



**LEY 10/2019, DE 10 DE ABRIL, DE TRANSPARENCIA Y DE PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD DE MADRID. (ART. 10.3)**

**ACUERDOS COMPLETOS DE LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL DEL EXCMO. E ILTMO AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES**

**SESIÓN DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 2023**

**Advertencia previa:**

(Art. 70.1 “In Fine”, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, en la redacción dada al mismo por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local: “(...) *No son públicas las Actas de la Junta de Gobierno Local*”, no habiendo actuado en ninguno de los asuntos por delegación del Pleno),

**1/ 570.- RATIFICACIÓN DE LA URGENCIA DE LA SESIÓN.**

Manifestada por el Sr. Presidente, la motivación de la urgencia de la sesión.

*“Considerando lo dispuesto en los artículos 46.2.b) Ley de Bases de Régimen Local; Art.79 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales; Art. 83 del Reglamento Orgánico de Móstoles y con la salvedad del Art. 51 del R.D. Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local”.*

La Junta de Gobierno Local **acuerda**, por unanimidad de los miembros presentes, que constituye la mayoría absoluta del número legal de miembros, **aprobar el carácter urgente de la sesión.**

**RECURSOS HUMANOS Y CONTRATACIÓN**

**CONTRATACIÓN**

**2/ 571.- PROPUESTA DE RESOLUCIÓN PARA LA APROBACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES, POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE DEL CONTRATISTA (COFELY ESPAÑA, S.A.U.). EXPTE. LIQUIDACIÓN DAÑOS Y PERJUICIOS:**

**C/100/CON/2023-028, EXPTE. RESOLUCIÓN CONTRACTUAL:**  
**C/095/CON/2018-0131, EXPTE. CONTRATACIÓN: C/034/CON/2013-122 SARA.**

Vista la propuesta de resolución formulada por el Técnico de la Administración General y la Responsable de Contratación y elevada por la Concejala Delegada de Recursos Humanos y Contratación, así como las adiciones incorporadas en su caso, por la Junta de Gobierno Local, se transcribe literalmente la propuesta resultante:

**“Asunto:** APROBACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES, POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE DEL CONTRATISTA (COFELY ESPAÑA, S.A.U.).

- Expte. contratación: C/034/CON/2013-122 SARA.
- Expte. resolución contractual: C/095/CON/2018-0131.
- Expte. liquidación daños y perjuicios: C/100/CON/2023-028.

En relación con el asunto de referencia, por parte del Técnico que suscribe, se emite el siguiente informe, con propuesta de resolución, en atención a los siguientes:

**Hechos**

Primero.- La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 20 de mayo de 2014, adoptó el Acuerdo Núm. 6/325, por el que se adjudicaba el CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES (Expte. C/034/CON/2013-122) a la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A.U. (A-28368132), de acuerdo con las prescripciones contenidas en los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas, con un plazo de ejecución de DOCE AÑOS a partir de su formalización, con posibilidad de prórroga o prórrogas por un plazo no superior a cinco años y un importe anual del contrato de 5.037.426,64 €, más un I.V.A. de 1.057.859,59 €, (6.095.286,23 €, IVA incluido), de acuerdo con el siguiente desglose:

- Prestación P1 (Gestión Energética): 4.270.286,23 €, IVA incluido, anuales, siendo el desglose energético el siguiente:
  - Término Energía: 2.994.846,86 €, más un IVA de 628.917,84 €
  - Término Agua: 534.315,31 €, más un IVA de 112.206,22 €

- Prestaciones P2 + P3: 1.825.000 €, IVA incluido, anuales.

*En el mismo acuerdo se disponía que fuera del precio del contrato y de acuerdo con los pliegos que rigen la licitación y la oferta presentada por el adjudicatario, éste se comprometía a ejecutar las siguientes prestaciones y por las siguientes cantidades:*

- Prestación P4 (Inversiones en ahorro energético y energías renovables): 1.198.886,37 €, más un IVA de 251.766,14 €, para todo el plazo de ejecución del contrato.
- Prestación P5 (Obras de mejora y renovación de instalaciones): 3.275.145,51 €, más un IVA de 687.780,54 €, para todo el plazo de ejecución del contrato.

