



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

RECOMENDACIONES A LOS ÓRGANOS DE CONTRATACIÓN RELATIVAS A LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS ENERGÉTICOS ANTECEDENTES

El 16 de julio de 2010 el Consejo de Ministros aprobó el Plan de impulso a la contratación de los servicios energéticos al que la Comunidad Autónoma de Castilla y León posteriormente manifestó su compromiso de adhesión. En lo que concierne a las CCAA, el Plan está dotado en una primera convocatoria con 80 M €, para subvencionar con un 15% las inversiones que realicen las ESEs adjudicatarias de los concursos en cada centro consumidor de energía, estableciendo además que en el caso de elegir el contrato de Colaboración Pública-Privada, se recoge una ayuda para las dos empresas con mejor puntuación que no hayan sido adjudicatarias del concurso.

El esquema del Plan Eses 2000 es el que sigue:

- 1.- Identificación del potencial de ahorro energético y de aporte de las energías renovables en el Centro Consumidor de Energía y determinación de las medidas necesarias para realizarlo, mediante diagnósticos y auditorías energéticas.
- 2.- Licitación del proyecto por parte de la administración titular del centro consumidor de energía. Será preciso que en la licitación se exija que las ofertas presentadas desglosen el importe de la actuación a contratar, y sus cuotas periódicas, tanto sin contar con la subvención como incluyendo su cuantía, teniendo en cuenta que se tratará siempre del 15%, no del total del contrato, sino de la inversión elegible.
- 3.- Formalización de un contrato de servicios energéticos con una ESE. En todo caso, la administración contratante deberá someterse a lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público y normativa complementaria.
- 4.- Ejecución de las medidas de ahorro y eficiencia energética y aprovechamiento de energías renovables por parte de la ESE.
- 5.- Seguimiento y verificación de los ahorros energéticos Línea de apoyo económico dirigida a las ESE que resulten adjudicatarias de los contratos, para la realización de inversiones en medidas de ahorro y eficiencia energética, así como en energías renovables con aplicación térmica. La cuantía de la subvención será de un 15% sobre la inversión elegible, excluido el IVA, hasta el límite presupuestario disponible salvo ampliación del mismo por parte de IDAE.



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

Aunque esta ayuda se haga efectiva de forma inmediata a la ESE, ésta tendrá obligación de repercutir su importe al destinatario final de la misma, el Centro Consumidor de Energía, mediante una disminución en el precio de la oferta licitada.

La Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su reunión de 21 de diciembre de 2011, en atención a las diversas cuestiones de índole jurídica y económica que van a suscitarse en la licitación de estos proyectos por diferentes órganos de contratación de la Administración, acordó encomendar a la ponencia *para el estudio de los diferentes pliegos de cláusulas administrativas particulares y elaboración de las recomendaciones pertinentes a los órganos de contratación*, constituida formalmente en la sesión de la Comisión Permanente de 3 de mayo de 2011 de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.d) y 13 del Decreto 33/2006, de 11 mayo por el que se aprueba el régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Castilla y León, el estudio de la licitación de servicios energéticos con el objeto de acercar los diferentes criterios que sobre esta materia, en su caso pudieran sostenerse.

La Ponencia, en sus sesiones de 10 y 17 de febrero procedió al estudio de estas licitaciones y a las conclusiones que a continuación se expondrán.

CONCLUSIONES

La Ponencia considera como aspectos más relevantes en el proceso de preparación, adjudicación y resolución de la contratación administrativa de servicios energéticos los que a continuación se detallan:

- A) CALIFICACIÓN DE ESTOS CONTRATOS.
- B) PLAZO DE DURACIÓN.
- C) RÉGIMEN ECONÓMICO (PRECIO, REVISIÓN DE PRECIOS, POSIBILIDAD DE PRIMAS Y PENALIZACIONES DE CONSUMO).
- D) RÉGIMEN DE MODIFICACIÓN DE ESTOS CONTRATOS.
- E) RESOLUCIÓN DE CONTRATOS
- F) SUBVENCIONES.
- G) RÉGIMEN DE SUBROGACIÓN DEL PERSONAL.

