edificio de dirección, incluso demolición de muros de urbanización de dicha zona por redistribución de viales, de acuerdo con la nueva ordenación general del área hospitalaria.
- Nuevas plazas de aparcamiento en vial norte en antigua plaza ajardinada.

I. Redistribución en reproducción asistida: modificaciones en zonas de limpio, sucio, almacén..., para dotar a la zona de mayor área de laboratorios.

J. Apertura nueva planta ascensor oncología: apertura en hueco de hormigón, ampliación de parada de ascensor, redistribución de la zona, ..., para permitir el paso de enfermos de oncología del CIBIR al núcleo vertical general del edificio de hospitalización.

K. Pintura edificio circular: pintura de fachada, puertas y ventanas del edificio circular existente incluida limpieza previa de la misma y montaje y desmontaje de andamio para su realización.

L. Plomado de quirófanos y litotricia: plomado de sala de litotricia situada en nivel 1 del edificio antiguo y plomado de tres quirófanos del edificio quirúrgico.

M. Cambios en el edificio sur de hospitalización:

- Cuadro eléctrico para reanimación CMA con transformador de aislamiento por cada cama existente (7) de dimensiones 1,5 por 0,6 por s mt.
- Reposición de fancoils, válvulas y actuadores deteriorados.
- Nuevos climatizadores.
- Nueva revisión hidráulica de fancoils, válvulas de 4 vías, conexiones y pruebas de estanqueidad de los mismos.
- Rejilla AR- A 1225x625 blanca lama fija de 45° para registro de fancoils.
- Suministro y colocación de rejas exteriores en ventanas de almacén de Farmacia.

N. Trabajos de Gas Natural:

- Acometida interior edificio circular.
- Estación de regulación y medida.
- Línea de distribución interior edificio existente.
- Varios.
- Acometida interior CIBIR, cafetería y futura guardería.
- Distribuciones interiores de cafetería y edificio circular.

Ñ. Medidas de seguridad en el Almacén de fármacos:

- Se modifican las ventanas a patio general del citado almacén con el fin de aumentar su seguridad, colocando vidrios laminares en su cara exterior.

2. Mejoras técnicas: se proponen una serie de mejoras técnicas y de calidades con el fin de facilitar el mantenimiento del edificio, mejorar su aislamiento e impermeabilización, y otras modificaciones técnicas que suponen una optimización de la explotación y/o el cumplimiento de la normativa vigente.

A continuación se detallan dichas mejoras:

A. Mejora en el aislamiento general del edificio: sustitución de la fibra de vidrio de 40 mm., de espesor por lana de roca de 60 mm, de espesor en el aislamiento de tabiquerías y fachadas.

B. Mejora en la durabilidad, calidad, mantenimiento y explotación del edificio:

- Sustitución del alma de las puertas de madera del edificio. Se colocará tablero de madera aligerado en lugar de relleno de espuma de poliuretano prevista inicialmente.
- Recercado de ventanas en tablero fenólico de 10 mm., de espesor en lugar de DM lacado previsto inicialmente.
- Protecciones de acero inoxidable de pasillos de 1 mm., de espesor en lugar de 0,6 mm., previstos inicialmente.
- Utilización de hormigón autocompactable en determinadas zonas ante la imposibilidad geométrica de vibrado tradicional.
- Muro cortina del edificio de Dirección fabricado en acero lacado con el fin de dar una mayor rigidez al conjunto.
- Suministro y colocación de lavado en esquina en distintas estancias y habitaciones cara a optimizar al máximo el espacio existente en la misma.

-Ejecución de paneles de registro en patinillos principales de hospitalización para mejorar la explotación y mantenimiento del edificio.
-Falso techo metálico de pasillos en acero lacado, con anchuras variables según la dimensión del pasillo y de una sola pieza facilitando la registrabilidad del falso techo y con ello el mantenimiento del edificio.
-Utilización de fancoils potenciados.
-Remates de chapa de acero para protección de impermeabilización en los petos EPDM de hospitalización norte y sur.
-Refuerzos en la formación de huecos de las puertas de madera en el cartón – yeso cara a una mayor rigidez y confortabilidad en la apertura, cerrado y posibles impactos de dichas puertas.

