



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de... solicita, mediante escrito de fecha 12 de Septiembre pasado, y registro de entrada en Diputación el 15 del mismo mes, se emita Informe jurídico por parte de este Departamento, en relación con la siguiente cuestión: *“si es factible y existe la posibilidad de que se puedan modificar las cláusulas del pliego de condiciones económico-administrativas...”*, que sirvió de base para la adjudicación, mediante subasta, de un terreno de propiedad municipal a la mercantil..., con objeto de construir en la localidad una Residencia de Mayores.

A la vista del citado escrito y del contenido de la copia del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas que se adjunta al mismo, se procede a emitir el siguiente,

INFORME

PRIMERO

Antes de entrar en el fondo de la cuestión, tras detenida lectura del Pliego de Condiciones aportado con el escrito de petición de Informe, conviene resaltar el contenido de su cláusula decimotercera en la que se califica al negocio jurídico pretendido, como de naturaleza privada. A este respecto, conviene recordar que la naturaleza privada o pública de un contrato en el que interviene cualquier Administración vendrá determinada, en primer lugar, por la mayor o menor intensidad en la actuación administrativa, y en segundo lugar, por la conexión existente entre la actuación administrativa y el fin perseguido en el mismo.

Lo que el Ayuntamiento de..... pretendía con la aprobación del Pliego de Condiciones, que sirvió de soporte al contrato suscrito entre las partes, era la construcción e instalación de una Residencia de la Tercera Edad en el municipio; es decir, la finalidad última del negocio jurídico celebrado era conseguir la satisfacción de un interés público, mediante la implantación de un servicio público en la localidad dirigido a las personas mayores. Desde esa perspectiva sorprende, por tanto, la asimilación que el Pliego de Condiciones hace del



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



contrato a los de naturaleza privada, pues, había razones más que suficientes para haberlo considerado como de naturaleza administrativa.

Así pues, la calificación aplicada altera necesariamente la respuesta que ha de darse a la cuestión planteada, pues, tratándose de un contrato de naturaleza privada, el Ayuntamiento no ostenta potestad alguna para interpretar, resolver o modificar unilateralmente los términos pactados en aquél, correspondiendo íntegramente al derecho privado en este caso, o lo que es lo mismo, a la voluntad de las partes, la introducción de cambios o modificaciones en lo pactado. Por el contrario, otra hubiera sido la respuesta de haberse calificado el contrato como administrativo, en cuyo caso, la Administración, en uso de sus prerrogativas sí podría haber modificado los términos del mismo (que no de las cláusulas de su Pliego de Condiciones), como veremos a continuación.

SEGUNDO

Entre las prerrogativas que en el ámbito de las actuaciones relativas a la contratación administrativa, la ley reconoce a la Administración, con carácter general, se encuentra la de modificación de los contratos “por razones de interés público”¹.

De llevarse a efecto la modificación de un contrato ya perfeccionado, ésta deberá hacerse “dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente ley”². Entre esos límites, el artículo 101 del TRLCAP señala que “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”.

¹ REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP)

Artículo 59. Prerrogativas de la Administración.

“1. Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, **modificarlos por razones de interés público**, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta”.

² Artículo 59.1 del TRLCAP, reproducido en la nota anterior.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



Por su parte, el artículo 114³ del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL), tras recoger en parecidos términos la prerrogativa de modificación de los contratos por lo que a las entidades locales se refiere, advierte en su apartado 2 que, “las facultades establecidas en el número anterior se entienden sin perjuicio de la obligada **audiencia del contratista** y de las responsabilidades e indemnizaciones a que hubiere lugar”

TERCERO

A la vista de lo expuesto en el punto anterior, queda claro que en el ámbito de la contratación administrativa es posible la novación del contrato inicial, mediante la modificación de alguno de sus elementos, siempre que la naturaleza de éstos no sea sustancial y se den las condiciones legales para ello. Es decir, para modificar el contenido de un contrato administrativo ya formalizado es preciso, en primer lugar, que dicha modificación venga exigida por el interés público, y en segundo lugar, que ésta se apoye en nuevas necesidades o causas imprevistas no tenidas en cuenta en el momento inicial de la contratación; o lo que es igual, la imposición al contratista de ciertas modificaciones en la relación contractual originariamente pactada, debe justificarse siempre en la defensa del interés general tras la aparición de nuevas necesidades o causas imprevistas con anterioridad.

La cuestión que surge en este ámbito es la interpretación que debe darse a los conceptos jurídicos indeterminados acogidos bajo las expresiones “necesidades nuevas” o “causas imprevistas”, en que necesariamente habrá de apoyarse el interés general alegado.

³ Artículo 114

“1. El órgano de la Entidad local competente para contratar según la Ley ostenta también la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos y resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento. Igualmente, podrá modificar, por razón de interés público, los contratos celebrados y acordar su resolución dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados legalmente.

2. Las facultades establecidas en el número anterior se entienden sin, perjuicio de la obligada audiencia del contratista y de las responsabilidades e indemnizaciones a que hubiere lugar.

3. Los acuerdos que, previo informe de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, dicte el órgano competente, en cuanto a la interpretación, modificación y resolución de los contratos serán inmediatamente ejecutivos. En los casos de interpretación y resolución, cuando el precio del contrato exceda de la cantidad fijada por la legislación estatal sobre contratación administrativa, y en los de modificación de estos últimos, cuando la cuantía de aquélla exceda del 20 por 100 del precio del contrato, será, además, preceptivo el dictamen del órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma, si existiera, o en su defecto, del Consejo de Estado”.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**

ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000



A este respecto, cabe decir que para el Consejo de Estado⁴, que cita la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 1984, *causas imprevistas* “son las que pudiendo haber sido tenidas en cuenta no lo fueron en la preparación o adjudicación del contrato”; añadiendo a continuación que, en cualquier caso, “la modificación contractual no puede afectar a las condiciones esenciales” (citando al efecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1989), para terminar concluyendo que “si se desnaturaliza el objeto [del contrato], hay que celebrar un contrato nuevo”.

CUARTO

En conclusión, de haberse calificado de administrativo el contrato celebrado en su día no habría ningún inconveniente para modificarlo, respetando siempre, eso sí, los mencionados requisitos y manteniendo el principio de equilibrio financiero, pues, aunque las modificaciones sean obligatorias para el contratista, ello no impide que el Ayuntamiento venga obligado a establecer las necesarias contrapartidas que permitan siempre el mantenimiento del aludido equilibrio financiero. Es decir, si las modificaciones pretendidas no fueran esenciales, ni tan distintas a las inicialmente pactadas, la Administración que contrata en régimen de derecho público puede modificar unilateralmente algunos de los elementos no esenciales del contrato, previos los trámites indicados en los preceptos legales citados más arriba.

Ahora bien, tratándose de un contrato de naturaleza privada, la relación entre las partes se produce de igual a igual, sin privilegio alguno para la Administración, por lo que cualquier modificación de sus condiciones estará supeditada al previo acuerdo entre las partes, sin perjuicio de que si las modificaciones del contrato resultan sustanciales, habrá de tramitarse también un nuevo expediente de contratación, de forma que queden garantizados los principios de publicidad y libre concurrencia de otros posibles interesados.

⁴ Dictamen número 1281/2005, de 28 de julio.



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO**



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiéndole que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no sule en modo alguno a otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 20 de Septiembre de 2005