*El contrato fue formalizado con fecha 17 de junio de 2014.*

*Segundo.- En sesión celebrada el 24 de septiembre de 2019, la Junta de Gobierno Local adoptó el Acuerdo Núm. 18/575, sobre resolución del contrato mencionado, por incumplimiento culpable del contratista, en cuya parte dispositiva se expresaba lo siguiente:*

*“PRIMERO.- Acordar la resolución del CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES (EXPTE. C/034/CON/2013-122 -SARA-), por incumplimiento culpable del contratista, COFELY ESPAÑA, S.A., de conformidad con lo previsto en el artículo 223, apartados d) y f) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, sin perjuicio de la incidencia de los pronunciamientos judiciales de carácter penal y contencioso-administrativo (este último sobre resolución contractual instada por la empresa contratista), que pudieran producirse en los procesos que se vienen sustanciando al respecto.*

*SEGUNDO.- Proceder a la retención de la garantía definitiva por un importe 3.022.455,98 €, constituida mediante aval bancario, depositado en la Tesorería Municipal, de la entidad CAIXABANK, S.A. (N.IF. A08663619), inscrito en el Registro Especial de Avaluos con el número 9340.03.1793437-15; como medida cautelar, conforme a lo dispuesto en el artículo 56.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, hasta la identificación y cuantificación de los daños y perjuicios ocasionados, a determinar en ulterior procedimiento contradictorio y todo ello conforme al artículo 225.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, donde se determina que “cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, éste deberá indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados. La indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda del de la garantía incautada.*

*TERCERO.- Dada la naturaleza y el carácter esencial de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, se establece la obligación del adjudicatario, de seguir prestando el servicio, en tanto se produzca la adjudicación y formalización de*

un nuevo contrato o contratos, cuyo objeto sea comprensivo de las prestaciones del resuelto, tomándose como referencia para ello, las condiciones contenidas en la documentación contractual que atañe a la contratación originaria, esto es: el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas, el documento en que se formalizó el contrato, así como la oferta presentada por el adjudicatario.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a la mercantil adjudicataria y al avalista y dar traslado de la misma, para su conocimiento, a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid y a los Servicios Municipales responsables de la ejecución del contrato y cualesquiera otros interesados en el procedimiento.”

Tercero.- La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 28 de enero de 2020, adoptó el Acuerdo Núm. 6/20, de adjudicación del CONTRATO DE SERVICIOS DE AUDITORÍA Y PERITAJE DEL CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO, SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE LOS EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DE LA CIUDAD DE MÓSTOLES (Expte. C/048/CON/2018-096), a la mercantil SINCE02 INGENIERÍA ENERGÉTICA, S.L. (CIF: B-84957976), formalizado el 21 de febrero de 2020.

Dicha contratación tenía por objeto, según se venía a especificar en la Cláusula 1 de las contenidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, la prestación de los servicios de auditoría y peritaje del “CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO, SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE LOS EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DE LA CIUDAD DE MÓSTOLES”, con el fin de obtener un dictamen por un experto independiente sobre las circunstancias relevantes del meritado contrato, acaecidas en su ejecución, para certificar la inobservancia de la correspondiente normativa de aplicación por parte de la adjudicataria, así como la necesaria cuantificación económica de los incumplimientos de las prestaciones establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato referenciado, a que se obliga la mercantil en su oferta contractual que resulta vinculante, y la valoración de los daños y perjuicios sufridos por la Administración en los términos manifestados en el informe emitido con fecha 7 de noviembre de 2018, por la Jefatura del Servicio de Mantenimiento de Edificios Municipales y Colegios Públicos, obrante en el expediente de resolución contractual, en el que se referían los incumplimientos constatados en la ejecución del contrato.

Cuarto.- En ejecución del contrato anterior, por la mercantil adjudicataria, SINCE02 INGENIERÍA ENERGÉTICA, S.L. (en adelante SINCE02), se presentó el 28 de septiembre de 2020, una versión inicial del informe general, para su revisión y toma en consideración por los Servicios Técnicos Municipales, tras lo que, con fecha 24 de septiembre de 2021, se emitió por SINCE02, informe final bajo el epígrafe de “Informe General Prestaciones P1-P5 –Gestión energética, Auditoría de mantenimiento Implantación de las medidas”, obrante en el expediente, que, por su extensión, no aparece reproducido en el presente escrito.

