Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 8 6 / 2 0 2 5

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 21 de noviembre de 2025.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz en relación con la *Propuesta de resolución del procedimiento de interpretación del contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, suscrito con la entidad (...) (EXP. 668/2024 CA)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por oficio de 21 de octubre de 2024 del Sr Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz (con entrada en el Consejo Consultivo el 23 de octubre de 2024), es la Propuesta de Resolución por la que se interpreta el contrato suscrito con la entidad (...) para el suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz.

2. Dado que el contratista se opone a la interpretación que sostiene el órgano de contratación, la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde de Puerto de la Cruz para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D.c) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 190.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE.

[*] **Ponente: Sra. de León Marrero.**

En relación con la intervención de este Consejo en el ámbito de la interpretación contractual, resulta de aplicación la referida legislación y no la vigente al suscribirse el contrato, ya que es la legislación aplicable a las cuestiones procedimentales del expediente sometido a nuestra consulta, que fue iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de la LCSP. No obstante, el parámetro de legalidad para el análisis de la cuestión de fondo sobre la que versa la controversia interpretativa será el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP). Normativa aplicable por mandato del apartado segundo de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP, en virtud de la cual, los contratos administrativos adjudicados antes de su entrada en vigor se regirán por la normativa anterior, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción.

Esta regla acerca del régimen jurídico aplicable a la interpretación de los contratos es también la que postula el Consejo de Estado. Así, en su Dictamen 238/2019, de 11 abril, se señaló lo siguiente:

«El ejercicio de la potestad de interpretación de los contratos debe sujetarse al correspondiente procedimiento. En el caso presente, resulta de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por razón de la fecha de su iniciación, el 15 de noviembre de 2018; esto es, cuando esa norma estaba ya en vigor. El procedimiento de interpretación ni es propiamente un expediente de contratación ni forma parte del de extinción de los contratos y, en consecuencia, no le resulta de aplicación lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada Ley 9/2017, de 8 de noviembre. Es criterio general de nuestro ordenamiento que, en el caso de cambios legislativos atinentes a cuestiones de procedimientos, los nuevos resulten de aplicación a todos los que se inicien con posterioridad a la entrada en vigor de la nuevas leyes, con independencia de que las cuestiones sustantivas o de fondo se sustancien con arreglo al derecho anterior. Esta regla general es extraíble también de la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre».

3. Los arts. 190, 191 y 261 LCSP incluyen entre las prerrogativas de la Administración, además de modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta, la de interpretar los contratos y resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, a cuyos efectos habrá de instruirse un procedimiento en el que se dará audiencia al contratista y se recabará informe del servicio competente, se solicitará informe de la Asesoría Jurídica y de la Intervención

y se formulará una propuesta de resolución motivada (art. 97 RGLCAP) y, en caso de oposición del contratista, se habrá de solicitar el dictamen del órgano consultivo. Los acuerdos ponen fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos.

4. Finalmente, en cuanto al plazo para resolver el presente procedimiento de interpretación, nada establece la normativa reguladora. No obstante, procede aclarar que el instituto de la caducidad no resulta de aplicación a los procedimientos de interpretación de los contratos, por lo cual, subsiste en todo caso el deber de resolver.

En tal sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, cuyas Sentencias 1039/2020, de 20 de julio y 1041/2020, de 20 de julio, ambas en su FJ 8.º, señalan:

«Coincide esta Sala con el dictamen del Consejo de Estado en que el procedimiento de interpretación de un amplio grupo de contratos de concesión no supone el ejercicio de potestades sancionadoras. Tampoco de intervención o de gravamen susceptible de producir efectos desfavorables, es decir los supuestos tipificados en el art. 44 LRJAPAC, Ley 30/1992, de 26 de noviembre (ahora art. 25 Ley 39/2015). No conviene olvidar que la actividad administrativa de intervención es la que somete las actividades de los ciudadanos o empresas a ordenación, planificación, limitación, control u orientación por su eventual lesividad para el interés general. Es la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local la que enumera en su art. 84 los medios de la intervención por las Entidades Locales de la actividad de los ciudadanos; ordenanzas, bandos, sometimiento a previa licencia y control preventivo, sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, sometimiento a control posterior al inicio de la actividad, ordenes individuales constitutivas de mandato. No tenemos en el ámbito de la Administración del Estado una Ley que enumere las restricciones con carácter general. Mas no cabe entender la concesión administrativa como una autorización. No estamos ante el ejercicio de una facultad o derecho preexistente que le corresponda a los particulares, sino que el acto de concesión es el que genera el derecho que el ciudadano o empresa no ostentaba. La concesión es y ha sido, en nuestro ordenamiento, una modalidad de los contratos del sector público. Así ha estado regulada en las Bases X y XI Ley 198/1963, de 28 de diciembre, de Bases de Contratos del Estado, el art. 66 del texto articulado de la Ley de Contratos del Estado, Decreto 923/1965, art. 7 de la Ley 30/2007,de 30 de octubre de Contratos del Sector Público, en el art. 7 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y actualmente en el art. 14 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Y como tal contrato puede ser interpretado sin que tal actuación pueda ser calificada de potestad interventora en el sentido de nuestro ordenamiento por lo que no entra en juego el plazo de la caducidad esgrimido».

Por lo demás, la expuesta línea jurisprudencial estuvo precedida por la doctrina del Consejo de Estado que en sus Dictámenes 877/2017, de 12 de abril de 2018 y 238/2019, de 11 de abril, expuso que: *«El procedimiento de interpretación no está sujeto por otra parte a la inexorable declaración de caducidad que previene el artículo 44.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no obstante superarse el plazo máximo de tramitación establecido -tres meses en aplicación del artículo 42.3 de la Ley 30/1992- Ello por cuanto no se trata de un procedimiento en el que se ejerzan por la Administración ni potestades sancionadoras ni de intervención».*

II

Los antecedentes relevantes del presente procedimiento de interpretación contractual son los siguientes:

- Con fecha 31 de octubre de 2014 se aprobó el expediente de contratación del servicio de *«Auditoría energética de las instalaciones y edificios, y el alumbrado público propiedad del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz»*, así como los Pliegos de Cláusulas Administrativas y Pliego de Prescripciones Técnicas.

- Mediante Decreto de la Alcaldía de 1 de abril de 2015 se resolvió adjudicar el contrato de servicios *«Auditoría energética de las instalaciones y edificios, y el alumbrado público propiedad del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz»*, a (...), por un precio de 23.368,80 euros (IGIC incluido) y el compromiso de ejecutar el servicio en un plazo de cuatro meses.

- Con fecha 6 de abril de 2015 se procede a la formalización del referido contrato, cuyo objeto era, conforme al art. 1 PCAP *« (...) la realización de una auditoría de suficiencia energética de las instalaciones y edificios municipales, así como de todo el alumbrado público (...) ».*

Asimismo, en el art. 1 del Pliego de Prescripciones Técnicas se establecía el objeto del contrato en los siguientes términos:

« (...) El objeto del contrato es la asistencia técnica, que consistirá, por una parte, en la realización de una auditoría mediante la identificación de todas las instalaciones municipales susceptibles de mejora de su eficiencia energética, así como de su estado de funcionamiento y mantenimiento y, por otra parte, en la elaboración de los documentos, Pliego de condiciones Técnicas y pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, necesarios para abordar la Licitación Pública de la contratación de una Empresa de Servicios Energéticos (ESE) para la realización del proyecto del inversión y mantenimiento de las instalaciones de Alumbrado Público, Edificios y Dependencias municipales propiedad del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, así como asistir técnicamente al Ayuntamiento a lo largo de todo el

procedimiento de licitación, todo ello de manera consensuada con el órgano contratante, estructurando la ASISTENCIA TECNICA en las siguientes fases:

- Auditoría Energética.

- Pliego de condiciones Técnicas para la contratación de una Empresa de Servicios Energéticos (ESE).

-Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la contratación de una Empresa de Servicios Energéticos (ESE).

- Asistencia Técnica durante el proceso de licitación para la contratación de una Empresa de Servicios Energéticos (ESE)».

- En el mes de septiembre de 2015, (...) presenta la auditoría energética de la instalación de alumbrado público, dependencias y edificios municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, al que se acompañaban quince anexos, siendo relevantes, a los efectos del presente procedimiento, el Anexo XIII relativo a la propuesta de actuaciones y precios de inversión de las dependencias municipales, y el Anexo XIV, que contiene la relación de las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales objeto de la misma y del objeto del contrato.

Asimismo, en el punto 6 de su informe de auditoría relativo a *«Mejoras propuestas para la renovación y adecuación de las instalaciones»* se hace constar lo siguiente:

«Una vez realizada la auditoría de las instalaciones de alumbrado y vista la obsolescencia y carencias en cuanto a cumplimientos normativos básicos en relación a Ley de Protección del Cielo del IAC (de obligado cumplimiento), el R.D. 1890/2008 de Eficiencia Energética, y de seguridad industrial cuanto a cumplimiento del vigente Reglamento de Baja Tensión y del Decreto 141/2009 del Gobierno de Canarias, se hace indispensable realizar inversiones de cara a la renovación, mejora y adaptación de las instalaciones de alumbrado público. En cuanto a los edificios y dependencias municipales, existen instalaciones que están bien en cuanto a sus instalaciones en referencia a la seguridad industrial y en cuanto a la eficiencia en iluminación, dado que la mayoría de las dependencias tienen iluminación mediante lámparas de fluorescencia o fluorescencia compacta, con una buena relación iluminación/energía consumida. Las grandes dependencias como los colegios o los edificios consistoriales presentan un buen estado en general, solamente necesitan las revisiones de las protecciones diferenciales y magneto térmicas, instalación de protección de sobretensiones, etc. Las dependencias de pequeño tamaño son las que presentan por lo general un peor estado, y es donde se tendrá que realizar una mayor inversión en mejoras y adaptaciones. En

todas las dependencias estudiadas y que formarán parte del contrato, se deberá instalar obligatoriamente un analizador de redes en la entrada general del cuadro, que registrará y enviará en tiempo real, datos de energía consumida, tensiones, factor de potencia etc., para el control de la energía consumida en cada dependencia, instalación o edificio municipal. Dado que al poder ser variable el consumo energético de una dependencia o instalación municipal en función de la actividad, uso o en función de los distintos receptores que se pudieren instalar en futuro en cuanto a potencia se refiere, se debe marcar un consumo base que servirá para fijar lo que la ESE energéticamente hablando tendrá que hacerse cargo, y por lo cual, consumos mayores a este consumo base, tendrá que abonarlos aparte el Ayuntamiento.

