



ITA (INDICE DE TRANSPARENCIA DE LOS AYUNTAMIENTOS) 2014

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

SESIÓN DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019

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),

RECURSOS HUMANOS, TECNOLÓGICOS Y FINANCIEROS

CONTRATACIÓN

- 1/ 720.- **PROPUESTA DE RESOLUCIÓN SOBRE DESESTIMACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN DE LA MERCANTIL COFELY ESPAÑA, S.A. CONTRA EL ACUERDO ADOPTADO POR LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL EN SESIÓN CELEBRADA EL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2019, DE 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/095/CON/2018-0131 - 13/122 -).**

Vista la propuesta de resolución formulada por el Responsable de Contratación y elevada por el Concejal Delegado de Recursos Humanos, Tecnológicos y Financieros, así como las adiciones incorporadas en su caso, por la Junta de Gobierno Local, se transcribe literalmente la propuesta resultante:

"Asunto: *RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A., contra el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el 24 de septiembre de 2019, de 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/095/CON/2018-0131 -13/0122-)

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

Hechos

Primero: La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 20 de mayo de 2014, adoptó, entre otros, el Acuerdo Núm. 6/235, de adjudicación 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), a la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A.U., con C.I.F. A-28368132 (en adelante COFELY), formalizado con fecha 17 de junio de 2014.

Segundo: En sesión celebrada el 11 de diciembre de 2018, la Junta de Gobierno Local adoptó el Acuerdo Núm. 8/716, sobre inicio del procedimiento de resolución del contrato mencionado, en cuya parte dispositiva se expresaba lo siguiente:

“PRIMERO.- Incoar el procedimiento para acordar, si procede, la resolución 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/095/CON/2018-0131 (13/0122)), lo que conllevaría la correspondiente incautación de la garantía y el resarcimiento de daños y perjuicios, si los hubiere, y no fuese suficiente la citada garantía, en virtud de lo previsto en el artículo 225.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

SEGUNDO.- Dar audiencia al contratista por un plazo de diez días naturales desde la notificación de esta resolución, y al avalista o asegurador por el mismo plazo, a los efectos de que presenten las alegaciones y documentos que consideren convenientes.

TERCERO.- Solicitar informe de los Servicios Municipales sobre las alegaciones presentadas.

CUARTO.- Solicitar informe de los Servicios Jurídicos y de la Intervención Municipal, en que se valorará la concurrencia de causa de resolución del contrato.

QUINTO.- Requerir Dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.



SEXTO.- Dada la naturaleza del objeto del contrato de referencia, tratándose de suministro y servicio esencial, los efectos de la Resolución del contrato se suspenderán hasta que se produzca la adjudicación de una nueva licitación.”

Tercero: Una vez instruido debidamente el procedimiento de resolución y habiéndose formulado oposición por el contratista, de conformidad con lo establecido en el artículo 211.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), por la Alcaldesa Presidenta, mediante escrito de 6 de marzo de 2019, se solicitó la emisión por parte de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (en adelante CJACM), en su condición de órgano colegiado superior consultivo de la Comunidad de Madrid, de informe sobre la pretendida resolución del contrato, declarándose, en consecuencia, al amparo de lo previsto en el artículo 22.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por el Órgano de Contratación, mediante Acuerdo Núm. 13/107, de 5 de marzo de 2019, la suspensión del procedimiento desde la fecha de solicitud de este informe preceptivo, hasta la fecha de recepción del mismo.

