

## INFORME JURÍDICO RELATIVO A LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL CONTRATO DE MANTENIMIENTO DE LOS SERVICIOS DE MANTENIMIENTO INTEGRAL DE ESCALERAS MECÁNICAS DE LAS INSTALACIONES DE TITSA.- EXPEDIENTE T-SER 70.11/092020 (LOTE 2)

### ANTECEDENTES

I. Por acuerdo de 10 de marzo de 2021, del Consejo de Administración de TITSA (sesión núm.209), se adjudicó a la entidad THYSENKRUPP ELEVADORES, S.L.U. (en adelante TK), el **lote 2** del contrato para la *prestación de los servicios de mantenimiento integral de los ascensores, escaleras mecánicas, puertas industriales y automáticas de las instalaciones de TITSA*, correspondiente al procedimiento de contratación abierto, tramitado bajo el número de expediente T-SER 70.11/092020.

II. El contrato se formalizó en fecha 18 de abril de 2021, estipulándose una duración de TRES (3) AÑOS, que al vencimiento podrá ser prorrogado por una anualidad, de tal forma que la duración máxima del contrato podrá ser de **CUATRO (4) AÑOS** desde la fecha de entrada en vigor, fijada por las partes para el día 1 de mayo de 2021.

III. Por acuerdo de 25 de marzo de 2024, del Consejo de Administración de TITSA (sesión núm.232), previos los trámites correspondientes, se autorizó la modificación del contrato de fecha 18 de abril de 2021 (lote 2), suscrito entre TITSA y TK, con la finalidad de proceder a las reparaciones necesarias en las escaleras mecánicas con código: 38143769 y 38143770 que se encontraban fuera de servicio en el Intercambiador de Santa Cruz de Tenerife. El Acuerdo de modificación del Contrato, entre TITSA y TK, se formalizó el 12 de abril de 2024.

IV. En fecha 5 de agosto de 2024, se insta por parte del responsable del contrato, segunda solicitud de modificación, manifestando la necesidad de proceder a las actuaciones necesarias en otra de las escaleras mecánicas, con código: 38143768, para incorporar el *kit de modernización de las curvas de rodillos*, con el fin de poder garantizar la continuidad de su funcionamiento, puesto que este medio de elevación desempeña un papel fundamental para las personas con movilidad reducida y en general, para la accesibilidad y desplazamiento de los usuarios en la principal infraestructura pública de transporte terrestre de la isla de Tenerife.

Se justifica la necesidad de modificar el contrato, en los siguientes motivos:

*“...En virtud de las observaciones y recomendaciones dadas por la empresa, y con el fin de evitar posibles futuras averías y garantizar la continuidad del funcionamiento de la escalera, surge la necesidad de ejecutar de manera inmediata las acciones pertinentes que aseguren el correcto funcionamiento de la infraestructura.*

*Ante este correctivo, necesario a ejecutar, y de acuerdo al alcance y objeto del actual contrato de mantenimiento, del que TKE es adjudicatario, se concluye que el pasamanos a sustituir se encuentra incluido en dicho contrato, procediendo a su pedido. No obstante, en cuanto a las curvas de rodillos superiores, la empresa mantenedora informa a la Oficina Técnica de TITSA que para la sustitución de estos elementos, se requiere de repuestos que deben ser suministrados directamente por el fabricante Zardoya OTIS, y que actualmente se encuentran descatalogados, siendo imposible su adquisición; circunstancia que ha confirmado el propio fabricante, por lo que es necesario la adopción de soluciones alternativas.*

*Ante esta situación, la empresa mantenedora, a través de la oferta R07/13561 de fecha 22 de mayo de 2024 (adjunta al expediente), propone a TITSA una solución, donde se presenta la opción de modernizar la infraestructura actual (kit de modernización de las curvas de rodillos), modificando más aspectos de la instalación, de los inicialmente previstos, que permitirán, además de actualizar el mecanismo, garantizar la continuidad del funcionamiento de la escalera.*