En cuanto a la propuesta tecnológica a implantar para la renovación, adaptación, gestión y ahorro de la instalación de alumbrado público, se pretende instalar un sistema de telegestión y control de consumos por líneas, donde se gestionará mediante posición geográfica los tiempos de encendido y apagado, alarmas de gestión e intrusismo etc. En cuanto al ahorro y funcionamiento de los puntos de luz, se optará por la instalación de nuevas luminarias homologadas LED PCAmbar en aquellos puntos actuales obsoletos en cuanto a que no cumplan con los criterios de homologación del IAC, o requisitos del RD 1890/2008, o en cuanto a su estado de conservación o tecnología de iluminación (mayoritariamente vapor de mercurio). Estas luminarias dispondrán de telegestión punto a punto mediante conectividad GPRS, contando así con la última tecnología de control y telegestión. Las luminarias optimas actualmente, se les equipará con un sistema de telegestión punto a punto también mediante la instalación de una reactancia electrónica programable en cada punto, que será gestionada mediante un bloque de radiofrecuencia en cada punto de luz. Estos puntos de luz óptimos actualmente son de VSAP (vapor de sodio de alta presión). Con este sistema de telegestión punto a punto en toda la instalación de alumbrado, se podrá tener un control total de la instalación en cuanto a requerimientos lumínicos, regulaciones puntuales, un mejor sistema de mantenimiento y alarmas, menores tiempos de respuesta en incidencias, integración del alumbrado exterior como un sistema más de una Smart Cities, ciudades "inteligentes o eficientes", donde el sistema será capaz de adaptarse lumínicamente en función de las actividades o requerimientos municipales, aportando capacidad de reducción de flujo para la eficiencia energética, o aumentándolos por nuevas necesidades en alguna vía, plaza o parque. Además casi la mayoría de los cuadros necesitan una puesta al día en cuanto a envolventes y aparamenta eléctrica de protección y mando, instalándose obligatoriamente en cada cuadro un sistema de protección contra sobretensiones permanentes y transitorias que servirá para la protección a nivel eléctrico de toda la tecnología a implantar, y salvaguardando la continuidad del servicio ante un fenómeno adverso. En cuanto a la inversión en el alumbrado, se exigirá la completa legalización y adaptación de instalaciones al REBT y Decreto 141/2009 del Gobierno de Canarias, para lo cual se incluirán los materiales y trabajos necesarios para poder realizarla. En este sentido existen en la zona de la Vera, líneas de cobre desnudo que desaparecerán y

se instalarán nuevas líneas aisladas trenzadas, aportando seguridad de cara a los vecinos y permitiendo la total legalización de los cuadros de protección y mando. Debemos tener en cuenta que gran parte de la instalación de alumbrado no se han realizado inversiones en más de 35 años, y su grado de obsolescencia es total.

En el alumbrado público y según se muestra en hoja adjunta con la documentación presentada de la auditoría, el ahorro energético estimado con el modelo tecnológico propuesto es del 53% respecto a la situación actual, suponiendo curvas de regulación entre un 10-30% de reducción de potencia.

Y en las dependencias y edificios municipales, la introducción de mejoras administrativas en los contratos (ajuste de potencias contratadas y tipos de tarifas), así como el ahorro esperado por la introducción de tubos LED en ciertas dependencias (se describe en otro documento de la auditoría), se llega conseguir un ahorro económico de aproximadamente un 20%.

Dado lo anterior, el resumen de inversión a realizar en las instalaciones de alumbrado público exterior y dependencias y edificios municipales estudiados será el siguiente:

(...)

TOTAL:3.274.853,10 €

En un municipio como Puerto de La Cruz, con 6.653 puntos de luz auditados, y con una inversión importante a realizar, el gasto anual por punto de luz podría estar entorno a los 120 €/punto de luz. Podríamos estimar una base de licitación con este ratio, añadiéndole el gasto de las dependencias, que será el coste actual energético de las dependencias estudiadas más la parte proporcional del coste de mantenimiento visto anteriormente. Con lo anterior nos quedaría la siguiente estimación de base de licitación. En este sentido, sobre estas cifras debería estar la base de licitación conforme al estudio de viabilidad.

(...)

Se acompaña documento Adjunto "Análisis Económico y Estudio de Viabilidad" donde se recogen cada una de las medidas propuestas y estudio de viabilidad de la inversión y ANEXO XIII donde se especifican las partidas de la inversión con los precios correspondientes.

Para la inversión anterior, y si hacemos la simulación con 14 años de contrato (ver documento "Análisis Económico y Estudio de Viabilidad"), la TIR obtenida sería de un 12%, y con un escenario a 12 años, la TIR obtenida sería de un 10,51%. En cualquiera de los escenarios temporales, el modelo es viable tal y como se demuestra en la documentación adjunta».

- Con fecha 15 de septiembre de 2017, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, en sesión extraordinaria pública y urgente,

acordó por unanimidad adjudicar el *«contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz»,* mediante procedimiento abierto, a favor de (...), por la cantidad total de 16.393.826,37 € (IGIC incluido).

– Con fecha 13 de diciembre de 2017 se procedió a la formalización del referido contrato, con una vigencia de 13 años, y cuyo objeto es *«la gestión integral energética y el mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales, relacionadas en el Anexo XIV de la auditoría realizada, mediante una actuación global e integrada, basada en la mejora de la eficiencia energética de las instalaciones, que permitas dar cumplimiento a las normativas vigentes, tanto de eficiencia energética como de seguridad industrial, sin que ello suponga incurrir en coste por parte del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz».*

En concreto, los suministros y servicios contratados tienen como finalidad las siguientes prestaciones:

Prestación P1: Gestión energética.

Prestación P2: Mantenimiento de instalaciones.

Prestación P3: Garantía total.

Prestación P4: Obras de mejora y renovación de las instalaciones consumidoras de energía e inversiones en ahorro energético.

Prestación P5: Actuaciones complementarias.

- Con fecha 4 de abril de 2019 por la entidad (...), se presenta informe sobre el estado actual de la obra de inversión correspondiente a la P4 en el que se indica, entre otros aspectos:

«Que la obra de inversión, Prestación P4, fue proyectada en base a una auditoría realizada en 2015 y que reflejaba el estado real de las instalaciones, así como las inversiones mínimas que aseguran la consecución de objetivos energéticos en materia de ahorro y seguridad industrial.

Una vez iniciado el contrato, se puso en conocimiento del Ayuntamiento del Puerto de la Cruz que el estado real de las instalaciones difería sustancialmente de lo reflejado en el documento de la Auditoría Energética, especialmente del Anexo XIII Propuesta y precios de inversión. Estas diferencias constituyen, a día de hoy, un factor limitante para el avance de la obra y su finalización. Es por ello que se ha realizado conjuntamente con el ingeniero auditor, un trabajo de inspección más exhaustivo desde el mes de mayo de 2018 hasta el mes

de febrero de 2019 de las instalaciones con el fin de ofrecer una valoración real acerca de las canalizaciones e instalaciones subterráneas del municipio.

El exceso de medición respecto a la oferta inicial se concentra en partidas de LEGALIZACIONES de las instalaciones de alumbrado público:

Cableado: el tipo de conductores y su estado no cumplen el REBT en vigor, factor que no se refleja en el estudio inicial de las instalaciones y que constituye una desviación económica considerable de la obra de inversión.

Soportes: Brazos: el avanzado estado de deterioro, así como la incompatibilidad de acoples entre las nuevas luminarias y los soportes existentes han forzado su sustitución masiva, hecho que, al igual que en el caso anterior, constituye una desviación económica destacable de la obra de inversión.

Canalizaciones inadecuadas para el cumplimiento de reglamentos y normas vigentes, con riesgos asociados. Se destaca como ejemplo canalizaciones de alumbrado compartidas con media o baja tensión. Inexistencia de arquetas de paso o derivación.

Como resultado de la variación en el incremento de alcance de la obra, se presenta el importe de la medición de partidas necesarias para completar la legalización de las instalaciones de acuerdo a precios tomados de la base de la Prestación P5 ligada al presente contrato, que se detallará más adelante:

(...)

El importe total de las actuaciones recogidas como Plan Final de Obra, teniendo en cuenta las instalaciones de alumbrado público, (P4), dependencias municipales (P4) y ampliaciones (P5) es el que se muestra en la siguiente tabla:

	AUDITORÍA	*OFERTA (...)*	*PFOP4+P5*
TOTAL	*3.254.068,10 €*	*3.737.874,10 €*	*4.144.216,25 €»*

- Con fecha 11 de abril de 2019, se notifica a (...) el requerimiento emitido por el Responsable del Contrato solicitando que emita informe sobre lo siguiente:

«Informe que justifique las unidades no incluidas en la auditoría energética (en caso de existir) y el motivo por el que no fueron incluidas.

Así mismo, justificar si las unidades reclamadas, se encuentran o no, incluidas en las obligaciones contraídas por los adjudicatarios, según lo indicado en los Pliegos de Condiciones redactados para la licitación y que rigen el contrato, o en las mejoras presentadas por la empresa para su adjudicación.

Se solicita a su vez, valoración de excesos o desviaciones a ejecutar en las instalaciones para su completa legalización, así como la inclusión en dicha valoración, de todos ahorros energéticos derivados de la inclusión de mayor número de faroles con control GPRS, a través de las obras de subvenciones FEDER».

- Con fecha 2 de mayo de 2019, en cumplimiento del anterior requerimiento, se emite informe por (...).

- Con fecha 23 de mayo de 2019 se emite Informe por el Responsable del Contrato en el que se establecen las siguientes conclusiones:

«Se considera:

A.- Un importe de desviación en unidades de Prestación P4 que asciende a 82.345,84 € a favor de la corporación municipal, con las unidades presentadas por la adjudicataria en la fecha de emisión del presente informe.

B.- Un importe de unidades adicionales valoradas con precios de prestación P5, a ejecutar para la completa legalización de los centros de mando y finalización de los trabajos, que asciende a 430.714,94 € euros, siendo por tanto, el exceso máximo total (P4 + P5), sobre la oferta presentada de 348.369,10€, susceptible de abonar al contratista, en caso que proceda, con las unidades presentadas por la adjudicataria, a la fecha de emisión del presente informe. Así mismo, se indica que se deberá proceder a la supervisión y revisión de las unidades finalmente ejecutadas, entendiendo las mediciones aportadas, como mediciones de proyecto de las mismas.

C.- Deberá cuantificarse los ahorros energéticos producidos por los faroles tipo LED, instalados por iniciativa de la corporación municipal, en los centros de mando donde se haya instalado y proceder a la modificación del canon anual a pagar en la Prestación P1, para que se amortice la instalación de forma paulatina en el tiempo, en la forma que recoge el Pliego de Cláusulas Administrativas en su Cláusula 10, de Revisión de Precios y Actualización.

Se eleva el presente informe con el objeto de que el órgano de contratación concluya la procedencia o no, del pago del exceso de medición indicado en apartados anteriores, así como la forma de inclusión de los ahorros generados por la instalación de faroles más eficientes, por iniciativa de la corporación, atendiendo al tipo de contrato vigente y a los compromisos suscritos por la empresa adjudicataria en su plica, así como la posible afección al equilibrio económico-financiero del contrato y la aplicación del mismo, según lo dispuesto en el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

(...) ».