Quinto.- Con fecha 23 de febrero de 2023, se evacuó por la Jefa de Mantenimiento de Edificios Municipales, informe técnico, en cuyo apartado CUARTO, se venía a concluir con lo siguiente:

“Visto lo anterior, y cuantificados los presuntos daños y perjuicios causados al Ayuntamiento de Mostoles por los incumplimientos reiterados de la misma en la ejecución del contrato, en los términos previstos en el apartado segundo de la resolución culposa del CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO, SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE LOS EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DE LA CIUDAD DE MÓSTOLES” adoptada por Acuerdo nº 18/575 de la Junta de Gobierno Local en fecha 24 de septiembre de 2019, es por lo que se propone que por parte del órgano de contratación se inicie el expediente de liquidación los daños y perjuicios causados al Ayuntamiento de Mostoles, resultando cuantificados los mismos en un importe total de 6.255.105,24 € tal y como deriva del resultado del peritaje llevado a cabo por la mercantil SINCEO 2.

Asimismo y en los términos de la propia resolución, se solicita se proceda a la incautación de la garantía definitiva por importe de 3.022.455,98 € y se exija el resto en vía administrativa al objeto de la total restitución del total de daños y perjuicios causados a las arcas municipales.”:

Sexto.- La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 21 de marzo de 2023, adoptó el Acuerdo Núm. 24/162, de inicio del procedimiento de LIQUIDACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES, POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE DEL CONTRATISTA (COFELY ESPAÑA, S.A.U.), del siguiente tenor literal:

“PRIMERO: Iniciar el procedimiento de liquidación de daños y perjuicios derivados de la resolución por incumplimiento culpable del contratista, del CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES (EXPTE. C/034/CON/2013-122 -SARA-), aprobada por Acuerdo Núm. 18/575, adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el 24 de septiembre de 2019, que ascenderían, según la documentación obrante en el expediente, como cantidad a reclamar, a 6.255.105,24 €.

SEGUNDO: Notificar la presente resolución al contratista, COFELY ESPAÑA, S.A.U. (N.I.F. A-28368132) y al avalista, CAIXABANK, S.A. (N.I.F. A-08663619), concediéndoles un plazo de quince días hábiles, para que presenten las alegaciones, documentos y justificaciones que estimen pertinentes, pudiendo, igualmente, en este plazo, tomar vista del expediente, previa solicitud al efecto y dar traslado de la misma resolución a los Servicios Municipales responsables de la ejecución del contrato y cualesquiera otros interesados en el procedimiento.”

Séptimo.- Con fecha 29 de marzo de 2023, se presentó por Registro Electrónico (ENTRADA 17904), escrito de [REDACTED], en nombre y representación de la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A.U., por el que se venía a solicitar, “teniendo en cuenta el volumen de la documentación obrante en el Expediente Administrativo y la dificultad del caso”, la ampliación del plazo de presentación de alegaciones inicialmente concedido, de quince días hábiles, en “siete días más”,

En relación con lo anterior, la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 4 de abril de 2023, adoptó el Acuerdo Núm. 9/187, de aprobación, al amparo de lo previsto en el artículo 32.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de una ampliación de siete días hábiles, del plazo de quince días hábiles, inicialmente otorgado a COFELY ESPAÑA, S.A.U., como contratista y a CAIXABANK, S.A., en calidad de avalista, para que presentasen las alegaciones, documentos y justificaciones que estimasen pertinentes, en el presente procedimiento de liquidación de daños y perjuicios

Octavo.- Con fecha 31 de marzo de 2023, se tomó, por la representación de la contratista, vista del expediente, según consta en comparecencia extendida al efecto.

Noveno.- Con fecha 24 de abril de 2023, se presentó por Registro Electrónico (ENTRADA 22659), por la representación de COFELY ESPAÑA, S.A.U., escrito de alegaciones por el que se solicitaba que por el órgano de Contratación se resolviese lo siguiente:

“(i) declarar el ARCHIVO DEL PRESENTE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO como consecuencia de: (i) la pendencia actual del Procedimiento Ordinario nº 440/2018 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Madrid, que ha sido suspendido temporalmente por prejudicialidad penal, y que, entre otras cuestiones, se tiene que pronunciar sobre la solicitud de COFELY de 14 de mayo de 2018, de resolución y liquidación del Contrato por falta de pago del Ayuntamiento superior a 6 meses, basada en el artículo 223 e) TRLCSP, que tiene preferencia temporal con respecto a la causa resolutoria invocada por el Ayuntamiento de Móstoles, (ii) la suspensión (por prejudicialidad contencioso-administrativa) del Procedimiento Ordinario nº 34/2020 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Madrid (por cuanto, como no podía ser de otra forma, ese Juzgado ha considerado que primero se tenía que pronunciar el Juez del Procedimiento Ordinario nº 440/2018), y (iii) la improcedencia de la indemnización de daños y perjuicios interesada por el Ayuntamiento por los motivos expuestos en el presente escrito;