A) CALIFICACIÓN DE ESTOS CONTRATOS.

La prestación de servicios energéticos en edificios públicos concebida de una forma global e integrada, comporta una pluralidad de actividades como pueden ser la ejecución de inversiones en obras de mejora y renovación de instalaciones, gestión energética, mantenimiento preventivo, garantía total sobre sus reparaciones etcétera.



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

La posibilidad de celebrar contratos con pluralidad de objeto se reconoce con carácter general en el artículo 2 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, que establece que para este tipo de contratos cada una de las prestaciones deberá ser definida con independencia de las demás.

La pluralidad de objetos incluidos en la prestación de servicios energéticos en edificios públicos agrega el objeto propio de los contratos típicos de Obras, Suministros y Servicios regulados en los artículos 6, 9 y 10 respectivamente 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 (en adelante TRLCSP), por lo que, en lo que atañe a su régimen jurídico, no cabe duda que será el régimen jurídico administrativo (cuando lo celebren los poderes adjudicadores que tienen la condición de administración pública.)

Debe advertirse que de conformidad con el carácter de básico el artículo 25.2 TRLCSP dispone que sólo podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando esas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante. En este sentido y de conformidad con el artículo 22.1 segundo inciso TRLCSP la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación.

Hechas las anteriores precisiones, procede aplicar el artículo 12 TRLCSP que dispone que cuando un contrato contenga prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase se atenderá en todo caso, para la determinación de las normas que deban observarse en su adjudicación, al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico.

Como vemos prevalece el criterio de absorción de la prestación preponderante o de mayor entidad económica, pero limitando esta prevalencia al procedimiento de adjudicación; deberá aplicarse, dado que fusiona en un solo contrato varias prestaciones correspondientes a contratos típicos, la regla de la yuxtaposición de



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

regímenes jurídicos (aplicar a cada prestación sus normas propias) en lo que se refiere a la preparación del expediente de contratación, ejecución del contrato y en su caso, resolución.

Lo habitual en este tipo de contratos es que la prestación con mayor entidad económica sea la de suministro energético por lo que podrá calificarse como un contrato de suministro.

Respecto a la posibilidad de calificar estos contratos como contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, al amparo de lo dispuesto en el artículo 11.1 b) TRLCSP , debe señalarse que en tal supuesto se requerirá la evaluación previa a que se refiere el artículo 134 TRLCSP en la que se ponga de manifiesto que, habida cuenta de la complejidad del contrato, no se encuentra en condiciones de definir, con carácter previo a la licitación, los medios técnicos necesarios para alcanzar los objetivos proyectados o de establecer los mecanismos jurídicos y financieros para llevar a cabo el contrato, y se efectúe un análisis comparativo con formas alternativas de contratación que justifiquen en términos de obtención de mayor valor por precio, de coste global, de eficacia o de imputación de riesgos, los motivos de carácter jurídico, económico, administrativo y financiero que recomienden la adopción de esta fórmula de contratación.

Los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado de conformidad con el artículo 180.3 se adjudicarán por el procedimiento del diálogo competitivo previsto en los artículos 179 a 183 TRLCSP.

B) PLAZO DE DURACIÓN.

El artículo 23.1 TRLCSP establece como criterio general que la duración de los contratos del sector público deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas.

Como antes señalamos debe aplicarse la regla de la yuxtaposición de regímenes jurídicos (aplicar a cada prestación sus normas propias) en lo que se refiere a la preparación y ejecución del contrato.

En este sentido si el contrato incluye la realización de obras, el plazo de ejecución de las mismas vendrá determinado, si se requiere proyecto, en el programa de trabajo incluido en el proyecto y en todo caso en el pliego de prescripciones técnicas.



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

El plazo de duración del suministro energético no tiene más límite que el general previsto en el artículo 23.1 TRLCSP arriba transcrito.