III

En cuanto al expediente de interpretación del contrato**,** constan los siguientes trámites:

- Con fecha 17 de julio de 2019, la entidad (...) presenta escrito en virtud del cual solicita aclaración *«respecto a cómo se va a realizar el abono de aquellos trabajos no incluidos en la auditoría del estado actual del alumbrado público y de las dependencias y edificios municipales e instalaciones semafóricas - redactada a los pliegos rectores del contrato-, así como la ejecución inmediata de las canalizaciones en calles afectadas por el asfaltado (...) todo ello en aplicación de lo dispuesto en la cláusula 4.2. del Pliego de Cláusulas Administrativas».*

- Por la Jefa de Servicio del Área de Bienestar Comunitario, Acción Educativa y Prácticas Saludables, se solicitó al responsable del contrato, que emitiese informe sobre el balance económico de la Prestación P4 y unidades adicionales, en el supuesto de que la legalización de las instalaciones y las obras asociadas a ellas, estén contenidas en el riesgo y ventura del contratista.

El referido informe fue emitido con fecha 23 de octubre de 2019, concluyéndose en el mismo lo siguiente:

« (...) En lo que corresponde a unidades contenidas en la prestación P4, se obtiene un importe a favor de la corporación municipal de 315.304,26 €.

Dado que las unidades adicionales que reclama la empresa adjudicataria, son debidas a la legalización de las instalaciones, será nulo, el importe a abonar al adjudicatario por este concepto.

(...) ».

- Con fecha 20 de noviembre de 2019 en sesión extraordinaria y urgente, la Junta de Gobierno Local dictó el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.- Desestimar las pretensiones de la entidad (...) de "abono de aquellos trabajos no incluidos en la auditoría del estado actual del alumbrado público y de las dependencias y edificios municipales e instalaciones semafóricas -redactada a los pliegos rectores del contrato", al considerarse que los mismos forman parte del objeto del contrato, considerando conforme, el estado del balance de obra de inversión como correcto el informado con fecha 23 de octubre de 2019.

SEGUNDO.- Dar traslado al contratista a los efectos que alegue lo que en su derecho convenga.

TERCERO.- Una vez resueltas, en su caso, las alegaciones, se solicite dictamen al Consejo Consultivo de Canarias en aras de encontrar el verdadero sentido y contenido de las cláusulas objeto de discrepancia».

- Con fecha 15 de enero de 2020, por la representación de la entidad (...), se interpuso Recurso Potestativo de Reposición contra el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local de fecha 20 de noviembre de 2019.

- En sesión extraordinaria y urgente celebrada el 12 de febrero de 2020, la Junta de Gobierno Local adoptó el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.– Admitir a trámite el recurso de reposición presentado por (...), en representación de "(...)" con C.I.F. número (...), contra el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión extraordinaria y urgente de fecha de 20 de noviembre citado en el antecedente 4º.

SEGUNDO.– Estimar parcialmente el recurso de reposición interpuesto, de acuerdo con las consideraciones jurídicas cuarta y quinta, por entender que existe un defecto de forma al haberse omitido el trámite de audiencia previa, declarando así anulado el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local de 20 de noviembre de 2019, sin entrar al fondo del asunto, conservando las actuaciones anteriores y declarando la retroacción del procedimiento a la fecha de 7 de noviembre de 2019.

TERCERO.- Incoar nuevamente procedimiento de interpretación del contrato administrativo mixto de suministro y servicio de "Gestión Integral de las Instalaciones Energéticas de Alumbrado Público Exterior de las Dependencias y Edificios Municipales e Instalaciones Semafóricas del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz"

CUARTA.–. Requerir la emisión del correspondiente informe jurídico por parte del servicio competente, y una vez recabado dar traslado de los mismos, dando trámite de audiencia a la entidad contratista "(...)," por plazo de diez (10) días naturales, a contar desde la efectiva notificación de los mismos, a fin de que pueda alegar y presentarlos documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

QUINTA.– En caso de que el contratista formule oposición a la resolución del contrato, requerir Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias.

(...) ».

- La Junta de Gobierno Local en sesión extraordinaria celebrada el 28 de febrero de 2020, adoptó entre otros el siguiente acuerdo:

«ÚNICO.- Rectificar el resuelvo quinto del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, de modo que donde dice: "QUINTA. – En caso de que el contratista formule oposición a la resolución del contrato, requerir Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias", debe

decir QUINTA. - En caso de que el contratista formule oposición a la interpretación del contrato, requerir Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias».

- Con fecha 2 de marzo de 2020 se emite Informe Jurídico en el que se concluye: «Por todo lo expuesto anteriormente, se debe concluir que, la entidad (...), de acuerdo con el principio de riesgo y ventura, debe hacerse cargo del coste económico y de la realización de las obras de renovación y trabajos complementarios para la legalización de las instalaciones de acuerdo con la normativa vigente».

- Con fecha 7 de abril de 2020, por la entidad contratista (...) se presentó escrito de alegaciones de conformidad con el art. 82 LPACAP.

- Con fecha 21 de julio de 2021 se emite Informe Propuesta sobre las alegaciones formuladas en el trámite de audiencia, en el que se propone:

«PRIMERO.- Proceder a interpretar que las unidades adicionales que reclama la empresa adjudicaría del CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO Y DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, COMPRENDIENDO LA GESTIÓN INTEGRAL ENERGÉTICA Y MANTENIMIENTO INTEGRAL SOBRE LAS INSTALACIONES DEL ALUMBRADO PÚBLICO EXTERIOR, SEMÁFOROS Y DEPENDENCIAS MUNICIPALES DEL AYUNTAMIENTO DE PUERTO DE LA CRUZ, son debidas a la legalización de las instalaciones objeto del presente contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias, conforme a la normativa vigente, por lo que han de satisfacerse por la entidad adjudicataria (...) de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones Técnicas del presente contrato.

SEGUNDO. - Dar cuenta a la intervención municipal a los efectos oportunos.

TERCERO. - Dar traslado del acuerdo adoptado por la JGL a la entidad adjudicataria del contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, (...)

CUARTO. - Remitir el expediente administrativo al Consejo Consultivo de Canarias a fin de que emita dictamen preceptivo».

- Con fecha 31 de julio de 2021 el Interventor municipal emite nota de conformidad con el Informe Propuesta presentado.

- En sesión ordinaria celebrada el 9 de agosto de 2021, la Junta de Gobierno Local adoptó el siguiente Acuerdo:

«PRIMERO.- Proceder a interpretar que las unidades adicionales que reclama la empresa adjudicaría del CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO Y DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, COMPRENDIENDO LA GESTIÓN INTEGRAL ENERGÉTICA Y MANTENIMIENTO INTEGRAL SOBRE LAS INSTALACIONES DEL ALUMBRADO PÚBLICO EXTERIOR, SEMÁFOROS Y DEPENDENCIAS

MUNICIPALES DEL AYUNTAMIENTO DE PUERTO DE LA CRUZ, son debidas a la legalización de las instalaciones objeto del presente contrato ante la Consejería e Industria del Gobierno de Canarias, conforme a la normativa vigente, por lo que han de satisfacerse por la entidad adjudicataria (...) de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones Técnicas del presente contrato.

SEGUNDO. - Dar cuenta a la intervención municipal a los efectos oportunos.

TERCERO. - Dar traslado del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local a la entidad adjudicataria del contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, (...)

CUARTO. - Remitir el expediente administrativo al Consejo Consultivo de Canarias a fin de que emita dictamen preceptivo».

- Con fecha 12 de agosto de 2021, se procedió a la remisión del presente expediente a este Consejo Consultivo a fin de que procediera a la emisión del preceptivo informe.

- Con fecha 18 de noviembre de 2021, por este Organismo Consultivo se remitió al Ayuntamiento de Puerto de la Cruz la inadmisión de la solicitud de Dictamen, al constatarse que dicha solicitud se produce una vez concluida la tramitación del procedimiento encaminado a la interpretación del contrato, esto es, fuera del momento procesal oportuno.

- Con fecha 13 de septiembre de 2021 por la entidad (...) se presenta Recurso de Reposición contra el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el 9 de agosto de 2021, al considerar que el referido Acuerdo es nulo de pleno de derecho al haberse omitido el Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias.

- Con fecha 7 de octubre de 2021, por la Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria adoptó el acuerdo de inadmitir el recurso de reposición interpuesto por la entidad (...), al entender que carecía de fundamento.

- Contra la anterior Resolución la entidad (...) interpuso Recurso Contencioso-Administrativo, que fue resuelto mediante Sentencia de fecha 4 de enero de 2024 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Uno de Santa Cruz de Tenerife, en cuyo fallo se establece:

«1º.-) ESTIMAR el recurso interpuesto, anulando el acuerdo impugnado por no ajustarse a Derecho.

2º.-) IMPONER LAS COSTAS PROCESALES, en los términos indicados en el último Fundamento de Derecho de esta sentencia».

En este punto cabe hacer mención, que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo establece en su Fundamento de Derecho Cuarto lo siguiente:

«Dicho lo anterior es menester indicar que no cabe acoger la pretensión principal de la demandada pues ello excede del acuerdo interpretativo, en tanto en cuanto no se impugna una denegación de revisión de oficio de precios ni la liquidación final del contrato, por lo que resulta prematura en esta fase declarar el derecho de la recurrente al percibo de la cantidad de 436.337,69 euros que solicita.

Es por ello que debe acordarse la retroacción de actuaciones en la forma solicitada en la pretensión subsidiaria del suplico de la demanda».

- En sesión ordinaria de la Junta de Gobierno Local celebrada el 23 de abril de 2024, se adoptó entre otros el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.- Acordar el inicio del procedimiento para la revisión de oficio a efectos de declarar la nulidad de los actos adoptados por la Junta de Gobierno Local nº 2021-0032, de fecha 9 de agosto de 2021 y número 2021-0052 de fecha 7 de octubre de 2021, por haberse adoptado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, siendo dicha circunstancia un claro supuesto de nulidad de derecho conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 39/2015.

SEGUNDO.- Notificar el presente acuerdo a la entidad interesada (...).

TERCERO.- Otorgar a favor de la entidad (...) trámite de audiencia para que en 10 DÍAS HÁBILES manifieste su conformidad o proceda a alegar lo que estime oportuno, sobre el inicio del presente procedimiento de revisión de oficio.

CUARTO.- Finalizado el trámite de audiencia, remitir el expediente a los servicios municipales correspondientes para que en su caso, informen las alegaciones presentadas. tras dicho informe remitir el expediente tanto a la Intervención como a la Secretaría para la emisión de informe o informe-propuesta.

QUINTO.- Realizados los trámites anteriores se emitirá propuesta de acuerdo, la cual se elevará a la Comisión Informativa, para su estudio y aprobación, a fin de elevar a la Junta de Gobierno Local. Solicitar, a través del Alcalde-Presidente dictamen al Consejo Consultivo de Canarias sobre la misma.