(ii) de forma subsidiaria a la petición anterior, declarar la SUSPENSIÓN DEL PRESENTE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO hasta tanto en cuanto se obtenga sentencia firme (i) en el Procedimiento Ordinario nº 440/2018 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Madrid y (ii) en el Procedimiento Ordinario nº 34/2020 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Madrid;

(iii) de forma subsidiaria a las dos peticiones anteriores, en caso de que el Ayuntamiento decida continuar con la tramitación del presente expediente administrativo, que se ordene, por parte de la entidad municipal, la emisión de un nuevo informe pericial ajustado a derecho y que respete todas las garantías de mi representada;

(iv) en cualquier caso, acordar la tramitación normal u ordinario del presente procedimiento administrativo, en lugar de su tramitación por vía urgente.”

Décimo.- Con fecha 3 de mayo de 2023, se emitió por JEFA DE SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE EDIFICIOS MUNICIPALES, informe técnico que, a continuación, se transcribe:

**“INFORME TÉCNICO EN RELACION A ALEGACIONES AL INICIO DE EXPEDIENTE DE LIQUIDACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE DEL CONTRATISTA**

**INTERESADO: COFELY ESPAÑA SA**

*En relación al inicio del expediente de liquidación por daños y perjuicios derivados de la resolución del contrato administrativo mixto de suministro y servicios energéticos y mantenimiento integral con garantía total de edificios municipales y centros educativos del Municipio de Móstoles, del que resulta interesada la mercantil COFELY, SAU con CIF A28368132, y dentro del plazo concedido al efecto, consta la presentación de escrito de alegaciones en fecha 24 de abril de 2023 (con núm. de registro REGAGE23e00025992377), respecto a las cuales cabe señalar los siguientes extremos:*

*PRIMERO.-La mercantil a lo largo de su amplio relato, viene a reproducir de forma reiterada la negación de la realidad de unos hechos, que determinados en un largo procedimiento administrativo llevaron a que por Acuerdo nº 18/575 de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Móstoles en fecha 24 de septiembre de 2019 se acordase la resolución culposa del contrato formalizado con la adjudicataria en los siguientes términos:*

*“Primero.- Acordar la resolución del CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES (EXPTE. C/034/CON/2013-123-SARA-) por incumplimiento culpable del contratista, COFELY ESPAÑA, SA. , de conformidad con lo previsto en el art 223, apartados d) y f) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, sin perjuicio de la incidencia de los pronunciamientos judiciales de carácter penal y contencioso administrativo (este último sobre resolución contractual instada por la empresa contratista) que pudieran producirse los procesos que vienen sustanciándose al respecto.*

*Segundo.- Proceder a la retención de la garantía definitiva por un importe de 3.022.455,98 € constituida mediante aval bancario, depositada en la Tesorería municipal, de la entidad CAIXABANK, SA.(NIF A08663619), inscrito en el registro Especial de avales con el número 9340.03.1793437-15; como medida cautelar, conforme a lo dispuesto en el art. 56.1 de la Ley 39/2015 de 01 de octubre , del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, hasta la identificación y cuantificación de los daños y perjuicios ocasionados a determinar en ulterior procedimiento contradictorio y todo ello conforme al artículo 225.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, donde se determina que “ cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista , éste deberá indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados .La indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiere constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe de los que exceda del de la garantía incautada.*

*Tercero.- Dada la naturaleza y el carácter esencial de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato , se establece la obligación del adjudicatario, de seguir prestando el servicio , en tanto se produzca la adjudicación y formalización de un nuevo contrato o contratos, cuyo objeto sea comprensivo de las prestaciones del resuelto, tomándose como referencia para ello, las condiciones contenidas en la documentación contractual que atañe a la contratación originaria , esto es: el pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones técnicas , el documento que se formalizó el contrato, así como la oferta presentada por el adjudicatario.*