*Se informa en la solicitud que este tipo de actuaciones, planteadas por el adjudicatario en la solución alternativa, no se encontrarían incluidas en el alcance del objeto del contrato de mantenimiento. Sin embargo, estos trabajos deben ejecutarse a la mayor brevedad, y conjuntamente con la sustitución del pasamanos, con el fin de evitar perjudicar el nuevo pasamanos a instalar, así como otras posibles averías que puedan producir la paralización de la escalera.*

*En este contexto, y dadas las razones expuestas por la empresa mantenedora, se requiere adoptar las soluciones pertinentes que permitan, a la mayor brevedad, llevar a cabo la sustitución de los elementos necesarios para asegurar el correcto funcionamiento de la escalera mecánica, con código 38143768, del Intercambiador de Santa Cruz. Asimismo, teniendo en cuenta que estas escaleras mecánicas son esenciales para la correcta prestación del servicio público de transporte a la ciudadanía (servicio público esencial; art. 8 Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Fiscal y Económico de Canarias), siendo indispensable su correcta y permanente operatividad para garantizar el servicio a los miles de usuarios que cada día utilizan esta infraestructura, surge la necesidad de proceder al trámite de modificación imprevista del contrato, aceptando la solución propuesta por la empresa adjudicataria TKE, ante la situación sobrevenida, y acometer los trabajos necesarios para garantizar el funcionamiento de las escaleras...”*

Y en vistas de lo anterior, se emiten las siguientes

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **Primera.- Régimen jurídico de aplicación**

En primer lugar, resulta preciso identificar el régimen jurídico a aplicar al presente caso. A estos efectos, conforme a lo establecido en la cláusula 2 del Pliego de Condiciones (*Régimen*

*jurídico y jurisdicción*) que rigió la licitación de referencia, la preparación y adjudicación del contrato se sometió a las disposiciones del **Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se transpone la Directiva 2014/25/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante, RDL 3/2020)**, siendo de aplicación supletoria las disposiciones generales de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

El contrato objeto de licitación se califica como contrato de servicios de naturaleza privada y en cuanto a sus efectos y extinción se regirá por las estipulaciones previstas a tal fin en los pliegos, aquellas otras que se recojan expresamente en el documento de su formalización y cuantas pudieran suscribirse libremente por las partes durante la vigencia del contrato. Con carácter supletorio serán de aplicación las disposiciones de Derecho privado del ordenamiento jurídico español.

Por su parte, **la cláusula 19 del Pliego de Condiciones** incluye el régimen de modificaciones del contrato, disponiendo lo siguiente:

■ **Modificaciones previstas.** *El contrato podrá ser objeto de modificación en los siguientes casos:*

- *Actuaciones sobre los ascensores con RAE 12582,12583,10164 y 10165: Durante toda la vigencia del contrato, TITSA podrá solicitar al adjudicatario la ejecución de las actuaciones sobre los ascensores con RAE 12582,12583,10164 y 10165 (lote 1) en los términos indicados en el Pliego de Prescripciones Técnicas*

*A estos efectos se estará al precio fijado en la oferta adjudicataria.*

- *Sistema de frecuencia variable de funcionamiento discontinuo con variación de velocidad, más sistema de iluminación y señalética: Durante toda la vigencia del contrato, TITSA podrá solicitar al adjudicatario la ejecución de sistema de frecuencia variable de funcionamiento discontinuo con variación de velocidad, más sistema de iluminación y señalética (lote 2) en los términos indicados en el Pliego de Prescripciones Técnicas*

*A estos efectos se estará al precio fijado en la oferta adjudicataria.*

- *Suministro, instalación y mantenimiento preventivo y correctivo de puertas nuevas (lote 3): Durante toda la vigencia del contrato, TITSA podrá solicitar al*

*adjudicatario el suministro e instalación de nuevas puertas. En ese caso, la empresa adjudicatario deberá proceder igualmente al mantenimiento preventivo y correctivo de las mismas.*

*A estos efectos, tanto para el suministro e instalación como para el consecuente mantenimiento de las nuevas puertas, se estará al precio fijado en la oferta adjudicataria.*

#### ■ **Modificaciones imprevistas**

*A los efectos de cualquier modificación que de forma sobrevenida se presente en el contrato, se estará a lo dispuesto en el art. 111 del Real Decreto Ley 3/2020, de 4 de febrero, de Contratos del Sector Público.*