SEXTO.- Una vez se reciba y emita dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, por la JGL, la Junta de Gobierno Local resolverá la revisión de oficio y nulidad de los actos anteriormente referido».

- La Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria celebrada el 22 de mayo de 2024, adoptó entre otros el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.- Acordar la siguiente propuesta de resolución previa emisión de dictamen preceptivo por el Consejo Consultivo de Canarias

Declarar nulos de pleno derecho por estar incursos en las causas de nulidad los siguientes acuerdos adoptados por la JGL:

- Acuerdo de la JGL nº 2021-0032 de fecha 9 de agosto de 2021.

- Acuerdo de la JGL 2021-0052 de fecha 7 de octubre de 2021.

SEGUNDO.- Elevar esta propuesta, junto con el expediente, al Consejo Consultivo de Canarias, a través del Alcalde-Presidente para la emisión de dictamen preceptivo.

TERCERO.- Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias y la recepción de dicho dictamen.

CUARTO.- Notificar a los interesados la presente resolución».

- Con fecha 18 de junio de 2024 este Consejo Consultivo adoptó el siguiente acuerdo:

«Pongo en su conocimiento que el Pleno de este Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 12 de junio de 2024, acordó no tramitar la solicitud de Dictamen interesada por V.E. respecto de la Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad de pleno derecho de los acuerdos adoptados por la Junta de Gobierno Local con fecha 9 de agosto y 7 de octubre de 2021, toda vez que no procede en este asunto la tramitación del presente procedimiento de revisión de oficio ni, por consiguiente, la emisión de Dictamen por este Consejo, pues los referidos actos ya han sido anulados en vía contencioso-administrativa por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Santa Cruz de Tenerife de 4 de enero de 2024. Este pronunciamiento judicial acuerda además la retroacción de actuaciones en la forma solicitada en la pretensión subsidiaria del suplico de la demanda, por lo que lo procedente es que se ejecute la Sentencia en sus propios términos».

- La Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria celebrada el 7 de octubre de 2024, adoptó el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.- Proceder a la Ejecución de Sentencia nº 21/2024, de 4 de enero de 2024, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1, en el procedimiento 957/2021, anulando y dejando sin efecto los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz recurridos, de 9 de agosto y de 7 de octubre de 2021.

SEGUNDO.- Retrotraer las actuaciones al momento previo al Acuerdo de 9 de agosto de 2021, debiéndose remitir el expediente administrativo al Consejo Consultivo de Canarias a

fin de que emita el dictamen preceptivo respecto de la interpretación del contrato referente a la P4 del Contrato mixto de suministro y servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 191.3 a) y la Disposición Adicional 3ª.8 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

(...) ».

- Con fecha 14 de octubre de 2024 se emite Informe-Propuesta de Resolución en el que se propone *«interpretar que las unidades adicionales que reclama la empresa adjudicaría del CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO Y DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, COMPRENDIENDO LA GESTIÓN INTEGRAL ENERGÉTICA Y MANTENIMIENTO INTEGRAL SOBRE LAS INSTALACIONES DEL ALUMBRADO PÚBLICO EXTERIOR, SEMÁFOROS Y DEPENDENCIAS MUNICIPALES DEL AYUNTAMIENTO DE PUERTO DE LA CRUZ, son debidas a la legalización de las instalaciones objeto del presente contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias, conforme a la normativa vigente, por lo que han de satisfacerse por la entidad adjudicataria (...) de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones Técnicas del presente contrato».*

- Con fecha 28 de noviembre de 2024, por la Sección II de este Organismo consultivo se requirió al Ayuntamiento de Puerto de la Cruz a los efectos de que remitiera determinada documentación (consistente en: pliego de cláusulas administrativas y pliego de prescripciones técnicas particulares del contrato, auditoría sobre el estado del alumbrado público y de las dependencias y edificios municipales e instalaciones semafóricas, con sus correspondientes anexos, realizada por (...) y oferta presentada por (...) en la licitación del contrato), lo que fue verificado con fecha 27 de octubre de 2025.

IV

1. La Propuesta de Resolución de 14 de octubre de 2024 plantea como conclusión interpretativa del disenso con el contratista la siguiente:

« (...) que las unidades adicionales que reclama la empresa adjudicaría del CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO Y DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, COMPRENDIENDO LA GESTIÓN INTEGRAL ENERGÉTICA Y MANTENIMIENTO INTEGRAL SOBRE LAS INSTALACIONES DEL ALUMBRADO PÚBLICO EXTERIOR, SEMÁFOROS Y DEPENDENCIAS MUNICIPALES DEL AYUNTAMIENTO DE PUERTO DE LA CRUZ, son debidas a la legalización de las instalaciones objeto del presente contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias, conforme a la normativa vigente, por lo que han de satisfacerse por la entidad adjudicataria (...) de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones Técnicas del presente contrato».

Por tanto, ésta debe ser considerada, a los efectos de nuestro Dictamen, como la propuesta interpretativa del Ayuntamiento que se somete a consulta.

Para una mejor comprensión de la pretensión formulada, se hace preciso reproducir algunas consideraciones de la Propuesta de Resolución que sintetizan los términos del debate, al señalar:

« (...) Quinta. - La entidad contratista (...), en su escrito de fecha 7 de abril de 2020 con número de registro de entrada 1422, comienza redactando los antecedentes del presente expediente, en el cual hace referencia a que en las unidades de obra a ejecutar a través de la prestación P4, suponen con respecto a la plica presentada por la referida entidad, un incremento del 12,7% sobre el importe de las actuaciones de la P4 relativas a las instalaciones de alumbrado público.

Así, de los antecedentes expuestos se desprende que existe una discrepancia en la interpretación del clausulado del contrato en su día suscrito entre la entidad (...) y este Excmo. Ayuntamiento, por cuanto, el artículo 9 del Pliego de Condiciones Técnicas dispone literalmente: "En el desarrollo de todas las prestaciones derivadas de los trabajos objeto del presente Contrato, será de obligado cumplimiento toda la normativa técnica y seguridad e higiene vigentes que puedan ser de aplicación por las características las instalaciones y las prestaciones asumidas en el presente Contrato. Las instalaciones actuales, las nuevas instalaciones, las ampliaciones de las existentes y las modificaciones cuando corresponda, cumplirán el vigente Reglamento Electrotécnico de Baja Tensión, el Reglamento de Eficiencia Energética en Instalaciones de Alumbrado Exterior, las recomendaciones del I.A.C y la normativa municipal, así como toda la normativa autonómica o estatal que le corresponda. Básicamente se contemplará el cumplimiento del Reglamento Electrotécnico de Baja Tensión (REBT) (dependencias y edificios municipales) y sus instrucciones técnicas complementarias, especialmente la ITC-BT 09 que se refiere a instalaciones de alumbrado exterior con prescripciones específicas para la seguridad de las mismas, el Reglamento de Eficiencia Energética en Instalaciones de Alumbrado Exterior (REEIAE) y sus instrucciones técnicas complementarias ITC-EA-01 a ITC-EA-07, la normativa vigente de compañía gestora de las líneas de distribución eléctrica que pueda afectar a la homologación de equipos y disposiciones eléctrica que pueda afectar a la homologación de equipos y disposiciones eléctricas, el Plan General de Ordenación Urbana de Puerto de la Cruz junto con sus Ordenanzas Municipales y la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, así como cualquier normativa europea, estatal, autonómica o insular o local que resulte de aplicación, tanto existente en el momento de la licitación como que se apruebe en el futuro que se integrará automáticamente en el contrato viniendo obligado el concesionario a su aplicación inmediata a su riesgo sin que nada tenga que reclamar ante el Excmo. Ayuntamiento de Puerto de la Cruz por los cambios sobrevenidos. La ESE deberá proceder a su costa, así como a su riesgo y ventura, a la legalización, en su caso, de todas las instalaciones que forman

parte de este contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias conforme a la normativa vigente o la que se apruebe en el futuro, pues acepta incondicionalmente por el mero hecho de participar en la licitación, el estado actual de los bienes e instalaciones que conforman el servicio público municipal, debiendo considerar estas variables en su oferta, por lo que nada podrán reclamar al Ayuntamiento por la ejecución de tales tareas, obras y actuaciones al transferirse al adjudicatario el riesgo de explotación del servicio público".

Sexta. - La entidad contratista (...), en su escrito de fecha 7 de abril de 2020, en el apartado segundo del mismo, hace referencia a que, durante la ejecución del contrato, la entidad contratista detectó que parte de los trabajos y obras a realizar para poder legalizar las instalaciones (P4) se encontraban fueran de la auditoria energética y en las obligaciones contraídas. La auditoría realizada por el Ingeniero (...) no recogía algunos aspectos sobre las partes internas de la instalación que no fueron revisados por falta de tiempo, alegando que cualquier variación en las inversiones pueden afectar a los cálculos realizados por la ESE en su plan de viabilidad.

Alegando de igual modo que lo que esta Administración está tratando de imponer la indeterminación de las prestaciones contractuales sobre el principio de transparencia que exige el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público tanto sobre la tramitación de la licitación como durante la ejecución del contrato del sector público en cuestión.

A este respecto cabe mencionar que en la Cláusula 1ª del PCAP, con respecto a la P4 establece lo siguiente: "El presente contrato tiene por objeto la renovación, mejora y gestión integral de las instalaciones de alumbrado público y dependencias municipales, mediante la introducción de criterios de eficiencia energética u mejoras en la gestión. Es un contrato complejo donde existen unos requerimientos importantes de inversión de mínimos (reflejada en el pliego de condiciones técnicas) tanto de renovación y mejoras de las instalaciones como de legalización de las mismas, de cara a normativa actual de seguridad industrial. Por lo tanto, y según lo reflejado en la auditoría de las instalaciones que han servido de base para la confección del modelo tecnológico y de gestión requerido por el Ayuntamiento, los licitadores deberán buscar un equilibrio entre la inversión a realizar (condicionada por lo anterior), la gestión a realizar en cuanto a medios se refiere, el tiempo para amortizar las mismas (afecta a la bajada de años respecto al máximo permitido), riesgos imprevistos, sus políticas de beneficio, etc. Además, el presente contrato trata principalmente de un servicio básico y esencial para la seguridad ciudadana como lo es el alumbrado público (máxime en una ciudad turística como Puerto de La Cruz), por lo que no se puede poner en riesgo la seguridad y la prestación de servicio conforme a lo esperado con la inversión y sus requerimientos en cuanto a calidades y tecnología en lo referido al precio ofertado por los licitadores y posibles adjudicatarios. Es por ello que se marcan unas bajas máximas en los criterios puntuables automáticamente".