El plazo de duración de los servicios de mantenimiento que consideramos que son necesarios para la correcta realización de la prestación o prestaciones objeto del contrato principal por lo que será de aplicación el artículo 303.2 TRLCSP en el que se dispone que los servicios que sean complementarios de contratos de obras o de suministro podrán tener un plazo superior de vigencia que, en ningún caso, excederá del plazo de duración del contrato principal.

En el caso de que el contrato se calificara de colaboración entre el sector público y el sector privado su duración ex artículo 314 TRLCSP, no podrá exceder de 20 años.

En todo caso deberán respetarse las previsiones contenidas en el artículo 111. de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León relativas a las Autorizaciones y compromisos de gastos con cargo a ejercicios futuros.

C) RÉGIMEN ECONÓMICO (PRECIO, REVISIÓN DE PRECIOS, POSIBILIDAD DE PRIMAS Y PENALIZACIONES DE CONSUMO).

a) Precio: En el artículo 87.1 TRLCSP se recoge la tradicional regla del precio cierto en la retribución del contratista en los contratos del sector público.

Dada la especial fluctuación del precio de los suministros energéticos, entre cuyas variables se encuentran factores tan ajenos al órgano de contratación como la situación geopolítica del momento, resulta de singular importancia extremar las cautelas por el órgano de contratación para que el precio que se fije en el contrato sea adecuado para su efectivo cumplimiento. Especialmente crítico resulta para la adecuada fijación del precio la correcta estimación de los consumos energéticos.

El Consejo de Estado en dictamen de 4 de marzo de 1993 ha manifestado que “precio cierto no es precio fijo, pues con referencia a aquél lo que ha dispuesto la legislación (administrativa o civil) es la certeza de la concurrencia del precio, no de sus contingencias”. Así el principio del precio cierto admite un precio sujeto a variaciones, aunque determinable en todo caso. Dejando al margen la posibilidad de celebrar contratos con precios provisionales en el caso de que habiéndose calificado este contrato como de colaboración público privada, se haya puesto de manifiesto después del diálogo competitivo que la ejecución del contrato debe comenzar antes de que la



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

determinación del precio sea posible por las causas y con los requisitos previstos en el artículo 87.5 TRLCSP; los aspectos que vamos a considerar en relación con las variaciones del precio cierto en los siguientes apartados son la Revisión de Precios y las Cláusulas de Variación de precios.

b) Revisión de Precios: El artículo 87.3 TRLCSP dispone que los precios fijados en el contrato podrán ser revisados o actualizados, en los términos previstos en el Capítulo II de este Título, si se trata de contratos de las Administraciones Públicas, o en la forma pactada en el contrato, en otro caso, cuando deban ser ajustados, al alza o a la baja, para tener en cuenta las variaciones económicas que acaezcan durante la ejecución del contrato.

El precepto transcrito distingue claramente entre el régimen de revisión de precios de los contratos de las Administraciones públicas que se deberán ajustar a los rígidos términos de los artículos 89 a 94 TRLCSP del régimen de revisión de precios de los poderes adjudicadores que carecen de la condición de Administración pública que se regirán por lo estipulado en el propio contrato. Esta distinción resulta capital dado el régimen de fluctuación del precio de los suministros energéticos ya comentado. De esta forma conforme al artículo 89.1 TRLCSP la revisión de precios en los contratos de las Administraciones Públicas y sólo en estos (salvo que se fijase este régimen de forma voluntaria por las partes en los contratos que celebren los poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administración Pública) requiere de forma acumulativa que se haya ejecutado el 20 por 100 de su importe y hubiese transcurrido un año desde su formalización. En consecuencia, el primer 20 por 100 ejecutado y el primer año transcurrido desde la formalización quedarán excluidos de la revisión. Esta circunstancia podría hacer inviable económicamente el contrato de suministro, si el plazo de duración que se fijara en el contrato, exigiera demorar excesivamente, transcurrido el primer año de ejecución, el momento para revisar las tarifas de suministro energético porque todavía no se hubiera cumplido el requisito del 20% de ejecución de su importe. No debe olvidarse que los contratos se rigen por el principio de riesgo y ventura sin que sea posible mantener el equilibrio económico del contrato mediante técnicas diferentes a la revisión de precios (frente a contratos como el de gestión de servicio público.)