***En caso de plantearse una modificación del contrato, no tendrá efectos ninguna actuación que en su caso el contratista pudiera llevar a cabo sin haber existido anteriormente el preceptivo informe sobre la necesidad de la modificación y alcance de la misma que habrá de emitirse por el responsable del contrato, el informe jurídico correspondiente que en su caso de viabilidad a la modificación planteada y en su caso, la pertinente formalización previa de la modificación mediante el correspondiente ANEXO o documento que se elabore a tal fin.***

**Segunda.- Regulación de las modificaciones imprevistas**

**Segunda.- Regulación de las modificaciones imprevistas**

El art. 111 RDL 3/2020 contempla dos tipos de modificaciones contractuales, las previstas, que deben venir fijadas en los pliegos, y las no previstas, sujetas a un régimen jurídico diferente.

El referido art. 111.1 establece que para que proceda la aplicación de una modificación del contrato por causa no prevista en los pliegos, deberá de cumplirse con los requisitos siguientes:

- a) Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo.*
- b) Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria.*

En relación al apartado a), los supuestos recogidos en el apartado segundo del art. 111 RDL 3/2020 son los siguientes:

- a) Cuando deviniera necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando se den los dos requisitos siguientes:***

*1.º Que el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, por ejemplo que obligara a la entidad contratante a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a los inicialmente contratados, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso o de mantenimiento que resulten desproporcionadas; y, asimismo, que el cambio de contratista generara inconvenientes significativos o un aumento sustancial de costes para la entidad contratante.*

*En ningún caso se considerará un inconveniente significativo la necesidad de celebrar una nueva licitación para permitir el cambio de contratista.*

*2.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.*

***b) Cuando la necesidad de modificar un contrato vigente se derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, siempre y cuando se cumplan las tres condiciones siguientes:***

*1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que un gestor diligente no hubiera podido prever.*

*2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato.*

*3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.*

***c) Cuando un nuevo contratista sustituya al elegido en un principio como adjudicatario por la entidad contratante como consecuencia de alguna de las siguientes circunstancias***

*1.º Habérsele otorgado ese derecho en base a una disposición general, un derecho de opción o una cláusula de revisión inequívoca establecida en los pliegos de condiciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110.*

*2.º Cuando un nuevo contratista sustituya al adjudicatario inicial como consecuencia de la sucesión total o parcial del contratista inicial, a raíz de una reestructuración empresarial, en particular por absorción, fusión, adquisición o insolvencia, por otro operador económico que cumpla los criterios de selección cualitativa establecidos inicialmente, siempre que ello no implique otras modificaciones sustanciales del contrato ni tenga por objeto eludir la aplicación del presente real decreto-ley.*

**d) Cuando las modificaciones no sean sustanciales. En este caso se tendrá que justificar especialmente la necesidad de las mismas, indicando las razones por las que esas prestaciones no se incluyeron en el contrato inicial.**

*Una modificación de un contrato se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato de naturaleza materialmente diferente al celebrado en un principio. En cualquier caso, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes:*

*1.º Que la modificación introduzca condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de licitación inicial, habrían permitido la selección de candidatos distintos de los seleccionados inicialmente o la aceptación de una oferta distinta a la aceptada inicialmente o habrían atraído a más participantes en el procedimiento de licitación.*

*En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando la obra o el servicio resultantes del proyecto original o del pliego, respectivamente, más la modificación que se pretenda, requieran de una clasificación del contratista diferente a la que, en su caso, se exigió en el procedimiento de licitación original.*

*2.º Que la modificación altere el equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista de una manera que no estaba prevista en el contrato inicial.*

*En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando, como consecuencia de la modificación que se pretenda realizar, se introducirían unidades de obra nuevas cuyo importe representaría más del 50 por ciento del presupuesto inicial del contrato.*

*3.º Que la modificación amplíe de forma importante el ámbito del contrato. En todo caso, se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando:*

*i. El valor de la modificación suponga una alteración en la cuantía del contrato que exceda, aislada o conjuntamente, del 15 por ciento del precio inicial del mismo, IVA excluido, si se trata del contrato de obras o de un 10 por ciento, IVA excluido, cuando se refiera a los demás contratos, o bien que supere el umbral que en función del tipo de contrato resulte de aplicación de entre los señalados en el artículo 1.*

*ii. Las obras, servicios o suministros objeto de modificación se hallen dentro del ámbito de otro contrato, actual o futuro, siempre que se haya iniciado la tramitación del expediente de contratación”*

Como puede observarse, el marco de supuestos es muy amplio, exigiendo la norma la concreción del supuesto o supuestos en los que tendría cabida la modificación planteada.