De lo expuesto anteriormente, queda acreditado que en el Pliego de Prescripciones Técnicas se recoge que la renovación y mejora de eficiencia energética junto con la legalización de las mismas es responsabilidad y obligación del adjudicatario, por lo que deben asumir su coste económico, sin que se pueda trasladar dicha responsabilidad económica a este Ayuntamiento.

(...) ».

2. Este Consejo Consultivo ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la interpretación de los contratos de la Administración en gran número de Dictámenes, por todos, en el Dictamen 20/2021, de 25 de enero, en el que señalábamos lo siguiente:

«Tratándose de una intervención preceptiva, también otros Consejos Consultivos han tenido ocasión de aprobar un número importante de Dictámenes sobre la interpretación de los contratos administrativos. Por citar uno de los más recientes, entre otros muchos, procede reproducir aquí el n.º 833/2019, de 11 de diciembre del Consejo Consultivo de Andalucía:

«Tratándose de la adopción de acuerdos que ponen fin a la vía administrativa y son inmediatamente ejecutivos, la propia Ley exige en el artículo 191 de la LCSP, tanto la preceptiva audiencia de los contratistas, como la intervención de este Consejo Consultivo en caso de oposición de los mismos. La consulta es concebida en estos casos como una garantía fundamental, hasta el punto de que la jurisprudencia ha venido señalando que la resolución sobre la cuestión de fondo, habiéndose omitido la solicitud de dictamen, constituye un vicio esencial determinante de nulidad, con retroacción de las actuaciones al momento en que debió emitirse el mismo. Es más, incluso habiéndose emitido dictamen sobre la interpretación del contrato, el Tribunal Supremo ha señalado que si la Administración modifica después el criterio inicialmente mantenido, habrá de proceder a requerir nuevo dictamen (se trata de un supuesto donde la interpretación del contrato realizada supone una importante modificación, de consecuencias económicas notables), sin que la falta de dicho dictamen pueda resultar suplida por una reinterpretación del dictamen solicitado en su día (STS de 6 de abril de 2006)».

Por su parte, el Consejo Consultivo de Castilla y León, en sus Dictámenes 86/2011, de 26 de marzo, 352/2012, de 12 de julio, 761/2013, de 31 de octubre, y 107/2015, de 9 de abril, señala que la facultad de interpretar los contratos, prevista en los arts. 59.1 y 249 TRLCAP (hoy 190, 191 y 261 LCSP), «ha de ejercerse -como indican dichos preceptos- dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la propia Ley y en la legislación específica que resulte de aplicación.

Desde el punto de vista sustantivo, la prerrogativa de interpretación no puede ser entendida de un modo absoluto que justifique un proceder no adecuado a una relación

concertada (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1999). Así, es evidente que la interpretación del contrato no es una vía para su reformulación, ni puede encubrir modificaciones, sólo permitidas en los supuestos legalmente previstos y para las que se ha establecido una tramitación específica.

Ante la manifestación de un disenso sobre el significado de las cláusulas contractuales, es necesario indagar el sentido que ha de atribuírseles y contemplar, desde una perspectiva global, sistemática o integradora, el régimen jurídico del contrato, en el que, como punto de partida, no pueden presumirse las contradicciones o antinomias».

3. Por su parte, en cuanto a la finalidad de la interpretación, su alcance y metodología, el Consejo de Estado ha formulado, entre otros, en su Dictamen 238/2019, de 11 abril, la siguiente doctrina:

« (…) el proceso de interpretación está encaminado a determinar la voluntad de las partes, esto es, su intención común. No tiene por finalidad ni reconstruir ni complementar la citada voluntad. El hito inicial de toda interpretación está en el hecho de que el significado literal de los términos del contrato expresa la intención de las partes (Código Civil, artículo 1281, párrafo primero), sin que proceda "tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones" (Código de Comercio, artículo 57). Ese es el sentido del brocardo in claris no fit interpretatio. Solo en el caso de insuficiencia de la regla expuesta, resultan de aplicación las demás que previene el ordenamiento jurídico. Entran en juego cuando existe oscuridad. Hay oscuridad cuando la literalidad de las cláusulas, bien no permite determinar el supuesto de hecho al que resulta aplicable, bien es incomprensible en todo sentido, bien genera una situación en la que no se sabe en qué forma serán operativas, bien no contempla directamente una regulación precisa para un supuesto de hecho concreto. No la hay por el mero hecho de que la cláusula sea difícil de leer, que pueda contradecir a otras, que presente lagunas, que se oponga a reglas de derecho dispositivo o que no se ajuste a previsiones legales nuevas. Las reglas subsidiarias de interpretación de los contratos, contenidas en los artículos 1282 y siguientes del Código Civil, se han de aplicar conforme a los siguientes cánones hermenéuticos: el de totalidad, que obliga a hacer una interpretación sistemática de las cláusulas en relación con las otras del propio contrato (Código Civil, artículo 1285); el de finalidad, que comporta que la interpretación debe ser la más adecuada para que el contrato produzca efectos (Código Civil, artículo 1284); el de equivalencia, que implica que la duda debe ser resuelta, en el caso de los contratos onerosos, en favor de la mayor reciprocidad de intereses (Código Civil, artículo 1289); y, finalmente, el de coherencia o interpretación normativa, que exige que la interpretación sea internamente homogénea».

En definitiva, ante la manifestación de un disenso sobre el significado de las cláusulas contractuales, es necesario indagar el sentido que ha de atribuírseles y contemplar, desde una perspectiva global, sistemática o integradora, el régimen jurídico del contrato, en el que, como punto de partida, no pueden presumirse las contradicciones o antinomias.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha precisado que el contrato administrativo no es una figura radicalmente distinta del contrato privado, ya que responde claramente a un esquema contractual común elaborado por el Derecho Civil, lo que permite invocar -con carácter supletorio- los principios establecidos en el Código Civil. Tal es la doctrina asumida explícita o implícitamente por numerosas sentencias, que aplican dichos criterios en el ámbito de la contratación administrativa (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de abril y 18 de julio de 1988, 16 de mayo y 6 de julio de 1990, 15 de febrero de 1991, 14 de diciembre de 1995, 11 de marzo de 1996, 8 de marzo de 1999, 12 de julio de 2005, 6 de abril de 2006 y 19 de junio de 2007, entre otras).

En este sentido, la labor interpretativa debe atender fundamentalmente a la voluntad manifestada por las partes en el contrato administrativo que las vincula y considerar el documento en que se formaliza y 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.

Por tal motivo, la relevancia de los pliegos como norma básica para resolver todo lo relativo al cumplimiento, inteligencia y efectos de los contratos administrativos se destaca por la jurisprudencia, en tanto que aquéllos constituyen la *«ley del contrato»* y son expresión del principio de libertad de pactos reconocido en el art. 25 TRLCSP (traslación del principio de autonomía de la voluntad del art. 1.255 del Código Civil), pactos que son lícitos siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración y que han de ser cumplidos conforme al principio *pacta sunt servanda*, a lo que cabe añadir, que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (art. 1.256 del Código Civil).

4. Expuesta la anterior doctrina, para resolver la discrepancia planteada, se ha de partir de un dato fundamental y que va a ser determinante en la interpretación final que emita este Organismo consultivo, y es que el *«contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior,*

semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz», está subordinado y es consecuencia directa del previo contrato de *«Auditoría energética de las instalaciones y edificios, y el alumbrado público propiedad del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz»*, del que depende directamente.

Este hecho se pone claramente de manifiesto en diversas cláusulas del PCAP del *«contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz».*

En concreto, el PCAP al señalar los antecedentes de la contratación, expone que:

« (...) Por este motivo, el Ayuntamiento de Puerto de la Cruz dispone de una auditoria del estado actual del alumbrado público y de las dependencias y edificios municipales e instalaciones semafóricas. Este documento propone actuaciones de mejora y apunta las consecuencias energéticas, lumínicas y económicas que su aplicación pueda representar sobre la instalación actual de alumbrado público municipal y resto de instalaciones para adaptarse a normativa energética y de seguridad industrial.

Para abordar las actuaciones de reforma y adecuación de las instalaciones de alumbrado exterior del municipio al Reglamento de eficiencia energética y resto de instalaciones, se convoca este procedimiento dirigido hacia la figura de las Empresas de Servicios Energéticos (en adelante ESE). La contratación de esta figura de Empresa, en la gestión y explotación de las instalaciones del alumbrado exterior del municipio y resto de instalaciones estudiadas, permitirá acometer y acelerar la puesta en marcha de las soluciones técnicas idóneas en relación con la eficiencia energética, gracias a la capacidad de financiación de las inversiones y su posterior amortización por los ahorros que estas inversiones implican en las instalaciones.

La auditoría sobre eficiencia energética de las instalaciones estudiadas, redactada previamente al presente pliego, ha permitido una documentación de base para definir con más precisión las actuaciones a efectuar, sus costos y las gestiones necesarias, para conseguir los objetivos y las mejoras energéticas y administrativas planteadas. Además se exigirá la completa legalización a nivel de seguridad industrial de las instalaciones objeto de este contrato. Existe un alto potencial de ahorro energético en la instalación de alumbrado público, y de ahorro económico y energético en las dependencias y edificios municipales por cambios administrativos, estimando con el modelo tecnológico propuesto en un 53% en alumbrado, y entorno a un 22 % en las dependencias e instalaciones municipales.

(...) ».

Como se puede advertir de los antecedentes trascritos, la auditoría sobre eficiencia energética de *«las instalaciones estudiadas»*, redactada previamente al

PCAP, es el documento que ha servido de base para definir con más precisión las actuaciones a efectuar, sus costos y las gestiones necesarias para conseguir los objetivos y las mejoras energéticas y administrativas planteadas; todo ello, con el objetivo de contratar una Empresa de Servicios Energéticos (ESE) para la gestión y explotación de las instalaciones del alumbrado exterior del municipio y resto de *«instalaciones estudiadas».* Conforme a lo expuesto, los propios antecedentes del PCAP ya se refieren específicamente a *«las instalaciones estudiadas»* en la auditoría energética previa al contrato, como parte de su objeto.

En consonancia con esta voluntad de la Administración local de que el *«contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz»* tuviera por base y fundamento la referida auditoría, y, en consecuencia, las instalaciones estudiadas en la misma, la cláusula 1.ª del PCAP, al determinar el objeto del contrato, establece expresamente:

«El objeto de la presente licitación es el contrato mixto de suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y el mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos, y dependencias municipales, relacionadas en el anexo XIV de la auditoría realizada, mediante una actuación global e integrada, basada en la mejora de la eficiencia energética de las instalaciones, que permita dar cumplimiento a las normativas vigentes, tanto de eficiencia energética como de seguridad industrial, sin que ello suponga incurrir en coste por parte del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz.

En concreto, los suministros y servicios a contratar tienen como finalidad las siguientes prestaciones:

(...)