El artículo 90.1 TRLCSP dispone que la revisión de precios se llevará a cabo bien mediante la aplicación de índices oficiales o bien mediante la aplicación de la fórmula aprobada por el Consejo de Ministros, para cada tipo de contratos. Para las



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

prestaciones propias del contrato de suministro, que carecen de fórmula aprobada por el Consejo de Ministros, habrá que acudir a la aplicación de índices Oficiales que determine el órgano de contratación en el pliego de cláusulas administrativas particulares, en el que, además, se consignará el método o sistema para la aplicación concreta de los referidos índices, que de conformidad con el artículo 90.3 TRLCSP cuando el índice de referencia que se adopte sea el Índice de Precios de Consumo elaborado por el Instituto Nacional de Estadística o cualquiera de los índices de los grupos, subgrupos, clases o subclases que en él se integran, la revisión no podrá superar el 85 por 100 de variación experimentada por el índice adoptado. Respecto a la periodicidad en la práctica de revisión de precios, en el pliego de cláusulas administrativas particulares se consignará el correspondiente método o sistema para la revisión. La práctica administrativa general en los contratos distintos a los de obras y de suministros de fabricación, es la de realizar la revisión de precios con carácter anual. Nada impide, salvo que el índice oficial elegido no tenga esa periodicidad que se practique la revisión de forma trimestral por ejemplo, lo que permite financiar de forma más adecuada las fluctuaciones que se vayan produciendo en el precio de los suministros energéticos.

Los contratos calificados de colaboración entre el sector público y el sector privado de conformidad con el artículo 313 del TRLCSP se registrarán entre otras por las normas especiales correspondientes al contrato típico cuyo objeto se corresponda con la prestación principal de aquél, identificada conforme a lo dispuesto en el artículo 136.a) TRLCSP, en lo que no se opongan a su naturaleza, funcionalidad y contenido peculiar conforme al artículo 11 TRLCSP. No obstante el artículo 136 TRLCSP dispone que los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado deberán incluir necesariamente, además de las cláusulas relativas a los extremos previstos en el artículo 26 TRLCSP, estipulaciones referidas entre otros aspectos: *b) Condiciones de reparto de riesgos entre la Administración y el contratista, desglosando y precisando la imputación de los riesgos derivados de la variación de los costes de las prestaciones y la imputación de los riesgos de disponibilidad o de demanda de dichas prestaciones. Y e) Causas y procedimientos para determinar las variaciones de la remuneración a lo largo del período de ejecución del contrato.*

Esta opción que presenta el clausulado permitirá regular mecanismos que amortigüen aquellas fluctuaciones en el precio que por su importancia, puedan provocar la inviabilidad económica del contrato.



