

Dictamen nº: **416/17**
Consulta: **Alcalde de Alpedrete**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **19.10.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 19 de octubre de 2017, emitido ante la consulta formulada por el alcalde-presidente del Ayuntamiento de Alpedrete, a través de la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 5.3.f) d. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en relación con la interpretación del contrato de gestión del servicio de alumbrado público y mantenimiento eléctrico de edificios e instalaciones municipales (en adelante, el contrato), suscrito con la empresa CLECE, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de agosto de 2017 tuvo entrada en este órgano consultivo, una solicitud de dictamen preceptivo firmada el 1 de agosto de 2017 por el director general de Administración Local mediante firma delegada del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, referida al expediente de interpretación del contrato procedente del Ayuntamiento de Alpedrete.

A dicho expediente se le asignó el número 329/17, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de

acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA). Esta Comisión, en uso de la facultad contenida en el artículo 19.2 del ROFCJA, y con suspensión del plazo para emitir nuestro dictamen, requirió documentación complementaria que tuvo entrada el 9 de octubre, remitida desde la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. M^a Dolores Sánchez Delgado, quien formuló y firmó la propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en la sesión celebrada el día 19 de octubre de 2017.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, se extraen los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

Mediante acuerdo plenario de 9 de julio de 2013 se adjudicó a la empresa CLECE, S.A. (en adelante, la empresa o el contratista) el contrato de gestión del servicio de alumbrado público y mantenimiento eléctrico de edificios e instalaciones municipales, en su modalidad de concesión, por 1.591.730,23 € (IVA excluido), por un plazo de quince años.

En la cláusula primera pliego de cláusulas administrativas particulares (en lo sucesivo, PCAP) del contrato administrativo suscrito el 12 de julio de 2013, señalaba que el objeto del contrato era la gestión del servicio de alumbrado público y mantenimiento eléctrico de edificios e instalaciones municipales, cuya codificación era CPV 45311000-0 (trabajos de instalación de cableado y accesorios eléctricos), 50232100-1 (mantenimiento alumbrado calles) y 50711000-2 (reparación y mantenimiento de equipos eléctricos de edificios). El contratista se comprometía a la ejecución del contrato “(...) con arreglo al pliego de

cláusulas administrativas particulares y técnicas, que figuran en el expediente, documentos contractuales que acepta incondicionalmente y sin reserva alguna y de lo que deja constancia firmando en este acto su conformidad en él". El mismo compromiso se reiteraba en la cláusula quinta, en la que el representante de la empresa prestaba su conformidad al pliego de cláusulas administrativas particulares y técnicas, *"que es documento contractual"*.

Según la cláusula primera del PCAP, la explotación del servicio de realizaría mediante la modalidad de concesión por la que el empresario gestionaría el servicio a su propio riesgo y ventura.

La cláusula novena se ocupaba de los criterios de adjudicación y, entre los criterios cuya ponderación dependían de un juicio de valor se reservaban 50 puntos a valorar las mejoras ofrecidas, entre las que se preveían 15 puntos para la adecuación a normativa, en el menor plazo, de los cuadros eléctricos exteriores e interiores (mejora 3).

El pliego de condiciones técnicas (en adelante, PCT) señalaba en su punto 1 el objeto del contrato:

"El objeto de este Pliego es regular y definir el alcance y condiciones mínimas de las prestaciones que habrán de regir para la contratación de los servicios de gestión del servicio público del alumbrado con renovación y optimización del alumbrado público y el mantenimiento eléctrico de las instalaciones municipales, pertenecientes al Ayuntamiento de Alpedrete (en adelante, el Ayuntamiento).

Los Servicios a contratar tienen como finalidad realizar las siguientes prestaciones obligatorias:

Obras de mejora y renovación para la optimización de las Instalaciones del Alumbrado Exterior (Prestación P1).

*Mantenimiento Eléctrico de Instalaciones Municipales (Prestación P2)”.
P2)”.
P2)”.*

Asimismo, el punto 2 establecía el ámbito de aplicación del contrato y, en su apartado 1, determinaba que los trabajos a realizar por el contratista abarcarían todas las instalaciones de iluminación conectadas a la Red de Alumbrado Exterior ubicadas dentro del término municipal, así como todos y cada uno de sus componentes. También se encuadraban en el área de actuación todas las instalaciones municipales y sus equipos eléctricos y, en general, cualquier instalación dentro de los edificios municipales.

