

Dictamen 53/01 (Ref. A.G. Entes públicos). En los contratos de redacción de proyecto y ejecución de obra, no tienen la consideración de modificación del contrato las variaciones que, como consecuencia de la Declaración de Impacto Ambiental y demás trámites previos a su aprobación, se introducen en el proyecto redactado por el contratista.

A la contratación conjunta de elaboración de proyecto y ejecución de las obras correspondientes se referían los artículos 6, 86.a), 122 y 125 de la LCAP [...] Es claro que el proyecto presentado por el contratista ha de ser sometido a la aprobación de la Administración, como lo viene a confirmar el artículo 125.3, según el cual «el contratista presentará el proyecto al órgano de contratación para su supervisión, aprobación y replanteo», exigiendo esa aprobación, en el caso a que se refiere el presente informe y por razón del tipo de la obra de que se trata, la Declaración de Impacto Ambiental (DIA). Es por ello por lo que el proyecto redactado por el licitador y, consiguientemente, el presupuesto ofertado por el mismo pueden experimentar alteraciones como consecuencia de las variaciones que sobre dicho proyecto imponga la DIA [...]

Dicho lo anterior, las variaciones impuestas por la DIA sobre el proyecto redactado por el contratista no pueden conceptuarse, a juicio de este Centro Directivo, como un supuesto de modificación del contrato a que se refieren los artículos 60 y 102 de la LCAP (actualmente, artículos 59 y 101 de la LCAP), y ello en razón de las consideraciones que seguidamente se exponen.

El artículo 102.1 de la LCAP disponía que «una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones por razón de interés público en los elementos que le integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente». A la vista de este precepto, que reproduce literalmente el artículo 101.1 de la LCAP, el concepto de modificación del contrato presupone no sólo la perfección del vínculo contractual (mediante el oportuno acto de adjudicación), como resulta claramente de su inciso inicial, sino también la aprobación del proyecto, como se deduce del artículo 149, inciso inicial, del RCAP («La Administración sólo podrá acordar modificaciones en el proyecto de obras cuando sean consecuencia de necesidades nuevas o de causas técnicas imprevistas al tiempo de elaborar el proyecto, cuyas circunstancias deberán quedar debidamente justificadas») y del artículo 101.3 de la LCAP («...A tal efecto, los órganos de contratación remitirán el expediente correspondiente a la modificación propuesta al que se incorporarán los siguientes documentos: a) Una memoria explicativa suscrita por el director facultativo de la obra que justifique la desviación producida que motiva la modificación, con expresión de las circunstancias no previstas en la aprobación del pliego de prescripciones técnicas y, en su caso, en el proyecto correspondiente...»). La modificación del contrato a que se refiere el artículo 101 de la LCAP se sitúa, pues, tras la aprobación del proyecto y se configura, en consecuencia, como una variación o alteración del proyecto previamente aprobado por la propia Administración contratante.

Pues bien, en el caso a que se refiere el presente informe no se cumple el anterior requisito conceptual. En efecto, el mecanismo propio del sistema de contratación conjunta de elaboración de proyecto y ejecución de obras da lugar a que el proyecto redactado por el contratista tenga que ser sometido a la aprobación de la Administración contratante (cfr. artículo 125.3 de la LCAP) y, en los casos en que ello proceda, a la previa DIA como requisito o trámite previo para la aprobación de dicho proyecto; pues bien, difícilmente puede entenderse

que existe una modificación del contrato a que se refiere el artículo 102 de la LCAP, es decir, una modificación o variación del proyecto aprobado por la Administración cuando la variación se debe justamente a las exigencias que introduce la propia DIA, dado que ésta constituye, como se ha dicho, un trámite o requisito previo para la aprobación del proyecto, es decir, cuando la alteración opera no sobre un proyecto aprobado por la Administración contratante, que es lo que exige el artículo 102 de la LCAP para poder entender que existe una modificación contemplada por dicho precepto, sino sobre un mero proyecto redactado por el contratista que ha de ser posteriormente aprobado por la aludida Administración.

El criterio que aquí se mantiene queda justificado, desde una perspectiva distinta, por la razón a que obedece el régimen de modificación del contrato que establecían los artículos 60 y 102 de la LCAP (actualmente, artículos 59 y 101 de la LCAP). Puesto que la modificación a que se refieren dichos preceptos tiene por base un proyecto aprobado, es lógico que la modificación tenga carácter excepcional, así como que se establezcan una serie de controles — instrumentados por vía de informe, como son el informe de la Asesoría Jurídica, la memoria explicativa suscrita por el director facultativo de la obra, informe de la Dirección General de Presupuestos y, cuando se rebasen ciertos límites, dictamen preceptivo del Consejo de Estado— en garantía precisamente de que los supuestos (excepcionales) que posibilitan la modificación se cumplen real y efectivamente. Pues bien, no tendría sentido aplicar un régimen jurídico riguroso como el que establecen los preceptos a que se ha hecho referencia en aquellos casos en que no concurre el presupuesto que justifica la aplicación de dicho régimen, es decir, cuando la variación no es de un proyecto aprobado por la Administración —proyecto que constituye el instrumento que define con precisión el objeto del contrato y que, por tanto, fija los derechos y obligaciones de las partes—, sino de un mero proyecto redactado por el contratista y que hasta tanto sea aprobado por la Administración no tiene, a efectos de delimitar el objeto del contrato, valor.