A la solicitud mencionada, se adjuntaba copia de la documentación correspondiente al procedimiento seguido hasta ese momento, siendo el último de los documentos, el correspondiente a la propuesta de resolución del contrato, suscrita con fecha 6 de marzo de 2019, tanto por el entonces Responsable de Contratación, como en lo que a la elevación de la misma para su aprobación, de ser procedente y a expensas de los pronunciamientos del informe solicitado a la CJACM, a la Junta de Gobierno de Gobierno Local se refiere, por el Concejal Delegado de la extinta Concejalía de Hacienda, Transporte y Movilidad, con una parte dispositiva del siguiente tenor literal:

“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), f) y g) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

SEGUNDO.- Proceder a la incautación parcial de la garantía definitiva por un importe 2.043.024,39 €, sin IVA, y a la retención del resto del importe (979.431,59 €) de la garantía definitiva depositada en la Tesorería Municipal mediante aval bancario de la entidad CAIXABANK, S.A. (CAIXA) número 9340.03.1793437-15, siendo avalista GENERALI ESPAÑA, S.A. (C.I.F. A-28007268) [sic], con domicilio en Avda. Diagonal, nº 621, de Barcelona, debiendo indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía retenida, que se determinarán en un momento posterior, en virtud de lo previsto en el artículo 225.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.



TERCERO.- Dada la naturaleza del objeto del contrato de referencia, tratándose de un servicio esencial, hasta que se formalice el nuevo contrato el contratista quedará obligado a la prestación del servicio conforme a los documentos que rigen la licitación.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a la adjudicataria, al avalista o asegurador, a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid y a los Servicios Municipales interesados en el procedimiento y simultáneamente, publicar la misma en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Móstoles.”

Cuarto: Con fecha 6 de mayo de 2019, se recibió en el Registro General de la Corporación (Entrada nº 23352), escrito de la Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, remitiendo el Dictamen Núm. 173/19, aprobado por el Pleno de dicha Comisión, en sesión celebrada el 29 de abril de 2019, emitido en relación con el presente expediente de resolución contractual. en el que se venía a concluir, determinando la procedencia de resolver el contrato por las causas d) y f) del artículo 223 del TRLCSP y todo ello, “sin perjuicio de la incidencia del pronunciamiento judicial penal y del pronunciamiento judicial contencioso-administrativo, sobre la resolución contractual instada por la empresa contratista”.

Quinto: La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 14 de mayo de 2019, adopto el Acuerdo Núm. 20/290, por el que se declaraba el levantamiento de la suspensión del procedimiento de resolución, con efectos desde el 6 de mayo de 2019, fecha coincidente con la de recepción del Dictamen Núm. 173/19, emitido con fecha 29 de abril de 2019, por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, parcialmente transcrito con anterioridad, dándose traslado posteriormente, tanto de dicho Acuerdo, como del propio Dictamen, a la mercantil adjudicataria y a la entidad avalista.

Sexto: La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 24 de septiembre de 2019, tomando en consideración los pronunciamientos expresados en el Dictamen de la CJACM, adoptó el Acuerdo Núm. 18/575, que a continuación, en su parte dispositiva, se transcribe:

“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.I.F. 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.”

Séptimo: El 24 de octubre de 2019, tuvo entrada en el Registro de la Corporación (Entrada nº 54681), escrito de [REDACTED] y [REDACTED], en nombre y representación de COFELY, por el que se venía a interponer Recurso de Reposición contra el Acuerdo meritado en el apartado anterior, de resolución del contrato.

Octavo: Con fecha 4 de noviembre, por parte de la Jefa de Mantenimiento de Edificios Municipales, se emitió informe en el que se expresaba lo siguiente:

“En relación al escrito presentado por la mercantil COFELY, S.A. y a requerimiento del Jefe de Contratación procede señalar que a la vista de las manifestaciones de la empresa no ha lugar a su valoración, al haber sido informadas motivadamente en los distintos informes técnicos ya emitidos y obrantes en el expediente de resolución.”

Fundamentos de Derecho

Primero: Antes de realizar cualquier análisis o consideración sobre el asunto de referencia, resulta preciso, determinar la normativa de aplicación al mismo, debiendo concluir con la aplicabilidad 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), en su redacción vigente hasta el 9 de marzo de 2018, según lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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).