*SEGUNDO.- La mercantil en su escrito no solo viene a formular una argumentación que carece de fundamento fáctico alguno que pueda enervar la realidad de unos hechos, de sobra conocidos para ser reproducidos, sino que de forma espuria pretende la contradicción a la cuantificación de los gravísimos perjuicios padecidos en este Municipio a causa de la desidia, negligencia y el incumplimiento flagrante de sus obligaciones, que incluyen hasta el abandono del servicio con quiebra de los términos del propio Acuerdo 18/575 de la Junta de Gobierno Local (recuérdese que son más de 140 edificios municipales, administrativos, gerenciales, sociales y asistenciales que dan servicio a una población superior a 210.000 habitantes) y que se determinan en el Informe Técnico de fecha 23 de febrero de 2023. Informe que en este acto se mantiene y confirma y se da por reproducido en todos sus términos.*

*TERCERO.- Informe Técnico al que se acompaña en su Anexo I el informe elaborado por la mercantil SINCEO2 con fecha 24 de septiembre de 2021 bajo la nominación “Informe general prestaciones P1-P5- Gestión energética, auditoria de mantenimiento e implantación de las medidas (SINCEO2)” y en el que tras un minucioso análisis llevado a cabo en todas y cada una de las instalaciones, edificios y centros (se adjuntan a Informe Técnico como Anexo II) y respecto a las distintas prestaciones contractuales en los términos expresados en dicho informe, como no podía ser de otra forma, se cuantifican de forma pericial, sistemática e integrada por una empresa especializada en la materia, los daños y perjuicios habidos como consecuencia de los incumplimientos de la mercantil, desviaciones en la observancia del Pliego Técnico, de los compromisos asumidos por ésta en su propia oferta, y que resultan de carácter contractual, todos ellos consignados en los términos expresados en el Informe Técnico de resolución de fecha 7 de noviembre de 2018.*

*La mercantil en su escrito se limita a una mera oposición a la cuantificación de los daños y perjuicios efectuada, y reclamada a la misma en este procedimiento, unas veces con absoluta falta de rigor, otras en base a un informe de parte elaborado por la mercantil ALTRAN INNOVACIÓN S,L de fecha 30 de diciembre de 2020, que tal y como consta en su escrito de alegaciones “Con el objeto de acreditar la correcta ejecución de las prestaciones del Contrato la entidad ALTRAN INNOVACIÓN S,L a petición de COFELY elaboró un informe pericial de fecha 30 de diciembre de 2020...y al que nos remitimos en su totalidad”. Informe que por su fecha lo es posterior al Acuerdo por el que se resuelve el contrato que nos trae causa, incluso al propio abandono de las instalaciones por la mercantil en fecha 4 de junio de 2020, y que parece pudiera haberse elaborado a partir de premisas y deducciones acaso imaginativas, pues no consta a estas dependencias administrativas que personal ajeno a este Ayuntamiento haya o hubiera tenido acceso a las distintas instalaciones, edificios y centros municipales para acreditar in situ “ la correcta ejecución de prestaciones del Contrato” tal y como expresa el referenciado informe, o bien pudiera haber sido elaborado en base a la exigua documentación que la mercantil COFELY,*



*reclamada de forma impenitente por este Ayuntamiento hubiera puesto a su disposición. Documentación que no habría sido entregada a este Ayuntamiento (recordemos lo fue también motivo de incumplimiento de las obligaciones por parte de la mercantil), pues la que lo ha sido, tal y como consta en la documentación obrante en las dependencias administrativas del Servicio de Mantenimiento de Edificios Municipales y seguro que constando en los distintos procesos judiciales a los que la mercantil se refiere, ha resultado más que incompleta, parcial y fragmentaria.*

*Alegaciones basadas en un informe de parte que no aporta elementos nuevos y significativos que puedan determinar la reponderación en la valoración económica de los que efectivamente han sido determinados con ocasión de la vigencia del contrato, y que a fecha de hoy no son sino reflejo de la más que defectuosa ejecución de un contrato integral de mantenimiento cuyo objeto, diversificado en 5 prestaciones (P1, P2, P3, P4 y P5), si no cuando del absoluto desprecio a la observancia de los requerimientos contractuales, técnicos, económicos y materiales y los que habrían sido ofertados por la misma empresa.*

*Hechos que habrían quedado más que acreditados y a cuya oposición se habría dado debida respuesta en el informe técnico de resolución de fecha 7 de noviembre de 2018 y toda la documentación anexa al mismo, informes técnicos complementarios de fecha 17 y 25 de enero de 2019 y 11 de febrero de 2019 respectivamente, que como no puede ser de otra forma en este acto se mantienen y confirman, dándose por reproducidos en todos sus términos.*