Respecto a la facturación, el punto 2.5 (sobre facturación) señalaba que la mano de obra de los trabajos de mantenimiento correctivo estaba incluida en el canon del contrato pero los materiales de repuesto necesarios para el mantenimiento correctivo se facturarían aparte y se valorarían según el cuadro de precios acordado con el Ayuntamiento. Se ocupaba de la valoración de las mejoras en punto 2.8.2, B), entre la que figuraba como mejora número 3, la adecuación a normativa, en el menor plazo, de los cuadros eléctricos exteriores e interiores.

Otras obligaciones en relación con la prestación del servicio de mantenimiento eléctrico de las instalaciones y dependencias municipales se establecían en el punto 3.6, entre las que se encontraban la reparación de averías y la conservación en funcionamiento y buen estado del material y los componentes de la instalación de alumbrado público, haciendo las reparaciones o reposiciones necesarias, con la mayor brevedad y sin necesidad de requerimiento previo, cualquiera que fuese la causa que lo motivase. La reposición de los distintos elementos se efectuaría con materiales de las mismas características y calidades de los primitivos, que serían

comprobados por los técnicos del Ayuntamiento y podrían ser rechazados si los materiales no cumplían esas condiciones.

Por su parte el punto 3.15 se ocupaba de las exclusiones:

“Quedan excluidos del contrato todos los equipos y piezas que sean precisos sustituir por avería o mantenimiento correctivo, facturándose aparte.

Quedan excluidas del contrato las inspecciones técnicas administrativas de obligado cumplimiento, que deban ser realizadas por entidades independientes como OCAS, aunque en el alcance del contrato se incluye su gestión.

Quedan excluidas de este contrato las modificaciones de las instalaciones tanto de máquinas como de redes de distribución (electricidad), ejecutándose vía propuesta técnico-económica”.

En relación con la prestación de mantenimiento y gestión del alumbrado público, el punto 5 comienza por definir lo que se considera mantenimiento eléctrico de las instalaciones municipales:

- El mantenimiento y gestión del alumbrado público. Son las instalaciones reseñadas en la Prestación P1, es decir, de toda la instalación renovada y optimizada.
- El mantenimiento de las instalaciones eléctricas de todas las dependencias municipales. Se incluye en el Anexo 1 de este Pliego la relación de dependencias municipales.
- Otros trabajos de instalaciones provisionales de alumbrado festivo y navideño.

El punto 5.1 dispone que *“serán por cuenta y cargo del Contratista todos los gastos necesarios, excepto suministro de materiales y equipos según definiciones anteriores, que la instalación de alumbrado público pudiera requerir con ocasión de su uso, mantenimiento, conservación y reparaciones, tanto ordinarias como extraordinarias”*.

La cláusula 5.1.5 del PCT, sobre el mantenimiento e inspección de la instalación, indica:

“Las labores de mantenimiento y las inspecciones de la INSTALACIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO contempladas en la Prestación P2 serán ejecutadas por el Contratista de acuerdo con las prescripciones de la normativa vigente, y comprenderán:

a) Conservación y mantenimiento de los centros de mando, incluyendo todos sus componentes eléctricos y electrónicos.

b) Conservación y mantenimiento del sistema de gestión centralizado de cuadros de mando, debiendo además actualizarlo cuando se produzcan modificaciones durante la vigencia del contrato.

(...)

g) Conservación en perfecto estado de los cuadros de las acometidas de las instalaciones de alumbrado público y de dependencias municipales.

h) Cualquier otro elemento o equipo perteneciente a las instalaciones de alumbrado público exterior que no estuviera recogido entre los anteriores”.

Según la cláusula 5.1.8 el contratista llevará a cabo, por su cuenta, la gestión de todas las verificaciones e inspecciones reglamentarias, y deberá conservar los certificados de inspección o de verificación durante el tiempo que dure este contrato, entregándoselos al Ayuntamiento a la

finalización del contrato. Igualmente remitirá una copia de dichos certificados al Ayuntamiento en el momento en que se obtenga alguno de estos certificados.

La cláusula 5.1.9 del contrato establece que *“el Contratista conservará constantemente en funcionamiento y en buen estado el material y los componentes de la instalación de alumbrado público, haciendo cuantas reparaciones o reposiciones sean necesarias, con la mayor brevedad y sin necesidad de requerimiento previo, cualquiera que sea la causa que lo motivó”*.