C. Cumplimiento de normativas:

-Aislamiento de espuma elastomérica de conductos de 30 mm., de espesor en lugar de los 25 mm., de espesor previstos anteriormente para el cumplimiento del RITE.
-Cuadros secundarios y terciarios del edificio con diferenciales A y automáticos curva D.
-Cambios en fachadas (sustitución de ventanas y vidreo por fijos de fachada FF 2), al redistribuir algunas zonas, en cumplimiento de la norma CPI-96.

3. Actualización de la medición:

Se actualizan hasta la fecha de la presente solicitud la totalidad de las mediciones de las unidades de obra de acuerdo con lo exigido por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, estando justificadas por el aumento de unidades de obra solicitado por la propiedad".

Con todo ello, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146.3 del LCAP, ha quedado bien iniciado el expediente y en el momento contractual oportuno, esto es, una vez perfeccionado el contrato (artículo 101 del LCAP) y con anterioridad a la finalización de la eficacia del mismo (S. TS de 20 de noviembre de 1998, Ar.255).

2. Tramitación.

Son varias las actuaciones que complementan esta fase de comprobación, conocimiento y determinación de los hechos en virtud de los cuales el Órgano de contratación ha de autorizar y aprobar el Proyecto de Modificado. Al abrigo de lo previsto en los artículos 59.4º, 101 y 146 del LCAP y en el artículo 102 del Reglamento de desarrollo, en el cuerpo de la instrucción de este expediente se han de presenciar: las alegaciones del contratista, el informe de la Asesoría Jurídica, el Dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo de la Comunidad Autónoma, y la fiscalización del gasto correspondiente por los Servicios de la Intervención.

Del expediente remitido a este Órgano Consultivo, hemos de entresacar las actuaciones que conforman su instrucción, alabando en primer término, la corrección y diligencia en su tramitación.

A) Audiencia al contratista.

Una vez iniciado el expediente de oficio, donde se subraya la importancia del informe técnico de los Directores Técnicos de la obra, en el que queda motivado la necesidad del Proyecto de Modificado, se ha de conferir traslado de toda esta documentación al contratista, en trámite de audiencia, según establece el artículo 59.1, en el tercero de sus párrafos: "*En el correspondiente expediente se dará audiencia al contratista*".

Este trámite que, de acuerdo con la normativa general del procedimiento administrativo contenida en la LRJ-PAC, es previo al informe del Servicio Jurídico y al Dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo de la Comunidad Autónoma, no constituye sino una aplicación particular al procedimiento de contratación del mandato establecido con carácter general en el artículo 105, c) CE, por ende, nos hallamos ante una audiencia, en el caso que nos ocupa que goza del calificativo de preceptividad.

Consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo la audiencia expresa al contratista, a la UTE que resultó adjudicataria de las obras. Además de mostrar su conformidad con el Modificado nº 4, suscrita por el Gerente de la UTE adjudicataria con fecha de 29 de agosto de 2006, de forma expresa se muestra su aquiescencia con el modificado propuesto por la Dirección facultativa de las obras, pues así se desprende del acta contradictoria de fijación de precios de las nuevas unidades de obra que implica el modificado, pues consta la firma vinculante del representante de la UTE contratista.

B) Informe jurídico.

El 27 de septiembre de 2006, la Letrada de la Consejería de Salud emitió el informe jurídico favorable al Proyecto de Modificado nº 4 de las *Obras de Reforma y Ampliación del Hospital San Pedro de Logroño*, en el que reiteró el incremento sobre el precio de adjudicación, en un total del 88,58 %, así como la justificación de la modificación. Del mismo modo, puso de manifiesto la necesaria emisión de otros informes y dictámenes, como el de la Intervención, el de la Dirección General de Planificación y Presupuestos, el del Órgano de contratación y el presente del Consejo Consultivo de La Rioja, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 59.3, b) del LCAP.

C) Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuestos de la Consejería de Hacienda y Empleo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 101.3 del LCAP, también se ha de recabar este informe y así obra en el expediente, con fecha de 18 de septiembre de 2006. En él se analizan las consecuencias del incremento del gasto, que necesariamente ha de diferirse en los siguientes ejercicios presupuestarios, proponiendo su distribución plurianual hasta el año 2007. Dado que el incremento del gasto puede originar un reajuste significativo de los distintos Programas de Gasto, se aconseja la redacción de un Plan Financiero, que ha de ser aprobado por el Parlamento y por el Consejo de Política Fiscal y Financiera (artículos 8.2 y 14 de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria).

D) Fiscalización de la Intervención.

Con fecha de 20 de noviembre de 2004, la Intervención General de la Consejería de Hacienda y Empleo emitió su informe de fiscalización previa del expediente de gasto, a imputar a la aplicación presupuestaria núm. 06.03.01.4122.62201.

Llegados a esta actuación, se solapa este expediente contradictorio, con otro procedimiento de corte presupuestario, dentro del cual se han de subrayar, por su trascendencia sobre el acto que ponga fin a la aprobación definitiva del Proyecto de Modificado nº 4, las observaciones que se formulan en el informe de la Intervención.

Teniendo en cuenta las observaciones de la Intervención, se ha de precisar que, en todo caso, la aprobación del Proyecto de Modificado nº 4 por el Órgano de contratación queda condicionada a la existencia de crédito, por ello y con carácter previo a la fiscalización, en sesión del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de 5 de octubre de 2006, se autorizó una modificación presupuestaria y se aprobó el gasto relativo al expediente de Modificado nº 4, cuyo presupuesto asciende a la cantidad de 18.818.047,93 € .

E) Dictamen del Órgano Consultivo.

El artículo 59.3 del LCAP exige el dictamen preceptivo (calificándolo expresamente de tal) del Consejo de Estado u Órgano Consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, en los casos de "*interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista*", y en los de "*modificaciones del contrato, cuando la cuantía de las mismas, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20 % del precio primitivo del contrato y éste sea igual o superior a 1.000.000.000 de pesetas*".

Este trámite queda debidamente cumplimentado mediante la emisión del presente Dictamen.

F) Terminación.

La resolución de este procedimiento contradictorio, a tenor de lo dispuesto en el artículo 59 del LCAP, es competencia del Órgano de contratación, poniendo fin a la vía administrativa, siendo inmediatamente ejecutivo y directamente impugnabile ante la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativa.

La aprobación del Proyecto que se dictamina, de Modificado nº 4 de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*, ha de ser acordada por el Órgano de contratación, esto es, por el Excmo. Sr. Consejero de Salud, si bien ha de recabar la previa autorización del Consejo de Gobierno, a cuyo Acuerdo ha de unir la oportuna certificación de la existencia de crédito.

Al amparo del artículo 12.2 del LCAP hemos de recordar, como también lo indicó la Intervención General en su Observación primera, que el contrato originario, debido a su cuantía -pues supera el límite legal de la norma-, fue sometido a la autorización del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, quien lo autorizó con fecha de 5 de octubre de 2006. De esta forma, las futuras vicisitudes jurídicas en la vida del contrato, como sus modificados, o la eventual resolución, también han de ser autorizados por aquel.

No obstante, y dado que obran en el expediente los Acuerdos del Consejo de Gobierno de 5 de octubre de 2006, por los cuales se autorizan por un lado, una modificación presupuestaria, y, por otro, la aprobación del gasto en la cantidad de 18.818.047,93 €, entendemos implícita dicha autorización previa a la aprobación del expediente por el Órgano de contratación, el Consejero de Salud.