*Por ello, esta Administración mantiene y confirma la cuantificación de los daños y perjuicios que arroja el informe pericial emitido por la mercantil SINCEO2 con fecha 24 de septiembre de 2021, y que se refleja en el Informe Técnico de fecha 23 de febrero de 2023 con propuesta de determinación de daños y perjuicios a la mercantil COFELY SA por un importe de 6.255.105,24 euros y de incautación de la garantía definitiva por importe de 3.022.455,98 euros.*

*Es por cuanto el momento se viene a informar.”*

*Undécimo.- La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 13 de junio de 2023, adoptó el Acuerdo Núm. 23/400, expresándose en el apartado PRIMERO de su parte dispositiva, lo siguiente:*

*“Aprobar, al amparo de lo previsto en el artículo 23 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, una ampliación de plazo por tres meses, hasta el 21 de septiembre de 2023, para resolver el expediente de liquidación de daños y perjuicios del CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES (Expte. C/100/CON/2023-028).”*

*Duodécimo.- Con fechas 18 de mayo y 18 de septiembre de 2023, se emitieron por la Asesoría Jurídica y por la Intervención General Municipal, respectivamente, sendos informes, en sentido favorable, sobre la tramitación seguida en el presente procedimiento.*

## **Fundamentos de Derecho**

*Primero: Una vez constatada la presentación en tiempo y forma del escrito de alegaciones de la mercantil interesada y a la vista de los pronunciamientos contenidos en el mismo, han de ponerse de manifiesto las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:*

*PRIMERA: Por lo que respecta, tanto a la solicitud de la mercantil interesada de declaración del “ARCHIVO DEL PRESENTE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO”, como a la que realiza, “de forma subsidiaria a la petición anterior”, de declaración de “SUSPENSIÓN DEL PRESENTE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO”, decir que en ningún caso pueden tener acogida favorable, tal y como puede inferirse del propio Dictamen Núm. 173/19, aprobado con fecha 29 de abril de 2019 por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido en relación con el expediente de resolución contractual, en cuya TERCERA CONSIDERACIÓN DE DERECHO, se expresaba, en lo que aquí interesa, lo siguiente*

*“Según resulta de las alegaciones formuladas por la empresa contratista, esta instó la resolución del contrato por falta de pago antes de que el Ayuntamiento procediese iniciar de oficio el procedimiento de resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista, es decir, se alegaba, un incumplimiento previo de la Administración. ....”*

*“... Como ya hemos señalado, la contratista se opone a la resolución planteada por el Ayuntamiento de Móstoles, invocando el incumplimiento previo de la Administración, como causa primera en el tiempo. Como ya señaló el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 373/12, de 20 de junio, y ha reiterado esta Comisión Jurídica Asesora en nuestro Dictamen 270/17 de 29 de junio o el Dictamen 365/17, de 14 de septiembre, entre otros, de existir un incumplimiento por parte de la Administración, no estaríamos ante un supuesto de concurrencia de causas de resolución -que daría lugar a su resolución por la primera causa de resolución que se hubiese producido, como se mantuvo en nuestros dictámenes 332/16, 290/17, 297/17 y 310 / 17-, sino que se trataría de un supuesto de concurrencia de incumplimientos de la Administración y del contratista o de los llamados incumplimientos recíprocos, distintos de los casos de concurrencias de varias causas de resolución imputables al contratista.*

*En este caso, según aduce la empresa contratista, la resolución del contrato por la causa que acabamos de señalar, imputable a la Administración, se encuentra pendiente de una resolución judicial, pero como hemos señalado en nuestros dictámenes, ello no obsta a la conclusión y decisión final del expediente de resolución contractual planteado por el Ayuntamiento de Móstoles.*

*En cualquier caso, como hemos sostenido en el Dictamen 310/2017 de 27 de julio, entre otros, una eventual sentencia favorable del citado recurso contencioso-administrativo surtiría efectos sobre el resultado final del procedimiento de resolución del contrato instado por la Administración, e incluso pudiera dar lugar a la revocación o revisión de la resolución que se adoptara, "pues podría darse el caso de que una hipotética. estimación. de la demanda formulada en dicha causa llevara o cargara sobre la Administración una responsabilidad que fuera incompatible con la imputada responsabilidad del contratista que trata de servir de sustento a la resolución de este expediente' (Dictamen del Consejo de Estado de 27 de: diciembre de 2007).*