El contratista, en su oferta económica (punto 5.1) señaló que *“los centros de mando en general se encuentran en buen estado, aunque algunos debido a su antigüedad presentan algunas deficiencias. CLECE S. A realizará las siguientes acciones correctoras en los cuadros de mando que así lo precisen:*

Identificar el cuadro con rotulación.

Puesta a tierra.

Así mismo CLECE S.A. realizará la actualización a la normativa actual de los cuadros que no lo estén para dotarlos de los elementos que se exigen actualmente. Esta inversión se facturará según el cuadro de precios pactado entre CLECE S. A y el Ayuntamiento de Alpedrete”.

Luego, ofertó como mejora en el punto 7.3, la *“adecuación a la normativa de los cuadros eléctricos”*: *Con el fin de cumplir con la normativa vigente en las instalaciones del Ayuntamiento de Alpedrete, no sólo se buscará cumplirla en los nuevos equipos de alumbrado que se instalen, sino que también se buscará la adecuación del resto de la instalación.*

Por ello, CLECE, S. A adecuará también los cuadros eléctricos a la vigente normativa”.

TERCERO.- Durante la ejecución del contrato surgieron discrepancias entre las partes. Ello dio lugar a un primer expediente de interpretación sobre el alcance de la cobertura de los seguros que debía suscribir la contratista, por lo que instruyó un expediente de interpretación del contrato que fue remitido a esta Comisión y, mediante el Dictamen 483/16, de 27 de octubre, se concluyó que el expediente había caducado, lo cual no impedía la incoación de un nuevo expediente de interpretación contractual.

Tras iniciarse un nuevo expediente de interpretación, se conservaron todas las actuaciones seguidas en el anterior expediente de interpretación y se remitió nuevamente a esta Comisión, que, mediante el Dictamen 36/17, de 26 de enero, dictaminó que había que retrotraer las actuaciones puesto que estas, sin tramitar un nuevo expediente de interpretación en virtud del principio de conservación de actos administrativos, habían consistido en la incorporación en bloque de todo lo actuado en el anterior procedimiento. Nuestro Dictamen determinó el alcance que debía darse al principio de conservación de actos y señaló la necesidad de emitir nuevos informes de la Secretaría, de la Intervención, darse trámite de audiencia al interesado y dictar nueva propuesta de resolución.

Finalmente, el expediente debidamente tramitado se remitió a esta Comisión que en su Dictamen 117/17 de 16 de marzo señaló la interpretación que debía darse en relación al alcance de la cobertura de los seguros que debía suscribir el contratista.

Además de estas discrepancias en cuanto a la interpretación sobre el alcance de la cobertura de los seguros, ha surgido otra en relación con la corrección de las deficiencias detectadas por la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid y plasmadas

en cinco actas de inspección realizadas el 10 de noviembre de 2016 y en las que se señalaba que se mantenían las deficiencias ya detectadas en las instalaciones en enero de 2014, sin que hubiesen sido subsanadas.

Ante el requerimiento a la empresa para que subsanara las deficiencias detectadas y revisara los cuadros y líneas de todo el alumbrado municipal, esta respondió el 23 de enero de 2017 que debían valorarse por el Ayuntamiento al tratarse de trabajos modificativos de la instalación que no estaban incluidas en el contrato de mantenimiento suscrito.

El informe de la Secretaría municipal de 26 de enero de 2017 puso de manifiesto la discrepancia existente: para los servicios técnicos de la Administración municipal las reparaciones de las deficiencias detectadas estaban incluidas en el contrato y no podían considerarse modificaciones al mismo, que era la interpretación del contratista. Por ello, se propuso incoar un expediente de interpretación del contrato.

El nuevo expediente de interpretación del contrato se incoó mediante Decreto 62/2017, de 26 de enero, pero el 30 de mayo la Secretaría emitió un informe en el que señalaba que el expediente debía declararse caducado y consideraba que debían conservarse el informe de Secretaría de 26 de enero de 2017, el informe de Intervención de 2 de enero de 2017 y el informe de los Servicios Técnico de 8 de marzo de 2017. El Decreto 427/2017, de 30 de mayo, declaró caducado el anterior expediente, ordenó la conservación de los informes mencionados e incoó otro expediente de interpretación del contrato.