Por tanto, el régimen jurídico del contrato, calificado como administrativo mixto (suministro – servicios), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9 y 19.1 del TRLCSP, se encuentra contenido en el artículo 19.2 del mismo Texto Legal, donde se establece que los contratos administrativos se regirán, en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción, por el TRLCSP y sus disposiciones de desarrollo; aplicándose, supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo y en su defecto, las normas de derecho privado.

No obstante lo anterior, tal y como ponía de manifiesto la CJACM, desde un punto de vista estrictamente procedimental, la regulación a seguir en el procedimiento de resolución contractual, será la contenida en la normativa vigente al momento de su incoación, en este caso, la LCSP.

Segundo: De conformidad con lo previsto en los artículos 40.5 del TRLCSP, 44.5 de la LCSP y 123.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), ha de constatarse la conformidad a Derecho, de la calificación jurídica del escrito de la recurrente, como Recurso de Reposición, así como la interposición de dicho recurso en tiempo y forma.

Tercero: Del examen de los pronunciamientos contenidos en el escrito de recurso, se desprende una casi absoluta reiteración de las distintas alegaciones presentadas por la adjudicataria en la instrucción del procedimiento de resolución, desestimadas motivadamente en todos los casos, pudiendo hablar de identidad entre buena parte de las mismas, tanto con los motivos de impugnación aducidos en el recurso, como con la argumentación que pretendidamente los sustenta.

Así, en primer lugar se cuestiona por la interesada tanto la propia existencia de sus incumplimientos culpables (“presuntos incumplimientos” en palabras de la recurrente), como la calificación de la gravedad de los mismos e incluso la suficiencia de dicha gravedad puesta en relación con la procedencia de la resolución contractual, aspectos, todos ellos, capitales, a la hora de determinar la concurrencia de las causas de resolución finalmente apreciadas, esto es, la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista y el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, recogidas en el artículo 223, apartados d) y f), del TRLCSP.

Frente a este motivo de impugnación, de todo punto rechazable y más allá de las tres penalidades impuestas al contratista por incumplimientos muy graves (la primera por incumplimiento de cronograma de implantación de mejora relativa a la sustitución en centros educativos, de calderas de gasóleo a gas, la segunda por incumplimiento del mantenimiento preventivo y correctivo y parámetros de confort en las piscinas municipales y la tercera por incumplimiento del mantenimiento técnico legal en



instalaciones eléctricas de baja tensión y mantenimiento de instalaciones de protección contra incendios), confirmadas en los dos primeros casos por Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 21 de marzo y 7 de mayo de 2017, estando pendiente la tercera de resolución judicial y de las consideraciones jurídicas que al respecto se contienen en el propio Acuerdo de resolución, encontramos cumplida respuesta en el Dictamen de la CJACM, concretamente en la CONSIDERACIÓN DE DERECHO QUINTA, donde se analiza precisamente la concurrencia de las causas de resolución previstas en los mencionados apartados d) y f) del artículo 223 del TRLCSP.

En efecto, la CJACM, partiendo de los distintos informes de los Servicios Técnicos Municipales, tanto los emitidos con carácter previo a la iniciación del procedimiento de resolución, como soporte y motivación de dicha incoación, como los evacuados en contestación a las alegaciones presentadas por el adjudicatario, en repetidas ocasiones durante la instrucción del procedimiento, en los que, en palabras del propio Órgano consultivo, “se detalla de manera exhaustiva y pormenorizada los numerosos incumplimientos de la empresa contratista de la mayoría las prestaciones del contrato y de aquellas que constituyeron su oferta contractual, detectados desde el inicio del contrato y reiterados en el tiempo”, “se infiere un incumplimiento reiterado de la mayoría de las prestaciones del contrato y de aquellas otras a las que se comprometió la empresa contratista y que no ha sido desvirtuado por las alegaciones de la adjudicataria (que incluso ha reconocido el incumplimiento fuera de plazo o defectuoso de alguna de las prestaciones a las que se comprometió en virtud de su oferta contractual, según lo que hemos expuesto anteriormente)”.