*En consecuencia, si no consta durante la tramitación del procedimiento de resolución instado por la Administración que el recurso contencioso-administrativo haya sido fallado, ni se ha adoptado medida alguna en el mismo que impida acabar este expediente, es posible la tramitación de un procedimiento de resolución contractual por causa imputable a la empresa contratista y la decisión final que se adopte será recurrible con independencia del mencionado recurso contencioso; pero, como es obvio, esta resolución administrativa podrá ser sometida también a control jurisdiccional, de modo que si es impugnada en sede judicial, es entonces cuando podrá hacerse valer por el juzgado correspondiente la precedencia temporal de la causa resolutoria invocada por la empresa contratista.*

*Por ello cabe concluir que la decisión que adopte el Ayuntamiento en el expediente sometido preceptivamente a dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, puede quedar condicionada al fallo de la sentencia definitiva y firme que se dicte sobre la pretensión de resolución pretendida por la contratista, pero no es óbice a la tramitación y resolución del actual procedimiento.”*

*Añadiéndose en la CONSIDERACIÓN DE DERECHO SEXTA que:*

*“Por ello entendemos procedente que pueda acordarse la resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista sin pérdida de la garantía constituida y que se incoe un procedimiento contradictorio para la determinación de los daños y perjuicios, reteniéndose mientras tanto el importe de la garantía, como medida cautelar conforme el artículo 56.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.*

*En todo caso, los efectos de la resolución del contrato estarían supeditados a la resolución del procedimiento judicial penal que se sigue en relación con el contrato y al pronunciamiento judicial sobre la resolución contractual instada por la empresa contratista.”*

*SEGUNDA: Respecto al pedimento que se realiza “de forma subsidiaria” a los dos anteriormente mencionados (ARCHIVO Y SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO), referido a “la emisión de un nuevo informe pericial ajustado a derecho y que respete todas las garantías” de la interesada, igualmente, ha de considerarse rechazable, por cuanto, a la vista de la tramitación seguida hasta el presente momento histórico, tanto en el procedimiento de resolución contractual, como en el de liquidación de daños y perjuicios, que nos ocupa, en ningún caso puede hablarse de conculcación de garantía alguna, ni del contratista, ni del avalista.*

*En concreto, en lo que concierne al “informe pericial”, censurado por la interesada, recordar que, tal y como ya se puso de manifiesto en el Acuerdo de inicio del presente procedimiento y se reitera en el presente informe, fue elaborado por una Entidad independiente (tomado en consideración, posteriormente, por los Servicios Técnicos Municipales), adjudicataria de un contrato administrativo de servicios, previa correspondiente licitación, con sujeción, como no podía ser de otra forma, a los principios generales de la contratación pública y muy especialmente, a los de libre concurrencia e igualdad de trato y que tenía por objeto, la prestación de los servicios de auditoría y peritaje del “CONTRATO MIXTO DE SUMINISTRO, SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE LOS EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DE LA CIUDAD DE MÓSTOLES”, con el fin de obtener un dictamen por un experto independiente sobre*

las circunstancias relevantes del meritado contrato, acaecidas en su ejecución, para certificar la inobservancia de la correspondiente normativa de aplicación por parte de la adjudicataria, así como la necesaria cuantificación económica de los incumplimientos de las prestaciones establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato referenciado, a que se obliga la mercantil en su oferta contractual que resulta vinculante, y la valoración de los daños y perjuicios sufridos por la Administración.

**TERCERA:** En cuanto a la tramitación “por vía urgente” del procedimiento alegada por la contratista, indicar que no hay que confundir la declaración de urgencia adoptada por los miembros de un órgano colegiado, previa a tratar cualquier asunto que, a priori, no hubiese estado incluido en el orden del día de la sesión a celebrar, con la forma de tramitación que, en su caso, vaya a seguir el procedimiento (ordinaria, urgente o de emergencia).

Como fácilmente puede comprobarse, en ningún caso estamos en el supuesto contemplado en el artículo 33, bajo el epígrafe de “Tramitación de urgencia”, de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sino más bien al contrario, el íter procedimental seguido, corresponde claramente a una tramitación ordinaria, como lo demuestra el hecho del plazo concedido al contratista y al avalista, para la cumplimentación del trámite de audiencia (quince día hábiles), coincidente con el plazo máximo establecido en el artículo 82.2 del mismo Texto Legal, plazo que incluso fue objeto de ampliación, posteriormente, a solicitud de la interesada.