Tras la incoación del nuevo expediente de interpretación, se dio traslado al contratista que formuló alegaciones en las que se remitía a lo ya manifestado en el expediente de interpretación caducado, en el que se puso de manifiesto que todas las actuaciones que exigía el Ayuntamiento en cuanto a las actas de inspección suponían

modificaciones de las instalaciones. Consideraba la empresa que la adecuación de instalaciones defectuosas, incompletas o inexistentes al inicio del contrato más allá del cambio de equipos de alumbrado (cambio de farolas y luminarias, por otras de tecnología LED o VSAP) y de adecuación de cuadros, no entraban dentro de las obligaciones que asumió con el contrato, por cuanto no se trataba de tareas que pudieran incluirse dentro del mantenimiento preventivo y conservación de las instalaciones, sino que se trataba de trabajos de carácter modificativo, que debían ser tratados como tales en el marco del contrato suscrito entre las partes. No consideraba incluido en el contrato la adecuación de líneas, tierras y canalizaciones.

Consideraba que el punto 5.1.5 del PCT no imponía la obligación de que aquello que al inicio del contrato se encontraba en malas condiciones (como las líneas eléctricas) o no existía (como algunas tierras y canalizaciones) debiera ser realizado sin coste adicional por la contrata porque la obligación de mantenimiento implicaba la conservación de una instalación en su uso previsto pero si tal instalación se encontrase en estado defectuoso, o no cumpliera la normativa vigente, o no existiese, es evidente que la adecuación o modificación de una parte o toda de una instalación no era una tarea de mantenimiento. Aseguraba que, mediante esta interpretación municipal, se trataba de convertir la adecuación y por tanto modificación de una instalación defectuosa en su origen, en un mantenimiento correctivo (reparación) dentro del contrato, tales como la falta de aislamiento o aislamiento por debajo de la normativa en las líneas de distribución de alumbrado público; de los cuadros de mando a las farolas, que implica la sustitución de las líneas; la falta de toma de tierra o medida de tierra superior a la normativa en farolas; la falta de arquetas y tapas de las mismas, para acometida independiente a cada farola, que implica la instalación de arquetas y tapas, no tratándose de un mantenimiento correctivo; la falta de cajas de empalmes y/o protecciones eléctricas. Otros defectos en los cuadros de mando (como pueden ser la falta de

señalización eléctrica en cuadros, la falta de rotulación de circuitos, la accesibilidad a cuadros comprometida -puertas y cerraduras-, accesibilidad de elementos en tensión en cuadros, etc.) señalados en las cinco actas de inspección, estaban incluidos en la mejora propuesta en su oferta y ya se habían procedido a reparar, procediendo a revisar el resto de cuadros de mando dentro del mantenimiento.

La Secretaría emitió un informe el 10 de julio de 2017 que resaltaba el informe de los Servicios Técnicos de 8 de marzo de 2017 (conservado del expediente caducado), según el cual, *“los cuadros eléctricos suponen parte de la Instalación de Alumbrado Municipal, que se completa con las líneas y puntos de alumbrado, báculos y luminarias. Toda la instalación, que incluye los cuadros eléctricos, se encuentra sometida al cumplimiento de la Normativa antes mencionada.[...]”*. Por ello, la Secretaría mantenía que el expediente de interpretación debía pronunciarse sobre si los trabajos proyectados de adecuación a la normativa sobre los cuadros eléctricos y las líneas con deficiencias debían considerarse incluidos en el clausulado de los pliegos, dentro de las obligaciones contractuales adquiridas por la concesionaria. El Decreto 576/17 de 12 de julio extendió el expediente de contratación hasta la consideración de si habían de ser incluido en el clausulado de los pliegos los trabajos de adecuación de las líneas eléctricas dado que, según el informe técnico de 8 de marzo de 2017, debían considerarse parte de los cuadros y de la instalación municipal.

La empresa contratista volvió a presentar alegaciones el 18 de julio en las que puso de manifiesto que las incidencias propias de los cuadros del municipio fueron reparadas en su momento de acuerdo con la mejora número 3 ofertada (adecuación a la normativa de los cuadros eléctricos), pero que otro tipo de incidencias relacionadas con las líneas eléctricas de acometidas a los puntos del Alumbrado Público Municipal

no eran competencia suya por lo que se habían enviado los presupuestos para que fueran aceptados por el Ayuntamiento.