Asimismo, la mencionada CONSIDERACIÓN QUINTA, concluye afirmando que, “de lo constatado en los informes técnicos se colige sin dificultad que los incumplimientos alegados lo son de las prestaciones que pueden calificarse como esenciales del contrato, al ser un incumplimiento de obligaciones sustanciales que impiden que el contrato alcance su fin, que no es otro que mediante una actuación global e integrada se logre una mejora de la eficiencia energética, reduciendo el gasto corriente en energía del municipio, además de la renovación de instalaciones y la implantación de medidas de eficiencia energética y el mantenimiento integral de los edificios municipales y los centros educativos del municipio, siendo dichos incumplimientos reiterados y de entidad suficiente para permitir que la Administración puede hacer uso de su facultad de resolución, sin que el motivo de resolución haya quedado desmentido por las alegaciones de la empresa”.

Cuarto: El segundo de los motivos de impugnación, aparece en el escrito de recurso, bajo el epígrafe de “NULIDAD DEL ACUERDO POR ESTAR VICIADO DE INCONGRUENCIA OMISIVA Y VULNERAR EL ARTÍCULO 24.1 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA”, lo que, en síntesis, ha de identificarse con el hecho de que no se haya tenido en cuenta en el procedimiento de resolución contractual que nos ocupa, la primera y única causa de resolución del contrato, según el contratista, que no es otra que la contemplada en el artículo 223.e) del TRLCSP, esto es, la demora en el pago por parte de la Administración, por plazo superior a seis meses.



A este respecto, señalar que con fecha 21 de mayo de 2018, se presentó por la adjudicataria solicitud de resolución del contrato por la causa prevista en el mencionado artículo 223.e), desestimada por Acuerdo Núm. 20/473, adoptado el Órgano de Contratación, en sesión celebrada el 31 de julio de 2018, contra el que se interpuso recurso contencioso-administrativo, del que viene conociendo el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 17 de los de Madrid, sin que, al día de la fecha haya recaído resolución alguna.

Igualmente, el Dictamen de la CJACM se pronunciaba sobre este particular, en su CONSIDERACIÓN DE DERECHO TERCERA, en los siguientes términos;

“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.”

De acuerdo con todo ello y teniendo en cuenta el conocimiento por parte de la CJACM de la judicialización de la pretensión del contratista respecto de su solicitud de resolución del contrato por la causa prevista en el artículo 223.e) del TRLCSP y que según el mismo Órgano, ello “no obsta a la conclusión y decisión final del expediente de resolución contractual planteado por el Ayuntamiento de Móstoles”, la pretensión de la adjudicataria, a todas luces, cuanto menos, sorprendente, de declaración de nulidad de pleno derecho, del Acuerdo de resolución del contrato, “por causa del artículo 47.1.a) de la Ley 39/2015”, que establece que los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en el caso de que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional o subsidiariamente de retroacción de las actuaciones “hasta el momento en el que esta alegación debió ser valorada por el Ayuntamiento y por la CJACAM”, no ha de tener acogida favorable.

Quinto: Llegados a este punto, ha de analizarse la solicitud realizada por la interesada, puesta en relación con la que como se vio anteriormente, inexistente causa de nulidad de pleno derecho subsumible en el supuesto de nulidad radical previsto en el artículo 47.1.a), de suspensión cautelar de los “efectos del apartado tercero del Acuerdo, que impone al contratista la obligación de seguir ejecutando el Contrato una vez resuelto”.

Sobre esta cuestión, el artículo 117.1 de la LPAC establece como regla general, salvo en los casos en que una disposición establezca lo contrario, el carácter no suspensivo de los recursos, lo cual, ha de ponerse, necesariamente, en relación con la presunción de legalidad de los actos administrativos, proclamada en el artículo 39.1 de la LPAC y de la ejecutividad de los mismos actos, consagrada en el artículo 38 del mismo Texto Legal, fundamentada en la necesidad de dotar a las Administraciones Públicas de un instrumento para desarrollar con eficacia su actividad de servicio a los intereses generales.