**CUARTA:** Aún de forma breve y con el ánimo de clarificar alguna cuestión procedimental que la interesada parece desconocer, señalar que el “necesario traslado” del expediente a la COMISIÓN JURÍDICA ASESORA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, invocado por la contratista, resulta de todo punto improcedente, habida cuenta de que dicho trámite aparece establecido en los artículos 211.3.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (actual artículo 191.3.a) 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) y 109.1.d) del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en el seno del procedimiento de resolución contractual propiamente dicho, para el supuesto de oposición del contratista, procedimiento distinto al contradictorio que nos ocupa, cuyo objeto es, en definitiva, en palabras de la propia Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su Dictamen Núm. 173/19, aludido más arriba, en la CONSIDERACIÓN JURÍDICA PRIMERA, “valorar económicamente los daños y perjuicios irrogados al Ayuntamiento de Móstoles como consecuencia del incumplimiento” y asimismo, distinto del procedimiento igualmente contradictorio, que posteriormente, en su caso habría de incoarse para la incautación de la garantía.

En relación con lo anterior, indicar que las referencias argumentales dedicadas por la interesada a la “IMPROCEDENCIA DE LA INCAUTACIÓN DE LA GARANTÍA”, han de considerarse procedimentalmente inoportunas, debiéndose poner de manifiesto, en cualquier caso, en el procedimiento que, en su caso, pudiera iniciarse, para dicha incautación.

*Segundo: A la vista de lo expuesto en el Informe técnico de 3 de mayo de 2023, reproducido en el expositivo fáctico Décimo, que venía a concluir con el mantenimiento y confirmación de la “cuantificación de los daños y perjuicios que arroja el informe pericial emitido por la mercantil SINCEO2 con fecha 24 de septiembre de 2021, y que se refleja en el Informe Técnico de fecha 23 de febrero de 2023 con propuesta de determinación de daños y perjuicios a la mercantil COFELY SA por un importe de 6.255.105,24 euros”, tampoco ha de ser compartida la bondad de los motivos de impugnación alegados al respecto.*

*Tercero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 27.3 del Reglamento Municipal de Procedimiento Administrativo (B.O.C.M. Nº 183, de 4 de agosto de 2009), puesto en relación con lo dispuesto en el artículo 25.3.b) de la misma norma reglamentaria, en el caso que nos ocupa, por motivo de la naturaleza del asunto y por razones de economía procedimental, no se considera necesario la emisión de informe como documento autónomo, de tal forma que la presente propuesta tiene la consideración de informe-propuesta de resolución*

*Por todo lo cual,*

*Se **PROPONE** a la Junta de Gobierno Local, en ejercicio de las competencias que le atribuye la Disposición Adicional Segunda 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*

**Resolver lo siguiente:**

*“**Primero:** Desestimar las alegaciones presentadas por la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A.U. en el procedimiento de LIQUIDACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES, POR INCUMPLIMIENTO CULPABLE DEL CONTRATISTA, por los motivos constatados en el expediente.*

***Segundo:** Aprobar la liquidación de daños y perjuicios derivados de la resolución por incumplimiento culpable del contratista, del CONTRATO ADMINISTRATIVO MIXTO DE SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES, que asciende, según la documentación obrante en el expediente, como cantidad a reclamar, a 6.255.105,24 €.*

***Tercero:** Notificar la presente resolución al contratista, COFELY ESPAÑA, S.A.U. (N.I.F. A-28368132) y al avalista, CAIXABANK, S.A. (N.I.F. A-08663619), y dar traslado de la misma resolución a los Servicios Municipales responsables de la ejecución del contrato y cualesquiera otros interesados en el procedimiento.”*

Previa deliberación de la Junta de Gobierno Local, por unanimidad de los miembros presentes, **acuerda** aprobar la propuesta de resolución anteriormente transcrita.



Conforme a lo dispuesto en el art. 229.2 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, así como en el art. 257 del Reglamento Orgánico Municipal de Móstoles, aprobado por el Pleno en sesión de 31 de marzo de 2005 (BOCM de 29.04.2005), a los efectos de dar la publicidad oportuna, y salvaguardar los derechos establecidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, se expiden los presentes Acuerdos de la Junta de Gobierno Local, todo ello visto el Informe 0660/2008 de la Agencia Española de Protección de Datos.

Siendo el acta de la presente sesión de la Junta de Gobierno Local aprobada el día 26 de septiembre de 2023, yo la Concejala-Secretaria, D<sup>a</sup>. Raquel Guerrero Vélez, expido los presentes Acuerdos, a los efectos de publicidad y transparencia oportunos, en Móstoles a seis de octubre de dos mil veintitrés.