Prestación P4 - Obras de Mejora y Renovación de las Instalaciones consumidoras de energía e Inversiones en ahorro energético: realización y financiación de obras de mejora y renovación de las instalaciones objeto del contrato (pliego de condiciones técnicas y anexos auditoría, en especial anexo XIII), que fomenten el ahorro de energía y la eficiencia energética, además de la adecuación a las normativas de seguridad industrial. Las obras contempladas serán ejecutadas en base a los preceptos del Reglamento de eficiencia energética en instalaciones de alumbrado exterior aprobado por el Real Decreto 1890/2008, de 14 de noviembre, y los criterios del IAC, y el REBT (RD 842/2002 de 2 de agosto) y serán estudiadas, propuestas, ejecutadas y financiadas por el Adjudicatario, mediante los ahorros conseguidos dentro del periodo de vigencia del contrato, y no tendrán repercusión económica

sobre el presupuesto de este contrato. Estas se deberán ajustar a lo establecido en el pliego de condiciones técnicas.

(...)

La ejecución del objeto del contrato deberá adecuarse a las siguientes prescripciones técnicas: El Pliego de Prescripciones Técnicas que regula la presente contratación; la Auditoria Energética de la instalación de Alumbrado Público, Semáforos, Dependencias y Edificios Municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, y documentación Anexa a la misma».

Del análisis de esta cláusula se extraen las siguientes conclusiones:

a) Que el objeto del contrato son las instalaciones relacionadas en el Anexo XIV de la auditoría.

b) Que en relación con la prestación P4, objeto de discusión, su objeto es la *«realización y financiación de obras de mejora y renovación de las instalaciones objeto del contrato (pliego de condiciones técnicas y anexos auditoría, en especial anexo XIII)»*. Hay que señalar que en el Anexo XIII se especifican las partidas de la inversión con los precios correspondientes.

c) Que la ejecución del objeto del contrato deberá adecuarse al Pliego de Prescripciones Técnicas; a la Auditoria Energética de la instalación de Alumbrado Público, Semáforos, Dependencias y Edificios Municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz; y, a la documentación Anexa a la misma.

Por tanto, el PCAP al definir el objeto del contrato ya pone de manifiesto el carácter relevante y esencial que tiene la auditoría previa a los efectos de la licitación y ejecución del contrato, y en particular, sus Anexos XIII y XIV.

Pero, esta subordinación no queda aquí. Así, en la cláusula 3.ª PCAP relativa a la *«necesidad e idoneidad del contrato»* se dispone que: *«A los efectos exigidos en el artículo 22 del TRLCSP, se consigna que la necesidad del presente contrato es atender la prestación del suministro y servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado público exterior, semáforos, y dependencias municipales, relacionadas en el anexo XIV de la auditoría realizada, y que son objeto de este contrato, para garantizar un ahorro energético respecto a la energía final consumida actualmente en las instalaciones, sin reducir las condiciones de confort y seguridad de los usuarios, mediante la prestación de servicios energéticos en los términos previstos en el este Pliego y en el de prescripciones técnicas».*

Asimismo, el art. 1 PPT al definir el objeto del contrato, dispone que:

«El objeto del Contrato es la ejecución de la prestación de servicios y suministros energéticos sobre las instalaciones de alumbrado público exterior, dependencias, edificios municipales e instalaciones semafóricas exterior del Ayuntamiento de Puerto de La Cruz, tal y como se define en el Anexo XIV de la auditoría realizada sobre el listado de instalaciones sujetas a este contrato, mediante una actuación global e integrada, y de conformidad con los documentos que forman parte del expediente, los cuales a su vez formarán parte del contrato a firmar por el adjudicatario.

(...)

En el Anexo XIII de la auditoría realizada y que acompaña a este pliego, se define la propuesta de inversión de mínimos avalada por el estudio de viabilidad económica realizado en la auditoría y que debe realizar el adjudicatario en las instalaciones para dar cumplimiento a los objetivos marcados por el Ayuntamiento de cara a la renovación y mejora de la eficiencia energética y la adaptación a normativas de seguridad industrial, conforme a los condicionantes técnicos definidos en este pliego. Estas propuestas serán estudiadas, planteadas, ejecutadas y financiadas por el Contratista (en adelante ESE, empresa de servicios energéticos), mediante los ahorros conseguidos dentro del periodo de vigencia del contrato, y no tendrán repercusión económica sobre el presupuesto de este contrato. Dentro de la prestación P4, habrán dos tipo de actuaciones, una que son las que tienen que ver con la renovación y mejora de cara a la eficiencia energética propiamente dicha (se definirá exhaustivamente en apartado P4 posteriormente), y las otras que tendrán que ver con la de legalización y adaptación de las instalaciones de cara a la normativa de seguridad industrial, teniendo ambas distintos condicionantes en cuanto a tiempo de realización, según se define en el apartado correspondiente de este documento.

La ESE contratada será responsable de la ejecución de estas prestaciones, limitándose el Ayuntamiento a disponer de la estructura técnica de supervisión para establecer planes, coordinar trabajos, controlar realizaciones y, en general, fiscalizar, verificar y asegurar que las prestaciones estén en condiciones de satisfacer sus exigencias».

En este precepto se reitera que el objeto del contrato son las instalaciones relacionadas en el Anexo XIV de la Auditoría.

Pero, además, se estipula expresamente que en el Anexo XIII de la auditoría realizada, se define la propuesta de inversión de mínimos que debe realizar el adjudicatario en las instalaciones -la cual se encuentra avalada por el estudio de viabilidad económica realizado en la auditoría-, imponiéndose la obligación a los licitadores de que tal propuesta de inversión de mínimos sea estudiada, planteada, ejecutada y financiada por el contratista, mediante los ahorros conseguidos dentro del periodo de vigencia del contrato.

La alusión a la expresión *«propuesta de inversión de mínimos»* que se utiliza en este precepto debe ser interpretada en el sentido que, la inversión que se define en el Anexo XIII de la auditoría es la básica o esencial que debe realizar el contratista para asegurar la viabilidad y buen fin del contrato, sin perjuicio de que -a su exclusiva voluntad- pueda introducir inversiones superiores, las cuales no son obligatorias. Esto es, únicamente está obligado a ejecutar las inversiones previstas en el Anexo XIII de la auditoría.

Esta interpretación es acorde con lo estipulado en el art. 36.1) último párrafo PPTP el cual, en relación con las *«obras de mejora y renovación de las instalaciones que fomenten el ahorro energético y el control del consumo energético y la prestación del servicio» correspondientes a la prestación P4, señala que: «Lo descrito en los dos puntos anteriores, son inversiones de mínimos, es decir tienen carácter obligatorio, pudiendo el licitador ofertar inversiones o mejoras complementarias a las señaladas anteriormente que le permitan sacar una plusvalía de ahorros económicos o mejoras en la gestión del servicio».*

Además, la *«propuesta de inversión de mínimos»* definida en el Anexo XIII de la auditoría lleva consigo otra consecuencia, cual es, que se convierte en el eje central y en el documento básico esencial, en atención al cual los licitadores debían formular sus estudios económicos a los efectos de decidir, en primer lugar, si les era rentable participar en la licitación; y, en segundo lugar, formular las proposiciones y ofertas económicas que se ajustaran a sus intereses empresariales.

Tal es así, que el art. 38.1) PPTP al regular las luminarias, realiza la siguiente advertencia: *« (...) Las luminarias Led a instalar (viales/faroles) tendrán que disponer obligatoriamente de conectividad GPRS, lo que implica que se deberá pagar un hosting anual por conectividad al proveedor de las mismas, debiendo el licitador tenerlo en cuenta la hora de su estudio económico y la propuesta de su oferta, dado que este coste no se ha incluido en el anexo XIII de la auditoría sobre propuesta y precios de inversión (...) ».*

Es decir, se advierte expresamente a los futuros licitadores que deben tener en cuenta en sus estudios económicos la necesidad de pagar un hosting anual por la conectividad GPRS dado que dicho coste no se ha incluido en el Anexo XIII de la auditoría, lo que, a *sensu* contrario, nos lleva a interpretar que, salvo esta excepción, la totalidad de los costes del contrato se encontraban previstos y definidos en el indicado Anexo XIII.

Finalmente, y para reflejar la influencia fundamental que los Anexos XIII y XIV de la auditoría tienen en el contrato que estamos interpretando, debemos hacer alusión al art. 2 PPTP que, al establecer el ámbito de aplicación del contrato señala: *«El*

presente contrato comprende las instalaciones consumidoras de energía eléctrica de alumbrado exterior, dependencias y edificios municipales e instalaciones semafóricas que se detallan en el anexo XIV de la auditoría realizada, propiedad del Ayuntamiento de Puerto de La Cruz, así como todos y cada uno de sus componentes».

5. Efectuadas las precedentes consideraciones, y entrando en la cuestión objeto de debate, en el presente caso el Ayuntamiento de Puerto de La Cruz considera que las unidades adicionales reclamadas por (...) -Partida P4 relativas a cableado, soportes/brazos y canalizaciones- son debidas a la legalización de las instalaciones objeto del presente contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias, por lo que han de satisfacerse por dicha entidad adjudicataria de conformidad con lo establecido en el PCAP y en el PPTP del contrato suscrito por las partes.

Por otro lado, la entidad (...) entiende que tales unidades no se encontraban incluidas en la auditoría previa y, en consecuencia, no formaban parte de los pliegos contractuales, por lo que su coste debe ser asumido por el Ayuntamiento de Puerto de la Cruz.

Se ha de recordar que el objeto, contenido y alcance del contrato han de quedar perfectamente definidos en los correspondientes pliegos técnicos y de cláusulas administrativas particulares, de forma que la jurisprudencia viene reiteradamente señalando que la interpretación de las llamadas *«cláusulas oscuras»* no debe favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad. Señala al respecto la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2003 que:

«Es manifiesto que los contratos administrativos, como los que analizamos, son contratos de adhesión, en que la Administración es quien redacta las cláusulas correspondientes, por lo que, conforme a lo prevenido en el artículo 1.288 del Código Civil, la interpretación de las cláusulas oscuras no debe favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad. Ello impone en el caso enjuiciado, como argumenta la sentencia de contraste, una interpretación que no se verifique en perjuicio de la empresa contratista y en beneficio de la Administración».

Pues bien, como analizamos en el apartado anterior, el PCAP se refiere específicamente a *«las instalaciones estudiadas»* en la auditoría energética previa al contrato como parte de su objeto, constituyendo los Anexos XIII y XIV de la auditoría los documentos donde se recogían las instalaciones objeto del contrato, así como las partidas de la inversión con los precios correspondientes a tener en cuenta por los licitadores a la hora de formular sus proposiciones.

De forma que, para determinar si las unidades adicionales discutidas forman parte del contrato y, por ende, le corresponde asumir su coste a (...); o si, por el contrario, no se encontraban previstas, y por lo tanto, no pudieron ser tenidas en cuenta por los licitadores a la hora de efectuar sus proposiciones, quedando al margen del contrato, resulta fundamental el informe emitido con fecha 2 de mayo de 2019 por (...) -técnico redactor de la auditoría- en el que manifiesta lo siguiente:

« (...) "1. Informe que justifique las unidades no incluidas en la auditoría energética (en caso de existir) y el motivo por el que no fueron incluidas.