El 21 de julio de 2017 se emitió un informe de un letrado externo del Colegio de abogados de Zaragoza en el que se hacía referencia a otro emitido en el expediente caducado, y señalaba que la modificación de la instalación eléctrica suponía la realización de proyectos de cada una de las líneas de alumbrado que incluyese sus centros de mando pero que ni el contratista, ni el Organismo de Control, ni la inspección de la Comunidad de Madrid habían expresado la necesidad de proyecto para la correcta subsanación de las deficiencias, lo que significaba que estos trabajos eran ordinarios y no suponían modificación de la instalación. En cuanto a las líneas eléctricas, entendía que estaban incluidas en la cláusula 2.1 del PCT y concluía que, en virtud de lo establecido en el PCT, el contratista debía realizar todos aquellos trabajos necesarios sobre los cuadros eléctricos, líneas de suministro y resto de instalaciones municipales de cara a su conformidad con la normativa eléctrica que les fuera de aplicación, sin coste adicional para el Ayuntamiento.

La Intervención municipal informó el 28 de julio de 2017 que la contratista no podía facturar en concepto de mano de obra por los trabajos de adecuación a normativa de los cuadros eléctricos ni de las instalaciones, tanto interiores como exteriores, al estar comprendido entre las obligaciones propias del adjudicatario en su contrato y haber ofertado dicha adecuación como mejora en su licitación, por lo que se fiscalizaría como disconformes las facturas que presentase la empresa por ese concepto.

La Secretaría emitió informe el 28 de julio de 2017 en el que proponía la interpretación que debía adoptar el Municipio: que el contratista, a su costa y sin coste adicional para el Ayuntamiento, venía obligado a la realización de todos aquellos trabajos necesarios sobre los

cuadros eléctricos, líneas de suministro y resto de instalaciones municipales para que todas las infraestructuras eléctricas resultasen conforme a la normativa eléctrica y superasen una nueva ronda de inspecciones, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 2.1 del PCT; en la cláusula 5.1.5 del PCT, en la cláusula 5.1.8 PCT y en la cláusula 5.1.9 PCT, además de en la cláusula 9. B.2, (Mejora nº 3) del PCAP y en su mejora nº 7.3 ofertada por el contratista al contrato, para la adecuación a la normativa de los cuadros eléctricos.

El Decreto 618/2017, de 28 de julio, dictó propuesta de resolución acogiendo lo señalado en el anterior informe de Secretaría, acordó remitir el expediente a esta Comisión Jurídica, con suspensión del plazo para resolver el expediente y ordenando que se notificara lo acordado al contratista. No consta la efectiva notificación.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.3.f).d de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada en:

“f) expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre (...) d.- Aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de contratos del sector público”.

La consulta se solicita por el alcalde presidente del Ayuntamiento de Alpedrete a través del director general de Administración Local por delegación de firma del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 18.3.c) del ROFCJA.

SEGUNDA.- Como ya informamos en nuestro Dictamen núm. 483/16, dada la fecha de adjudicación del contrato, le resulta de aplicación la normativa contenida en el Texto Refundido de la ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), tanto en cuanto al fondo del asunto como en cuanto al procedimiento, concretamente el artículo 210 dedicado a la prerrogativa de interpretar el contrato y recogida también por la cláusula 11 del PCAP, con la tramitación contenida en el artículo 211 del TRLCSP.

No nos vamos a extender en la exposición de los trámites necesarios en este tipo de procedimientos puesto que a ello ya nos hemos referido en nuestros Dictámenes 483/16, 36/17 y 117/17 en relación con este contrato. Baste decir que se han emitido los informes de legalidad (de la Intervención y de la Secretaría municipal, exigidos por el artículo 114.3 del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril), se ha dado trámite de audiencia al contratista, que ha formulado alegaciones, y, dada su oposición, se ha solicitado informe a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (artículo 211.3,a) del TRLCSP), con suspensión del plazo para dictar la resolución que dé fin al procedimiento de interpretación del contrato. El informe del letrado externo al Consistorio se emitió después de la audiencia del contratista sin que ello le haya supuesto indefensión al no aportar al debate una interpretación distinta a la sostenida por el Municipio.

La propuesta de resolución se ha dictado por el alcalde del Ayuntamiento, como órgano de contratación, que aprobó los PCAP y PCT y adjudicó el contrato y, por tanto, el competente para la interpretación del mismo, como se desprende de la disposición adicional segunda del TRLCSP.