En conclusión, hemos de afirmar que se han respetado los trámites procedimentales necesarios para el ejercicio de esta prerrogativa de "*ius variandi*" o modificación contractual.

Tercero

Sobre la modificación del contrato.

Analizados los aspectos rituarios del expediente, hemos de entrar en la valoración de la existencia sustantiva de causas de modificación contractual dentro de los límites materiales preceptuados, con carácter general, en el artículo 101 del LCAP y que, para el contrato administrativo de obras, se relacionan en el artículo 146 del mismo Texto Legal.

Tratándose de una potestad reglada, la Administración ha de motivar suficientemente la existencia de una nueva necesidad o de una causa imprevista que no pudieron ser tenidas

en cuenta en el momento de elaboración del Proyecto inicial de las obras, cuya ejecución ya ha comenzado.

De esta forma lo dispone el artículo 101.1 del LCAP, pues:

"Una vez perfeccionado el contrato, el Órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones por razones de interés público en los elementos que lo integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente".

Por ello, al tratarse de una potestad excepcional, es decir, de una auténtica prerrogativa, configuradora, por lo tanto, de una potestad reglada, significa que sólo podrá ser utilizada por el Órgano de contratación cuando se den los presupuestos establecidos por la Ley; en primer lugar, ha de existir un interés público en la modificación, y en segundo lugar, las modificaciones han de ser debidas a "necesidades nuevas" o "a causas imprevistas", debiendo justificar todo ello debidamente en el expediente incoado para la modificación unilateral.

La motivación de las razones de interés público que aconsejan la modificación de alguno de los elementos del contrato adjudicado a la U.T.E. referida anteriormente, fundada en la existencia de "*necesidades nuevas o causas imprevistas*" en el proyecto originario de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*, se encuentra suficientemente justificada en el primer informe técnico emitido por la Dirección facultativa de las obras, por el que se viene a solicitar el Modificado, fechado el 23 de mayo de 2006. Si bien la mayor parte de las modificaciones propuestas responden a los calificativos de *nuevas e imprevistas*, existen otras que se alejan de los mismos. Y así, pensémos: ¿no era previsible la altura de los vehículos del servicio de extinción de incendios y protección civil?, o ¿no era previsible la normativa reguladora de la seguridad de un edificio hospitalario, cuando del propio informe de la Dirección técnica facultativa de las obras, se infiere que son normas del año 1996?.

La existencia de estas razones de interés público se encuentran ratificadas en vía administrativa, primero, por el Informe justificativo del Modificado y del mantenimiento de la relación contractual, y, posteriormente, en la Memoria justificativa de 23 de agosto de 2006, suscritos ambos por el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud, en ellos y al amparo, como se precisó anteriormente de las normas que rigen esta potestad reglada, los artículos 101 y 146 del LCAP, se expresan las circunstancias sobrevenidas que no pudieron preverse en el proyecto originario de las obras, debido diversos factores que brevemente pasamos a exponer.

Primero, a la aparición de nuevas necesidad funcionales del Hospital de San Pedro, (centro de transfusiones, pasarelas y obras de adecuación a petición de los bomberos, equipamientos en oficios, cambios de arquitectura y obra civil en zonas varias, cambios en

instalaciones en diversas zonas, cambio en el edificio quirúrgico, cambios en el edificio sur oeste, etc.). Segundo, debido a mejoras técnicas propuestas por la Dirección facultativa de las obras, cuya adaptación implica modificaciones sobre las instalaciones previstas en el proyecto originario.

Estas son, en resumen, las principales causas sobrevenidas, que forman parte indisoluble, no autónoma, del inicial Proyecto de obras, pero que, en el momento de su redacción, 1998, no pudieron preverse.

Del conjunto de los informes tanto técnicos como jurídicos obrantes en el expediente, se extrae que esta exigencia de motivación del ejercicio de la potestad de modificación unilateral de los elementos del contrato se halla debidamente satisfecha, siendo presidida por razones de interés público, a los que, en definitiva, ha de servir con objetividad la Administración (artículo 103.1º C.E.).