(...) Cuando se realizó la inspección de los cuadros de alumbrado público, se iban haciendo las correspondientes revisiones en cada centro de mando, para ir rellenando para cada uno de ellos los puntos que se estaban solicitando y que ira información importante a tener en cuenta para estudios posteriores. Una vez revisado el cuadro se procedía a recoger los datos de cada punto de luz (punto por punto, y por líneas). A la hora de realizar dicha inspección se iban tomando notas de cualquier observación que nos hiciera el electricista sobre conexiones a los cuadros, inexistencia de tierras, tomas de fiestas o cualquier anomalía o situación que viéramos de importancia como es la falta de algún punto de luz, algún soporte o brazo en mal estado, etc. También se indicaba el tipo de distribución que había en la instalación ya fuera soterrada o aérea. De hecho, cuando nos encontrábamos con tendidos aéreos, sí que pudimos ver el estado del mismo y aportamos la medición de todo ese cableado aéreo desnudo que a simple vista se comprobó que no cumplía con la normativa, y que posteriormente se incluyó en el plan de inversiones de mínimos junto con una partida bastante holgada de unos 200.000 € sólo para la instalación de los sistemas de puesta a tierra de todos los cuadros de mando (esto formaría parte del punto en el que se habla de la adecuación de las instalaciones). Evidentemente, profundizar más sobre esto requería al mismo tiempo de más horas con el electricista y muchos más días de los estipulados en el contrato para poder dar una información más extensa y exacta sobre este aspecto, por lo que consideramos que para el tiempo que se tuvo para la realización de la auditoría, bastante información se pudo dar, de tal manera, que empresas con experiencia en la materia fueran conscientes del estado interno de la instalación si ya de antemano se sabía el estado de los cuadros, la inexistencia de aparamenta de protección, el estado de las líneas aéreas, la falta de tierras, y también, muy importante, la propia antigüedad y obsolescencia que presentaba la instalación en su conjunto, incluidas las luminarias.

Así que, en referencia al tiempo, a la hora de realizar estas inspecciones nos ceñíamos a lo que estaba prescrito en el contrato. Era imposible analizar las canalizaciones de manera pormenorizada, y, por ejemplo, abrir arquetas punto por punto para ver como se encontraba el cableado que distribuía las líneas, sería una tarea que retrasaría la entrega de la documentación que se solicitaba (ni en los 6 meses de la licitación), que cabe recordar que

no mencionaba nada sobre el estado de esta parte de la instalación de alumbrado público, y que habría que realizar la inspección a más de 120 cuadros de mando contando solamente con la ayuda de un electricista municipal, lo que supondría también tener muchos días perdidos ya que era inviable para el Ayuntamiento tener a nuestra disposición al electricista el 100% del tiempo. Por tanto, y como era algo que no estaba incluido en el contrato (que opinamos que en el caso de que el Ayuntamiento hubiera querido conocer de manera pormenorizada el estado de su instalación y el cableado de distribución de líneas, en referencia a la duración para realizar los trabajos, se tendría que haber planteado una duración no inferior a 15 meses, para que a la hora de realizar una licitación, se planteara como máximo una bajada de 3 meses, es decir, la realización de la Auditoría y los documentos que se solicitaban en el Contrato de Asistencia Técnica, más la realización de un análisis pormenorizado de la instalación y sus sistemas de distribución, estimamos que, visto lo sucedido posteriormente con la inspección de los cuadros de mando realizada y finalizada hace unos meses, como mínimo se hubieran necesitado 12 meses para poder entregar toda esa documentación en tiempo y forma contando evidentemente con un solo electricista como era el caso), datos referidos al estado de las canalizaciones o estado de las líneas de distribución no se pudieron inspeccionar, no porque no quisiéramos realizar dicha inspección, sino porque nos hemos ceñido a lo que se estaba solicitando en el propio contrato dada la premura que había para finalizar los trabajos y para tener dicha documentación (junto con los Pliegos que regirían la posterior licitación). A pesar de ello, sí es cierto que se incluyó, tal y como dijimos anteriormente, la parte correspondiente a la distribución aérea, pero porque esta era fácil de identificar a simple vista, y también las tierras.

Sobre esto, podemos añadir, que posteriormente se ha realizado la inspección de los cuadros de mando con la ayuda de trabajadores de (...), y se ha corroborado esto que estamos diciendo, ya que empezamos las inspecciones en junio del año 2018 y hemos terminado en febrero de este año 2019, es decir, nos ha llevado casi 9 meses realizar la inspección y levantamiento de prácticamente la totalidad de los cuadros de mando, teniendo en cuenta también el volcado de toda esta documentación y la realización de los proyectos de legalización de los mismos.

Una de las partidas que más importancia tiene y que no se había tenido en cuenta anteriormente es el cableado (líneas soterradas). En este caso, era muy difícil conocer el estado del mismo sin abrir las arquetas de alumbrado público. También hay que tener en cuenta, que parte del cableado que se incluye en estas partidas adicionales surge de realizar cálculos eléctricos de caída de tensión en las que se tilda necesario una sección mayor para el cable de distribución, pues hemos visto y comprobado que es un aspecto que no se tuvo en cuenta a la hora de realizar la instalación de algunos centros de mando. Y también tenemos que añadir que no podíamos conocer el estado de las canalizaciones con exactitud pues hay que ir punto por punto analizando ambas cosas al mismo tiempo y tirando del cable en muchos casos, siendo una tarea muy laboriosa y ardua, nada fácil y mucho menos rápido, hay

que ir poco a poco, y pese a ello, somos conscientes de que aún se hubiera necesitado mucho más tiempo y más personal.

Otro aspecto a tener en cuenta es el tiempo transcurrido entre la realización de la Auditoría y finalmente la adjudicación del contrato con la ESE. Con ello lo que queremos decir es que la instalación de alumbrado público ha tenido algún cambio desde entonces, y la ESE seguramente se ha encontrado con más o menos puntos en algunas zonas del municipio (porque ha pasado algo con los soportes (columnas, báculos, brazos), en referencia a deterioro de los mismos, por accidentes, o simplemente porque se han instalado más puntos de luz), e incluso con luminarias diferentes en algunas calles respecto a lo que se auditó en su momento.

Por ello hay casos en los que hay que hacer alguna base para soportes nuevos que por razones que se desconocen no están, pero que son necesarios para mantener una buena iluminación en la zona de actuación, así como algunas tapas de arquetas que se ha comprobado que estaban en mal estado, rotas por el tráfico o por el propio deterioro de la misma, e incluso tapas que faltan y que no se veían porque estaban dentro de jardines cubiertas por la vegetación y árboles, y cuya tapa era una chapa de madera, piedras o bloques de hormigón entre otros.

En referencia a las arquetas, pasa lo mismo que con las canalizaciones y el estado de las mismas, y surge la necesidad de realizar nuevas arquetas de registro que sirvan de ayuda para llevar a cabo las labores de mantenimiento e inspección, y porque al realizar canalizaciones en algunas calles completas, es necesario la realización de arquetas para los puntos de luz, para los cruces de calle, etc.

Por tanto y como conclusión a este primer punto, dado que el alcance u objeto de la Auditoría Energética no recogía algunos de los aspectos aquí mencionados sobre partes internas de la instalación (estado de las líneas de distribución, canalizaciones, arquetas, etc.), hubo partes de la instalación que no fueron revisadas, aparte de que en el tiempo que se tenía para realizar dichos trabajos era imposible poder llegar a tener una información mucho más detallada y pormenorizada de estas partes sobre el estado de la instalación de alumbrado público del municipio de Puerto de la Cruz.

2. Así mismo, justificar si las unidades reclamadas, se encuentran o no, incluidas en las obligaciones contraídas por los adjudicatarios, según lo indicado en los Pliegos de Condiciones redactados para la licitación y que rigen el contrato, o en las mejoras presentadas por la empresa para su adjudicación.

En referencia a las unidades reclamadas, y si éstas se encuentran o no incluidas en las obligaciones contraídas por el adjudicatario del contrato, tenemos que decir que, por un lado, en el Pliego de Cláusulas Administrativas, en el Apartado 6.4 se expone lo siguiente (último párrafo):

"El cumplimiento de la normativa anterior se entiende sin perjuicio de la tramitación y obtención por parte del adjudicatario de las autorizaciones administrativas sectoriales de aplicación; en particular, deberá proceder a su costa, así como a su riesgo y ventura, a la legalización, en su caso, de todas las instalaciones objeto del contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias conforme a la normativa vigente o la que se apruebe en el futuro, pues acepta incondicionalmente por el mero hecho de participar en la licitación, el estado actual de los bienes e instalaciones que conforman el servicio público municipal, debiendo considerar estas variables en su oferta, por lo que nada podrán reclamar al Ayuntamiento por la ejecución de tales tareas y actuaciones, todo ello conforme a las prescripciones establecidas en el Pliego Técnico".

Y, por otro lado, en referencia en lo citado el Pliego de Condiciones Técnicas, Artículo 36. Prestación P4, en el punto 2 se cita lo siguiente:

"2. Obras de renovación y trabajos complementarios para la legalización de las instalaciones.

En este sentido se incluyen las obras de inversión necesarias para la renovación de cara a la legalización de las instalaciones a la normativa vigente en seguridad industrial, en este caso el REBT 842/2002 y el decreto 141/2009 del Gobierno de Canarias. El anexo XIII de la auditoría da las cantidades y valoraciones estimativas para dichas labores, en este caso se trata de la sustitución de todas las líneas aéreas de cobre desnudo que aparecen en el inventariado de las instalaciones, que deberán ser sustituidas por redes aisladas trenzadas, reposición de líneas de alimentación robadas o sustitución de aquellas en mal estado (falta de aislamiento etc, baja sección, etc.), sistemas de líneas de tierra (robadas y carentes), sistemas de puesta a tierra (picas, etc.), pintado y adecentamiento de soportes, OCA´s, proyectos de legalización conforme a normativa, legalización de instalaciones en el Instituto de Astrofísica de Canarias, etc. Para las instalaciones de las dependencias se deberá proceder de la misma forma, conforme al anexo XIII de la auditoría. El plazo máximo para la realización de estos trabajos con la consecuente legalización de las mismas será de 2 AÑOS (24 meses) desde la formalización contractual.

Lo descrito en el punto anterior tiene carácter de obligatorio, por lo que lo debe tener en cuenta el licitador a la hora de ofertar su propuesta".