En cuanto al plazo en el que debe resolverse el expediente contradictorio de interpretación del contrato, puesto que la legislación de contratos no establece un plazo específico, hay que acudir a la normativa reguladora del procedimiento administrativo. En nuestro caso, dado que el presente expediente se inició tras la entrada de vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), resulta de aplicación el plazo general de tres meses previsto en el artículo 21.3 de la LPAC, a contar desde el acuerdo de inicio del expediente, plazo que puede suspenderse para la solicitud de informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución –como es el informe de la Comisión Jurídica Asesora- por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del informe, tal y como establece el artículo 42.1.d) de la LPAC, que exige la comunicación a los interesados, no solamente de la solicitud de informes, sino también de la recepción de los mismos.

En el caso que nos ocupa el inicio del expediente de interpretación del contrato se produjo mediante el Decreto 427/2017 de 30 de mayo, y el plazo fue suspendido mediante el Decreto 618/2017, de 28 de julio, el que se ordenaba la remisión del expediente a esta Comisión y la notificación a los interesados. La efectiva notificación de la suspensión al contratista no consta. Es de hacer notar que la suspensión solo operaría en el caso de que la misma hubiera sido comunicada al contratista, de forma que, de no ser así, el procedimiento habría caducado. Por el contrario, si efectivamente hubiera sido comunicada, el plazo de tres meses para dictar la resolución con el sentido que debe

darse a las cláusulas controvertidas del contrato no habría transcurrido aun por estar suspendido.

TERCERA.- Reseñados los aspectos formales de la interpretación del contrato, se ha de examinar ahora la procedencia de la exégesis a que se refiere la propuesta de resolución remitida a esta Comisión, prerrogativa que corresponde a la Administración pública por razones de interés público y *“dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley” (TRLCSF)*.

Como ya señalamos en nuestros anteriores Dictámenes referidos a la interpretación de este mismo contrato, la Administración, al llevar a cabo dicha interpretación contractual, ha de someterse a los criterios hermenéuticos contenidos en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil. En dicho sentido, el Tribunal Supremo, en ya en su temprana sentencia de 15 de febrero de 1999 (Ar. 915), señaló que *“no hay en el ejercicio de dicha prerrogativa discrecionalidad alguna, sino sujeción a las reglas de la hermenéutica jurídica”*.

De lo anterior se deduce la necesidad de estar, a la hora de interpretar el contrato, a los criterios exegéticos que, bajo la rúbrica *“De la interpretación de los contratos”*, establecen los artículos 1.281 a 1.289 del Código Civil.

En relación con las reglas interpretativas contenidas en el Código Civil, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en sus dictámenes relativos a la interpretación de contratos (1/08, de 8 de octubre y 130/09, de 4 de marzo), señaló que: *“(…) el Código Civil dedica la primera de las normas consagrada a la interpretación de los contratos a la primacía de la interpretación literal o gramatical; así, reza el artículo 1281 que: “Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas”*.

Por tanto, la labor interpretativa debe atender fundamentalmente a la voluntad manifestada por las partes en el contrato administrativo que las vincula y en el contenido de los pliegos que se asumen como contenido contractual, en los que se concretan los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones asumidos por las partes (artículo 115.2 del TRLCSP).

En caso de que los términos del contrato no sean claros, entrarán en juego otros criterios interpretativos. Así, se puso de manifiesto por esta Comisión en nuestro Dictamen 109/16, de 19 de mayo, la importancia de la interpretación sistemática consagrada en el artículo 1285 del Código Civil, haciéndonos eco de lo ya sentado por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 1/08, de 1 de octubre, que declaró: *«Entre ellos, por su importancia, merece especial atención el criterio sistemático a que hace referencia el artículo 1285 del CC, conforme al cual: “Las cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas”. Este precepto proclama el principio de interpretación sistemática, el cual tiene un indiscutible valor, ya que la intención, que es el espíritu del contrato, es indivisible, no pudiendo encontrarse en una cláusula aislada de las demás, sino en el todo orgánico que el contrato constituye (vid. Por todas la STS de 28 de julio de 1990)».*

Por tal motivo, se destaca la relevancia de los pliegos como norma básica para resolver todo lo relativo al cumplimiento, inteligencia y efectos de los contratos administrativos ya que constituyen la *“ley del contrato”*, como ha entendido el Tribunal Supremo en reiteradísima jurisprudencia, y son expresión del principio de libertad de pactos reconocido en el artículo 25 TRLCSP (traslación del principio de autonomía de la voluntad del artículo 1.255 del Código Civil)

En este sentido también hay que traer a colación el artículo 208 del TRLCSP que dispone:

“Los efectos de los contratos administrativos se regirán por las normas a que hace referencia el artículo 19.2 y por los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, generales y particulares”.