Por último, hemos de precisar que la potestad de modificación unilateral de alguno de los elementos del contrato administrativo, además de su necesaria motivación que se encuentra perfectamente cubierta en el caso que se dictamina, tiene como límite la inalterabilidad, no sólo del contenido del contrato, esto es, el objeto contractual, sino también del tenor del clausulado expuesto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (S. T.S. de 21 de enero de 2000, Ar. 1230), pues, en caso contrario, resultaría preceptiva su resolución *ex* artículo 149, e) del LCAP.

Por ello, hemos de tener en cuenta que las modificaciones propuestas en la solicitud del Proyecto de Modificado nº 4 por los Directores facultativos de las obras, son consustanciales a las inicialmente proyectadas y no vulneran el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares obrante en el expediente que rigió, tanto el procedimiento de contratación, como ahora la vida y eficacia jurídica del contrato. En definitiva, si bien el porcentaje resulta excesivo, pues con la suma de todos los modificados (cuatro), alcanza el 185,28 % del precio primitivo del contrato, el Órgano de contratación ha hecho uso del "*ius variandi*" conforme a Derecho, sin alterar sustancialmente los términos del contrato ni vulnerar el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, por lo que no ha infringido los principios de publicidad y concurrencia establecidos por la legislación contractual de las Administraciones Públicas, que hubieran exigido la convocatoria de un nuevo concurso solamente si se hubiesen modificado en sus términos esenciales las condiciones que dieron lugar a la adjudicación del celebrado. En efecto, se encuentra justificado que las modificaciones acordadas obedecen a una razón de interés público, debidamente acreditada por la concurrencia de nuevas necesidades ampliamente motivadas y relatadas en el Informe justificativo del Modificado y del mantenimiento de la relación contractual de 23 de agosto de 2006, y posteriormente, en la Memoria justificativa de 24 de agosto de 2006, suscritos ambos por el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud.

Finalmente, aunque la modificación del contrato excede del 20 % del precio de adjudicación inicial por el cual resultó adjudicataria, la U.T.E. "*Dragados Obras y Proyectos, SA e IZA Obras y Promociones, SA*", tanto la Consejería de Salud, al iniciar el expediente de modificación, como el contratista, al consentirlo expresamente, pues no olvidemos que ha aceptado los precios contradictorios suscribiendo el acta su legal representante, han renunciado a considerar esa circunstancia como causa de resolución del contrato *ex* artículo 149, e) del LCAP.

En conclusión, del conjunto de los informes, tanto técnicos como jurídicos obrantes en el expediente, cabe sostener que existen razones de interés público para aprobar el Modificado nº 4 citado, interés público al que, en definitiva, ha de servir con objetividad la Administración (artículo 103.1 C.E.). No obstante, desde el punto de vista de la racionalidad de la acción administrativa y desde la defensa de los recursos presupuestarios públicos, algunas de las modificaciones pudieran haberse evitado.

CONCLUSIONES

Primera

El Proyecto de Modificado nº 4 de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*, es, salvo las matizaciones expresadas en el Fundamento Jurídico Tercero, en todos sus aspectos tanto formales como sustantivos, ajustado a Derecho.

Segunda

La aprobación definitiva del Modificado nº 4 ha de ser acordada por el Órgano de contratación, esto es, por el Excmo. Sr. Consejero de Salud, y todo ello supeditado a la existencia de crédito presupuestario.

Tercera

La formalización del Modificado nº 4 del Proyecto de las *Obras de reforma y ampliación del Hospital San Pedro y actuaciones complementarias de urbanización*, ha de ser suscrito por ambas partes, Administración contratante y el adjudicatario del contrato, la U.T.E. referida anteriormente, tal y como lo exige el artículo 101.2º del LCAP.

Cuarta

La garantía definitiva prestada debe reajustarse para que guarde la debida proporción con el precio del contrato resultante de esta cuarta modificación.

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