Pues bien, en el presente caso, según se ha expuesto en los antecedentes, así como en la solicitud emitida por el director del Dpto. Técnico, el presupuesto de hecho que motiva la necesidad de modificar el contrato de mantenimiento viene a traducirse en la necesidad de acometer las reparaciones para asegurar el correcto funcionamiento de la escalera mecánica de bajada de la planta 3ª a la 2ª (código 38143768) del Intercambiador de Santa Cruz, tratándose de prestaciones de carácter puntual y extraordinario que no están comprendidas dentro del alcance del servicio de mantenimiento contratado (kit de modernización).

Dicha modificación de contrato, deriva de la necesidad de realizar una actuación sobre la escalera 38143768 de mayor alcance al de una mera reparación (ante la falta de repuestos por encontrarse descatalogados, lo cual ha sido confirmado por el propio fabricante), en particular, y según la solución propuesta por la empresa mantenedora (a través de la oferta R07/13561 de fecha 22 de mayo de 2024 adjunta al expediente), consistente en modernizar la infraestructura actual (*kit de modernización de las curvas de rodillos*), modificando más aspectos de la instalación de los inicialmente previstos, que permitirán, además de actualizar el mecanismo, garantizar la continuidad del funcionamiento de la escalera.

Entrando en el fondo del asunto y al objeto de considerar la viabilidad de la modificación planteada, tal y como se expondrá a continuación, concurren en particular las circunstancias contempladas en el art.111.2 b) del RD Ley 3/2020. En efecto, la necesidad de la modificación deriva de circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento en el que se planificaron los servicios y se tramitó el procedimiento de licitación (descatalogación de repuestos, y necesidad de adopción de solución de mayor envergadura a una mera reparación, consistente en un kit de modernización). Además concurren las tres condiciones contempladas en el citado art. 111.2.b) del RD Ley 3/2020:

- Así es, en relación a la escalera referenciada (código38143768), se ha informado que la única vía de reparación es instalar un *kit de modernización de las curvas de rodillos*, en tanto las piezas que ordinariamente solventarían el problema no existen por estar descatalogadas; casuística que en el momento de preparar y licitar el contrato (año 2020) no pudo ser prevista desde un punto de vista objetivo.

Asimismo y a fin de evidenciar también el carácter sobrevenido pero sobre todo extraordinario de estas circunstancias, no puede obviarse ni el dato económico ni el alcance que representa la solución en relación al contrato de mantenimiento y las prestaciones comprendidas en el mismo. En este sentido, se ha de observar que al contrato de mantenimiento, adjudicado con una cuota mensual de 453,80 euros/mes por escalera, le es de aplicación en cuanto al alcance de los servicios de



mantenimiento preventivo y correctivo lo establecido en la cláusula 4.1.2 del pliego de prescripciones técnicas que rigió la adjudicación, donde se establece:

*A raíz del programa preventivo anterior, junto con los avisos de avería e inspecciones reglamentarias, podrá surgir la necesidad de un mantenimiento correctivo. Este deberá ser resuelto con el personal y medios que el adjudicatario ponga a disposición del contrato una vez adjudicado. Estos trabajos no supondrán coste adicional para TITSA, ya que se encontrarán incluidos en el precio global ofertado.*

*Incluye la atención a todos los avisos de avería que se produzcan, durante las 24 horas, todos los días del año, siendo el plazo máximo para la iniciación de la reparación de averías de tres (3) horas, contabilizándose a partir del momento en que se produzca el correspondiente aviso, salvo casos de fuerza mayor o indicación en contra de TITSA. En caso de persistir la avería en un plazo de 24 horas, la empresa estará obligada a elaborar un plan de emergencia para su aprobación por TITSA, que supla el servicio durante el tiempo que sea necesario, de forma el mismo quede garantizado.*

Como puede observarse, desde un punto de vista objetivo, puede concluirse que las reparaciones que deben afrontarse para garantizar el funcionamiento de la escalera, cuyo importe de reparación y según se ha informado superaría los 7.000,00 euros, no obedecen a un *servicio preventivo/correctivo* ordinario, ostentando un alcance de tal entidad que impide integrarlo dentro del alcance del contrato. En efecto, tanto por su tipo como por el importe, puede concluirse razonablemente que deben entenderse excluidas del alcance del contrato de mantenimiento que fue adjudicado.