Ello implica que el objeto de los contratos y el alcance de las prestaciones que de ellos se deriven deben quedar perfectamente definidos en los pliegos que los regulen, lo que no es el caso del contrato que nos ocupa, a tenor de los varios expedientes de interpretación a que ha dado lugar.

Por otro lado, la sentencia del Tribunal Supremo de 8 julio 2009 (rec. núm. 2596/2005) declaró que *«si bien es cierto que el art. 1281, en su primera parte, consagra el principio in claris non fit interpretatio, que hace innecesaria la interpretación cuando la expresión es clara, que no deja lugar a dudas de cuál fue la voluntad de las partes, este principio sólo es aplicable, cuando en las palabras aparezca con evidencia, el propósito del negocio, que corresponde a la voluntad real, sin que sea lícito sustituir su sentido, a virtud de la interpretación, pero no cuando del total contenido del contrato, pueda deducirse que esa intención no concuerda con lo expresado»*. Y añadió que *«el artículo 1288 cuando dice que, "la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberán favorecer a la parte que hubiera ocasionado la oscuridad". Y no olvidemos que las bases del concurso las redactaron la Entidades demandadas»*.

CUARTA.- A partir de las anteriores premisas, procede dilucidar si la interpretación del contrato que realiza la Administración, en este caso, el Ayuntamiento de Alpedrete, respeta las referidas reglas de interpretación de los términos del contrato o si, por el contrario, y como sostiene la empresa contratista en sus alegaciones incorporadas al procedimiento, lo exigido por el Ayuntamiento excede del mantenimiento

preventivo y correctivo y no entra dentro de lo estipulado en el contrato, ni se incorporó al mismo por vía de mejora.

Para el Municipio, el contratista, a su costa y sin coste adicional para el Ayuntamiento, viene obligado a la realización de todos aquellos trabajos necesarios sobre los cuadros eléctricos, líneas de suministro y resto de instalaciones municipales para que todas las infraestructuras eléctricas resulten conforme a la normativa eléctrica y puedan superar una nueva ronda de inspecciones, y se escuda en las cláusulas 2.1; 5.1.5 y 5.1.9 del PCT; además de en la cláusula 9.B.2, (Mejora núm. 3) del PCAP y en la mejora nº 7.3 ofertada por el contratista, para la adecuación a la normativa de los cuadros eléctricos.

La empresa considera que la adecuación de instalaciones defectuosas, incompletas o inexistentes al inicio del contrato más allá del cambio de equipos de alumbrado y de adecuación de cuadros, no entraban dentro de las obligaciones que asumió, ya que no se trataba de tareas que pudieran incluirse dentro del mantenimiento preventivo y conservación de las instalaciones. Consideraba que el punto 5.1.5 del PCT no imponía la obligación de que aquello que al inicio del contrato se encontraba en malas condiciones (como las líneas eléctricas) o no existía (como algunas tierras y canalizaciones) debiera ser realizado sin coste adicional por la contratista porque la obligación de mantenimiento implicaba la conservación de una instalación en su uso previsto pero si tal instalación se encontrase en estado defectuoso, o no cumpliera la normativa vigente, o no existiese, es evidente que la adecuación de una parte o toda de una instalación excedía de las tareas de mantenimiento.

Si acudimos al PCAP observamos que la adecuación de los cuadros eléctricos era una mejora que se valoraba con 15 puntos en los criterios de adjudicación. Y en la oferta presentada por el contratista propuso esa mejora.

Que la adecuación de los cuadros eléctricos se contemple como mejora del contrato implica que no es el objeto del contrato, y que los licitadores podían o no ofertarlo como un plus.

A la mejora y variantes se refieren los artículos 147, y 145 del TRLCSP cuya diferencia radica en su contenido, como indica el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en su Acuerdo de 28 de julio de 2011, (Recurso nº 40, Resolución nº 43/2011), porque mientras las variantes son propuestas alternativas que incorporan otras soluciones técnicas a la prestación objeto de licitación y se concretan en una proposición alternativa u opcional para el órgano de contratación respecto de la exigida en los pliegos, las mejoras son aquellas aportaciones extras sobre la prestación que han sido señaladas en el PCAP como susceptibles de ser presentadas para la valoración de la oferta del licitador y determinar la adjudicación a través de los criterios de valoración.