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

c) Cláusulas de Variación de precios: Las Cláusulas de variación de precios se contemplan en el artículo 87.4 TRLCSP, en el que se dispone que los contratos, cuando su naturaleza y objeto lo permitan, podrán incluir cláusulas de variación de precios en función del cumplimiento de determinados objetivos de plazos o de rendimiento, así como penalizaciones por incumplimiento de cláusulas contractuales, debiendo determinar con precisión los supuestos en que se producirán estas variaciones y las reglas para su determinación. Por las características propias de estos contratos en los que se busca la eficiencia energética es recomendable establecer primas y penalizaciones por la consecución o no de los objetivos fijados en el contrato (por ejemplo una prima vinculada a la reducción de consumo consecuencia de una mayor eficiencia en las instalaciones o en caso contrario una penalización por un consumo mayor del esperado por ineficiencia en las instalaciones). En los contratos de Colaboración Pública privada el contrato deberá incluir las siguientes estipulaciones de conformidad con el artículo 136.1 TRLCSP ; c) *Objetivos de rendimiento asignados al contratista, particularmente en lo que concierne a la calidad de las prestaciones de los servicios, la calidad de las obras y suministros y las condiciones en que son puestas a disposición de la Administración.* d) *Remuneración del contratista, que deberá desglosar las bases y criterios para el cálculo de los costes de inversión, de funcionamiento y de financiación y en su caso, de los ingresos que el contratista pueda obtener de la explotación de las obras o equipos en caso de que sea autorizada y compatible con la cobertura de las necesidades de la administración* e) *Causas y procedimientos para determinar las variaciones de la remuneración a lo largo del período de ejecución del contrato* f) *Fórmulas de pago y, particularmente, condiciones en las cuales, en cada vencimiento o en determinado plazo, el montante de los pagos pendientes de satisfacer por la Administración y los importes que el contratista debe abonar a ésta como consecuencia de penalidades o sanciones pueden ser objeto de compensación.*

D) RÉGIMEN DE MODIFICACIÓN DE ESTOS CONTRATOS

El artículo 105 del TRLCSP dispone que los contratos del sector público sólo podrán modificarse cuando así se haya previsto en los pliegos o en el anuncio de licitación o en los casos y con los límites establecidos en el artículo 107 TRLCSP .

Atendiendo a esta distinción del legislador vamos a analizar estos dos supuestos separadamente.



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

a) Modificaciones previstas en la documentación que rige la licitación (artículo 106 TRLCSP) Lo más probable en la práctica, dada la dificultad con la que se van a encontrar los poderes adjudicadores, para definir a priori los potenciales modificados, es que, en la mayoría de los casos, acudan a contemplar diferentes escenarios en los que varían al alza o a la baja las necesidades a satisfacer, reconduciéndolas a la unidades tomadas como base para calcular el suministro o servicio. Además deberá detallarse de forma clara, precisa e inequívoca, las condiciones en que puede hacerse uso de la posibilidad de modificación, así como el alcance y límites de los cambios contractuales, con indicación expresa del porcentaje del precio del contrato al que como máximo pueden afectar y los aspectos procedimentales. Respecto a los aspectos procedimentales las modificaciones de los contratos administrativos se ajustarán a lo dispuesto en el artículo 211 TRLCSP resultando de singular importancia para garantizar la transparencia de estos modificados la determinación en los propios Pliegos del plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento administrativo del modificado, el sentido del silencio administrativo cuando el procedimiento se haya iniciado a solicitud del interesado y en su caso, si procediera, la caducidad del procedimiento. El plazo máximo para resolver y notificar; en ausencia de regulación expresa en nuestro ordenamiento autonómico es aplicable el plazo máximo general de tres meses fijado en el artículo 42.3 LRJPAC computándose en los procedimientos iniciados de oficio, desde la fecha del acuerdo de iniciación y en los iniciados a solicitud del interesado, desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su tramitación. El silencio administrativo en los procedimientos de modificación iniciados a solicitud del interesado, de acuerdo con el artículo 43.1 de la LRJPAC, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo. No obstante la Disposición Adicional Primera. del proyecto de Ley de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras actualmente en tramitación en las Cortes de Castilla y León dispone que. *Los procedimientos iniciados a solicitud de un interesado cuyo objeto se refiera a la ejecución, consumación o extinción de un contrato administrativo celebrado por la Administración General e Institucional de la Comunidad Castilla y León, una vez transcurrido el plazo previsto para su resolución sin haberse notificado ésta, el interesado podrá considerar desestimada su solicitud*



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

Los Entes, Organismos y Entidades previstas en el artículo 3 TRLCSP que aun no teniendo la condición de Administración Pública, tienen la condición de poder adjudicador, acordarán las modificaciones contractuales en la forma que hubiesen especificado en el anuncio o en los pliegos (en los contratos no sujetos a regulación armonizada de cuantía superior a 50.000€) , gozando de una amplio margen de libertad para fijar la forma en que habrán de sustanciarse estas modificaciones respetando en todo caso los principios que inspiran la contratación en el derecho privado.