En virtud de lo anterior y en el análisis de los presupuestos que exige el art.111.2 b) del RD Ley 3/2020, ha de considerarse, en primer lugar, que la modificación necesaria deriva de circunstancias imprevistas que un gestor diligente no hubiese podido prever (art.11.2 b 1º), y que se encuentran fuera del alcance inicial del contrato.

- Asimismo, esta modificación tampoco implicaría una alteración de la naturaleza global del contrato, entendido como “el cambio de modo sustancial de las prestaciones que constituían su objeto primigenio o cuando se cambia la naturaleza del contrato, que pasaría a ser de otro tipo distinto del que se licitó inicialmente” (Resolución de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. Expediente 28/2018. Cuestiones diversas). En este sentido, el tipo de servicio contratado no variará en absoluto, al implicar para el contratista una reparación de carácter extraordinario de las escaleras mecánicas, directamente relacionada con los servicios de mantenimiento de este tipo de elementos mecánicos que ya se encuentra ejecutando (art.111.2 b 2º).
- Y tercero, la modificación no implica una alteración de la cuantía que exceda del 50% del precio inicial del contrato. Nos hallamos ante una modificación que supondría un



incremento total en el precio del contrato de 7.398,60 € (sin IGIC)<sup>1</sup>, lo que sobre el precio inicial del servicio de mantenimiento integral de 65.347,80 € calculado para la duración inicial del contrato (3 años), representaría una variación de un 11,32%. (art.111.2 b 3º).

Además, dicha modificación, conjuntamente con la ya operada en virtud de Acuerdo de 25 de marzo de 2024, del Consejo de Administración de TITSA (sesión núm.232)<sup>2</sup>, se encuentra dentro del límite económico del 50 % contemplado en el art. 111.2.b 3º (ambas sumarían un porcentaje total de 43,57%).

Y por último, al margen de la concurrencia de los tres presupuestos analizados, de acuerdo a lo establecido en el art.111.1 a) del RD Ley 3/2020, la modificación planteada cumple también el requisito general establecido en el art.111.1 b) del RD Ley 3/2020, *al limitarse a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria*, tal y como se manifiesta expresamente por parte del Director del Dpto. Técnico

## CONCLUSIONES

Por cuanto se ha expuesto, se emite informe favorable, concluyéndose que la modificación del contrato de servicios de referencia solicitada por el Director del Dpto. Técnico en su condición de responsable del contrato, con motivo de una circunstancia no prevista en los pliegos, puede acordarse por el órgano de contratación al amparo de lo dispuesto en el art. 111.1, en relación con el art. 111.2.b) del RDL 3/2020.

La autorización de la modificación que en su caso se acuerde por el órgano de contratación, deberá estar acompañada en todo caso de la disponibilidad de crédito adecuado y suficiente para acometerla, debiéndose además proceder a la correspondiente formalización y publicidad de la modificación.

Es cuanto procede informar.

En Santa Cruz de Tenerife, a la fecha de la firma

**Jérobi Batista**

**Jefe de Sección de Contratación, Asesoría Jurídica y Transparencia de TITSA**

<sup>1</sup> Consta en el expediente informe favorable del Director del Dpto. de Oficina Técnica sobre el concreto importe de la modificación, en atención al alcance y complejidad de las actuaciones a realizar.

<sup>2</sup> Supuso un incremento total en el precio del contrato de 21.078,60 € (Sin IGIC), lo que sobre el precio inicial del servicio de mantenimiento integral de 65.347,8 € calculado para la duración inicial del contrato (3 años), representando una variación de un 32,25%.