Leyendo el punto anterior podemos ver cómo se habla de la legalización de las instalaciones a la normativa vigente, y que para ello se tendrán que adecuar las redes trenzadas, las líneas soterradas que estuvieran en mal estado, los sistemas de puesta a tierra, etc. Dentro de este punto se dice que en el propio Anexo XIII de la auditoría da las cantidades y valoraciones estimadas para dichos valores, y en el último párrafo del este punto número 2 se termina diciendo que "Lo descrito en el punto anterior tiene carácter de obligatorio, por lo que lo debe tener en cuenta el licitador a la hora de ofertar su propuesta".

Por tanto, sobre este aspecto, y dado que no se tuvo el tiempo suficiente para dar una valoración exacta sobre las actuaciones a realizar y sobre el estado de todo el conjunto de las instalaciones, a la hora de estimar el precio del contrato se dejaba un margen de un 20% en la bajada del mismo para que las empresas que concurrieran valoraran este tipo de situaciones o información, que por la razón que fuera pudieran ser imprevistas en la documentación previa de la licitación.

De hecho, en el Pliego de Cláusulas Administrativas, Apartado 13.3. CRITERIOS PARA LA CONSIDERACIÓN DE QUE LAS OFERTAS PRESENTADAS CONTIENEN VALORES ANORMALES O DESPROPORCIONADOS se exponía lo siguiente sobre el contrato:

"Es un contrato complejo donde existen unos requerimientos importantes de inversión de mínimos (reflejada en el pliego de condiciones técnicas) tanto de renovación y mejoras de las instalaciones como de legalización de las mismas, de cara a normativa actual de seguridad industrial. Por lo tanto, y según lo reflejado en la auditoría de las instalaciones que han servido de base para la confección del modelo tecnológico y de gestión requerido por el Ayuntamiento, los licitadores deberán buscar un equilibrio entre la inversión a realizar (condicionada por lo anterior), la gestión a realizar en cuanto a medios se refiere, el tiempo para amortizar las mismas (afecta a la bajada de años respecto al máximo permitido), riesgos imprevistos, sus políticas de beneficio, etc. Además, el presente contrato trata principalmente de un servicio básico y esencial para la seguridad ciudadana como lo es el alumbrado público (máxime en una ciudad turística como Puerto de La Cruz), por lo que no se puede poner en riesgo la seguridad y la prestación de servicio conforme a lo esperado con la inversión y sus requerimientos en cuanto a calidades y tecnología en lo referido al precio ofertado por los licitadores y posibles adjudicatarios. Es por ello que se marcan unas bajas máximas en los criterios puntuables automáticamente".

En adición a lo descrito anteriormente, ya en el Pliego de Condiciones Técnicas, Artículo 9. Cumplimiento de la Reglamentación se expone lo siguiente en el párrafo final:

"La ESE deberá proceder a su costa, así como a su riesgo y ventura, a la legalización, en su caso, de todas las instalaciones que forman parte este contrato ante la Consejería de Industria del Gobierno de Canarias conforme a la normativa vigente o la que se apruebe en el futuro, pues acepta incondicionalmente por el mero hecho de participar en la licitación, el estado actual de los bienes e instalaciones que conforman el servicio público municipal, debiendo considerar estas variables en su oferta, por lo que nada podrán reclamar al Ayuntamiento por la ejecución de tales tareas, obras y actuaciones al transferirse al adjudicatario el riesgo de explotación del servicio público".

Está claro que cualquier variación en cuanto a las inversiones a realizar pueden afectar a los cálculos realizados por la ESE en su plan de viabilidad, ya que un incremento del precio del contrato, o un incremento de las inversiones (obligado por la situación actual de la

instalación de alumbrado público para cumplir con el objeto del contrato) respecto a su oferta presentada, podría provocar de manera inesperada un riesgo económico financiero en el contrato.

También tenemos que decir que se trata de partidas que tal y como hemos explicado a lo largo de este documento, no se incluyeron en la documentación inicial debido a dos razones principalmente, la primera es el propio objeto del contrato de Asistencia Técnica, y la segunda, el tiempo estipulado para la realización de la Auditoría Energética y los Pliegos que posteriormente regirían la licitación en la que se basa el contrato actual con la ESE.

Como conclusión a este punto, tenemos que comentar que, una vez realizadas las inspecciones de los cuadros de mando de manera más pormenorizada y detallada, el resultado de dicha inspección ha sido peor de lo esperado en cuanto al estado de líneas y canalizaciones, e incluso otras partes de la instalación como arquetas y soportes. Con esto lo que queremos decir, es que es verdad que se podía intuir un mal estado en algunos cuadros de mando y que era posible que las empresas licitadoras pudieran tener en cuenta esta tesitura, sin embargo, consideramos que llegar a suponer que habían tantos centros de mando que prácticamente en su totalidad tenían que ser adecuados, era algo muy difícil de predecir y más aún cuando nos hemos encontrado con un alto número de cuadros que requerían actuaciones bastante importantes de canalizaciones y de reposición de cableado, algo que sin duda alguna, sin una inspección más exhaustiva de todo el conjunto de las instalaciones era muy complicado de prever.

(…) ».

El informe del Auditor no deja lugar a dudas, hubo partes de la instalación que no fueron revisadas (estado de las líneas de distribución, canalizaciones, arquetas, cuadros de mando, etc.) por lo que no se incluyeron en la auditoría previa y, por tanto, no constan en los Anexos XIII y XIV de la misma. Además, una vez realizadas las inspecciones de los cuadros de mando de manera más pormenorizada y detallada, el resultado de dicha inspección fue peor de lo esperado en cuanto al estado de líneas y canalizaciones, e incluso otras partes de la instalación como arquetas y soportes. De tal forma que, si bien se podía intuir un mal estado en algunos cuadros de mando y que era posible que las empresas licitadoras pudieran tener en cuenta esta tesitura, sin embargo, el auditor considera que llegar a suponer que habían tantos centros de mando que prácticamente en su totalidad tenían que ser adecuados, era algo muy difícil de predecir y más aún cuando se encontraron con un alto número de cuadros que requerían actuaciones bastante importantes de canalizaciones y de reposición de cableado, algo que sin duda alguna, sin una inspección más exhaustiva de todo el conjunto de las instalaciones era muy complicado de prever.

Por ello, consideramos que, al no encontrarse previstas las unidades objeto de discusión -que se reflejan en el informe trascrito- en la auditoría previa y sus anexos, éstas no pudieron ser tenidas en cuenta por (...), a pesar de que la cláusula 6.4 PCAP dispusiera que *« (...) acepta incondicionalmente por el mero hecho de participar en la licitación, el estado actual de los bienes e instalaciones que conforman el servicio público municipal, debiendo considerar estas variables en su oferta, por lo que nada podrán reclamar al Ayuntamiento por la ejecución de tales tareas y actuaciones, todo ello conforme a la prescripciones establecidas en el Pliego Técnico».* Puesto que, al tener por objeto el contrato las instalaciones analizadas en la auditoría y sus anexos, esa aceptación incondicional únicamente se puede predicar respecto del estado de los bienes e instalaciones reflejados en la referida auditoría. Lo contrario implicaría imponer a los licitadores una carga desproporcionada y contraria a los principios de buena fe y transparencia que deben regir la contratación pública.

Además, lo misma conclusión debe predicarse respecto del art. 6 PPTP que dispone *«La ESE aceptará la instalación en las condiciones de la fecha de licitación, haciéndose cargo de la misma a partir de cada acta de inicio de las respectivas prestaciones a la que prestará el servicio correspondiente, de acuerdo con las especificaciones de este Pliego. A este respecto la ESE manifiesta que tiene completo conocimiento de:*

La naturaleza de las instalaciones.

Estado de todas las instalaciones y equipos de las mismas cuya gestión se le encomienda.

Las condiciones particulares de acceso ligadas a la seguridad y a la especificidad de sus instalaciones.

Esta aceptación de la instalación actual, independiente de su tipo, estado y calidad, le obliga a mantener los elementos existentes sin que puedan ser sustituidos por otros, exceptuando evidentemente los que se tienen que instalar de manera obligada para la prestación P4, o los que dictaminara expresamente el Ayuntamiento.

Es por tanto necesario que los licitadores realicen el estudio de las instalaciones actualmente existentes, antes de redactar su oferta, considerando su estado, y para ello, pueden solicitar al Ayuntamiento autorización para tener acceso a las mismas siempre que no interfieran en su funcionamiento.

Para visitar las instalaciones, el Ayuntamiento determinará fecha y hora de visita de las instalaciones con personal del servicio de mantenimiento del Ayuntamiento de Puerto de La Cruz la cual tendrá lugar el mismo día que se celebre la fecha de reunión que estará presidida por el Alcalde-Presidente o Concejal en quien delegue, asistido de funcionarios y/o asesores técnicos del Ayuntamiento, y los posibles licitadores y en la que se contestarán a las

preguntas de éstos en relación con las ofertas a presentar. La fecha fijada para todo ello se insertará en el anuncio de licitación. (...) ».

Conforme a este precepto, si bien es cierto que los licitadores podían visitar las instalaciones para estudiarlas antes de redactar su oferta, la realidad es que tal posibilidad no era factible, ni hubiera permitido conocer el verdadero alcance del estado de las instalaciones de la Prestación P4.

En este sentido, la cláusula 15.1 PCAP establecía un plazo de 52 días para la presentación de las proposiciones, plazo que podía ser ampliado entre 4 y 6 días (cláusula 15.3 PCAP). Además -en idénticos términos que el art. 6 PPTP-, la referida cláusula dispone que, después de la reunión con el Alcalde o Concejal en quien delegara, se haría una visita a las instalaciones *«al objeto del adecuado conocimiento de su estado con carácter adicional a la auditoría realizada».*

No es difícil llegar a la conclusión de que, si el Auditor ha tardado más de nueve meses en realizar la inspección y levantamiento de los cuadros de mando y la verificación del cableado soterrado y las arquetas, difícilmente en una visita se podrían haber efectuado tales comprobaciones. Siendo también insuficiente para tal fin el plazo de los casi sesenta días otorgado a los licitadores para la presentación de proposiciones. Por ello, el carácter principal que tiene la auditoría, y el adicional o accesorio que se le atribuye a la visita.

6. Por lo expuesto, este Consejo Consultivo no considera ajustada a Derecho la interpretación del contrato efectuada por el Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, entendiendo que la interpretación adecuada es la de considerar que las unidades adicionales discutidas, a las que se hace referencia en el informe del Auditor de fecha 2 de mayo de 2019, no forman parte de la prestación P4, tanto en su vertiente de obras de mejora y renovación de las instalaciones que fomenten el ahorro energético y el control del consumo energético y la prestación del servicio, como en su vertiente de obras de renovación y trabajos complementarios para la legalización de las instalaciones, por lo que la entidad (...) no debe hacerse cargo del coste económico de tales unidades.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se interpreta el contrato suscrito con la entidad (...) para el suministro y de servicios energéticos, comprendiendo la gestión integral energética y mantenimiento integral sobre las instalaciones del alumbrado

público exterior, semáforos y dependencias municipales del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz no se considera conforme a derecho, por los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.