b) Modificaciones no previstas en la documentación que rige la licitación (Art.107 TRLCSP) las causas que en este tipo de contratos con carácter general pudieran concurrir de entre las reguladas en el artículo 107 son:

d) Conveniencia de incorporar a la prestación avances técnicos que la mejoren notoriamente, siempre que su disponibilidad en el mercado, de acuerdo con el estado de la técnica, se haya producido con posterioridad a la adjudicación del contrato.

e) Necesidad de ajustar la prestación a especificaciones técnicas, medioambientales, urbanísticas, de seguridad o de accesibilidad aprobadas con posterioridad a la adjudicación del contrato.

Frente a la redacción original del artículo 202.2 de la LCSP que condicionaba la posibilidad de que el contrato fuese modificado a su previsión en los pliegos y en el documento contractual, ahora el TRLCSP permite la modificación de los contratos aún no estando prevista en los pliegos o en el anuncio de licitación cuando esté justificada en las causas tasadas en el apartado primero del artículo 107 TRLCSP, no altere las condiciones esenciales de la licitación y adjudicación, limitándose a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria y no igualen o excedan, en más o en menos, el 10 por ciento del precio de adjudicación del contrato aislada o conjuntamente. No obstante, la obligación que se impone al contratista de ejecutar esta categoría de modificaciones no previstos, se reconoce una nueva causa de resolución del contrato en el artículo 223 g) TRLCSP que podrán instar bien el contratista, ante la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados, bien la Administración, en el caso de posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en esos términos, cuando no sea posible modificar el contrato conforme



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

a lo dispuesto en el TRLCSP. En este supuesto, se reconoce el derecho del contratista a una indemnización del 3% del importe de la prestación dejada de realizar Art.225.5 TRLCSP.

E) RESOLUCIÓN DE CONTRATOS.

El contrato se entenderá cumplido por el contratista cuando éste haya realizado, de acuerdo con los términos del mismo y a satisfacción de la Administración, la totalidad de la prestación.

Como ya hemos dicho más arriba para la ejecución y en su caso resolución de estos contratos deberá aplicarse la regla de la yuxtaposición de regímenes jurídicos (aplicar a cada prestación sus normas propias), por lo que deberán quedar perfectamente delimitado en el Pliego de Cláusulas Administrativas particulares lo derecho y obligaciones de las partes en caso de Resolución contractual, señaladamente en lo referente a la liquidación de las obras en el caso de que estas se hubieran ejecutado.

En lo referente al procedimiento de resolución la jurisprudencia del Tribunal Supremo señala claramente que la resolución de contrato es un procedimiento autónomo y no un mero incidente de ejecución de un contrato, que tiene sustantividad propia, y que responde a un procedimiento reglamentariamente normado, de forma que cuando la resolución se inicia de oficio el plazo, a falta de previsión específica, para dictar resolución será el general de tres meses, por lo que, en caso de superación de este plazo, entra en juego el art. 44 de la LRJ-PAC, lo que, dado el significado desfavorable de la medida, provoca la caducidad del expediente. No obstante la Disposición Adicional Primera apartado 2 del proyecto de Ley de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras actualmente en tramitación en las Cortes de Castilla y León dispone que. *2. En el ámbito de la Administración General e Institucional de la Comunidad de Castilla y León el plazo máximo para resolver y notificar los procedimientos de resolución de los contratos celebrados por aquellas, cuando se hayan iniciado de oficio, será de ocho meses contados desde la fecha del acuerdo de iniciación, transcurrido este plazo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se producirá la caducidad en los términos previstos en el artículo 44.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

El silencio administrativo en los procedimientos de resolución contractual iniciados a solicitud del interesado, de acuerdo con el artículo 43.1 de la LRJPAC, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, legitima al interesado o