Según las resoluciones 390/2014, de 19 de mayo y 919/2015 del Tribunal Administrativo Central de Recursos *«toda mejora “supone un plus sobre los requisitos fijados en el pliego y una ventaja para la Administración que puede obtener sin un sobrecoste”.*

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón (Acuerdos 8/2012, de 7 de febrero y 45/2015, de 16 de abril) señala que *“por mejora hay que entender todo aquello que perfecciona la prestación del contrato sin que venga exigido o determinado en las prescripciones que definen el objeto del mismo. Es imprescindible, en consecuencia, su vinculación al objeto de la prestación (objetividad) y la justificación de en qué mejora, por qué lo mejora, y con arreglo a qué criterios se valoran tales circunstancias.”*

Ello implica que, a diferencia de lo que considera la Administración, la adecuación de los cuadros eléctricos no estaba comprendida dentro de la prestación P2 (mantenimiento del alumbrado público) sino que se

incorporó como un plus por vía de mejora, como estaba previsto en el PCAP y así ofertó el contratista. La obligación de mantenimiento que era objeto del contrato implicaba la conservación de una instalación pero si tal instalación se encontrase en estado defectuoso, o no cumpliera la normativa vigente, o no existiese, la adecuación de toda la instalación o de una parte excedía de las tareas de mantenimiento. Solo se preveía en los pliegos, como mejora, la actualización de los cuadros, por lo que si se consideraba como mejora, excedía del objeto del contrato, excedía del mantenimiento previsto en los pliegos.

Ya el punto 5 del PCT comienza señalando que se considera como mantenimiento y gestión del alumbrado público el que corresponde a toda la instalación renovada y optimizada. Por ello, no puede considerarse que la cláusula 5.1.5, 5.1.8 y 5.1.9 ampare la interpretación que pretende el Ayuntamiento, puesto que deben contemplarse desde el punto de vista de una instalación renovada que hay que mantener, sin que como mantenimiento pueda considerarse la actualización de las deficiencias detectadas por las actas de inspección.

Según se desprende del expediente, el contratista ha cumplido con la mejora ofertada y ha actualizado los cuadros eléctricos, y el Ayuntamiento pretende que tal actualización se extienda a las líneas eléctricas, de acuerdo con el informe de los servicios técnicos de 8 de marzo de 2017, que consideró que *“los cuadros eléctricos suponen parte de la Instalación de Alumbrado Municipal, que se completa con las líneas y puntos de alumbrado, báculos y luminarias. Toda la instalación, que incluye los cuadros eléctricos, se encuentra sometida al cumplimiento de la Normativa antes mencionada.[...]”*. Según la Administración, las líneas completan la instalación de alumbrado municipal, al igual que los cuadros. Según la propuesta de interpretación, *“por estar incluidas las líneas de suministro a los cuadros eléctricos dentro del ámbito de actuación del contrato, así como por vía de la cláusula 9. B.2 (mejora nº 3)*

del PCAP (...) viene obligada a la realización de todos los aquellos trabajos necesarios sobre los cuadros eléctricos, líneas de suministro y resto de instalaciones municipales de cara a que el total de estas infraestructuras eléctricas, superen una nueva ronda de inspecciones”.

Sin embargo, aunque la instalación de alumbrado público se complete con las líneas de suministro, no puede considerarse que estén incluidas en la mejora ofertada por el contratista, que se refería solo – como el PCAP y el PCT preveían- a los cuadros eléctricos. Los propios pliegos diferencian los cuadros de las líneas de suministro, no los contemplan como un todo. Así, por ejemplo, la cláusula 5.1.4 del PCT distingue los cuadros de mando y las líneas y circuitos, y en la cláusula 5.1.6 del PCT diferencia el mantenimiento preventivo mínimo en cuadros de maniobra (apartado b), del mantenimiento preventivo mínimo en luminarias (apartado c) y del mantenimiento preventivo mínimo en líneas eléctricas (apartado d). Por ello, la mejora ofertada por el contratista no debe hacerse extensiva a las líneas eléctricas.

En definitiva, una interpretación sistemática del contrato suscrito por las partes conducen a rechazar la interpretación manifestada por la Administración en su propuesta de resolución.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

No resulta conforme a Derecho la interpretación de las cláusulas contractuales efectuada por el Ayuntamiento de Alpedrete en la propuesta de resolución.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 19 de octubre de 2017

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 416/17

Sr. Alcalde de Alpedrete

Pza. de la Villa, 1 – 28430 Alpedrete