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo. No obstante la Disposición Adicional Primera. del proyecto de Ley de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras actualmente en tramitación en las Cortes de Castilla y León dispone que. *Los procedimientos iniciados a solicitud de un interesado cuyo objeto se refiera a la ejecución, consumación o extinción de un contrato administrativo celebrado por la Administración General e Institucional de la Comunidad Castilla y León, una vez transcurrido el plazo previsto para su resolución sin haberse notificado ésta, el interesado podrá considerar desestimada su solicitud*

Debe considerarse que el régimen del silencio administrativo en los procedimientos administrativos queda reservado por virtud de la LRJPAC a una norma con rango de Ley , siendo indisponible por tanto para el correspondiente órgano de contratación.

F) SUBVENCIONES.

El órgano de contratación elaborará el modelo de oferta que deberán presentar los licitadores de forma que estos puedan consignar claramente y de forma separada:

- a) Importe Total del contrato desglosado en cuotas periódicas sin descontar la posible subvención del IDAE.
- b) Importe Total del contrato desglosado en cuotas periódicas descontando la posible subvención del IDAE (teniendo en cuenta que se tratará siempre del 15%, no del total del contrato, sino de la inversión elegible).

En el caso de que los contratos sean calificados de colaboración entre el sector público y el sector privado el órgano de contratación elaborará el modelo de oferta que deberán presentar los licitadores atendiendo a las peculiaridades propias de este contrato pero garantizando en todo caso que ésta se repercute en el importe a pagar por los servicios energéticos.

G) RÉGIMEN DE SUBROGACIÓN DEL PERSONAL.

La circunstancia de que estos contratos incluyan el servicio de mantenimiento de las instalaciones, que en algunos casos está externalizado en empresas contratistas, plantea la cuestión de la posible subrogación o no de ese personal. El artículo 120 del TRLCSP bajo la rúbrica Información sobre las condiciones de Subrogación en contratos de trabajo dispone que *en aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las*



Junta de Castilla y León

Consejería de Hacienda

Junta Consultiva de Contratación Administrativa

condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida. A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de éste.

Esta redacción plantea la cuestión de si puede imponerse mediante su inclusión ex novo en la correspondiente cláusula de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (en ausencia de convenio colectivo que así lo establezca) la obligación del contratista que resulte adjudicatario de subrogarse en los derechos y obligaciones relativos a los trabajadores del anterior adjudicatario destinados a la prestación del servicio al que el contrato administrativo se refiera. Consideramos que el pliego cláusulas administrativas particulares no puede imponer la subrogación de los trabajadores (en mismo sentido que el dictamen 64/2005 de la Abogacía General del Estado):

1.) Porque incluir cláusulas de subrogación empresarial en los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, supone rebasar el ámbito subjetivo propio de los contratos administrativos afectando a terceros ajenos al vínculo contractual, como son los trabajadores de la anterior empresa adjudicataria destinados a la prestación del servicio que es objeto del contrato o el anterior contratista.

2.) Porque lo natural es que en ausencia de norma legal o reglamentaria, la determinación del contenido de la relación laboral corresponda exclusivamente a las partes de dicha relación, bien mediante una negociación individual cuyo resultado se plasme en el correspondiente contrato de trabajo, bien mediante una negociación colectiva de la que resulte un convenio colectivo.

3.) Porque mientras en la sucesión empresarial prevista en el artículo 44 E.T no es precisa la aquiescencia de los trabajadores para que opere la subrogación, pues así resulta de lo dispuesto en el artículo 44 del E.T, que únicamente requiere la notificación del cambio a los empleados, bien por parte del cedente o bien por la del cesionario, si la subrogación se impone por el Pliego de Cláusulas Administrativas en realidad lo que se esta imponiendo a los trabajadores de la anterior adjudicataria es una novación del contrato por cambio de empleador (deudor en cuanto a las obligaciones legalmente impuestas a todo empresario), y ello no puede hacerse sin el consentimiento de los acreedores en dichas obligaciones (art. 1.205 del Código Civil).