No obstante lo anterior, el mencionado principio de ejecutividad tiene excepciones, impuestas por la necesidad de garantizar el derecho fundamental de tutela judicial efectiva, de tal suerte que el precepto citado, que establece el carácter no suspensivo de los recursos contra actos administrativos, contempla como excepción a la regla, la posibilidad de suspender la eficacia de dichos actos, cuando la ejecución de los mismos pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o cuando la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPAC.



Cabría, por tanto, analizar si se da la concurrencia de alguna de las circunstancias contempladas en los apartados a y b del artículo 117.2 de la LPAC.

Respecto de la primera de ellas, esto es, que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o en otras palabras, que la actuación administrativa, en relación con la cual se pide la suspensión, afecte a los derechos o intereses de quien tal suspensión reclama y en términos de producirle perjuicios de tan importante entidad que su reparación satisfactoria no se lograría con la eventual resolución favorable que de su recurso pudiera obtener, decir, en primer lugar, que la interesada en ningún momento procedió a definir que derechos o intereses pudieran verse lesionados de forma grave o incluso irreversible. Frente a ello, hay que indicar que, como fácilmente puede observarse, simplemente a la vista del objeto del contrato (SUMINISTRO Y SERVICIOS ENERGÉTICOS Y MANTENIMIENTO INTEGRAL CON GARANTÍA TOTAL DE EDIFICIOS MUNICIPALES Y CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE MÓSTOLES), la ejecución del mismo constituye una actividad destinada a dar satisfacción a necesidades o intereses públicos incuestionables, resultando afectadas, caso de paralización, importantes necesidades de los potenciales destinatarios del servicio.

En consecuencia, en este caso concreto habría de observarse la prevalencia de los intereses de la Administración sobre los posibles derechos o intereses de la solicitante, que aún a falta de concreción, habrían de entenderse como susceptibles de reparación mediante las eventuales resoluciones favorables que, en su caso, pudiera obtener.

Por lo que concierne a la circunstancia expresada en el artículo 117.2.b) de la LPAC, en cuanto a que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la misma Ley, hay que concluir, tal y como se exponía más arriba, con la ausencia de concurrencia, en el acto impugnado, de ninguno de los supuestos que aparecen tasados en este artículo para poder considerar el acto en cuestión, merecedor de nulidad de pleno derecho.

De acuerdo con las consideraciones expuestas y teniendo en cuenta, de una parte, el principio general por el que se determina el carácter no suspensivo del recurso interpuesto y de otra la ausencia de circunstancia alguna, de las previstas en el artículo 117.2 de la LPAC, que pudieran constituir excepción a dicho principio, se estima procedente denegar la solicitud de suspensión.

Sexto: El tercer y último motivo de impugnación esgrimido por la recurrente, viene referido a la obligación del adjudicatario, establecida en el apartado TERCERO, de la parte dispositiva del Acuerdo de resolución, dada la naturaleza y el carácter esencial de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, 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, que califica como arbitraria.

Pues bien, sobre este particular baste decir, que el establecimiento de esta concreta obligación ya se sometió a la consideración de la CJACM, sin que en el exhaustivo Dictamen emitido, aparezca reproche ni repara de legalidad alguno al respecto, al



contrario de lo que sucedía con la falta de concurrencia de la causa de resolución prevista en el artículo 223.g) del TRLCSP o con la improcedencia de la incautación de la garantía definitiva, a la que se refería en la CONSIDERACIÓN DE DERECHO SEXTA, en la que se comenzaba diciendo que “vista la procedencia de la resolución contractual, debemos analizar los efectos que se siguen de esta resolución”, debiendo inferir de todo ello, que el establecimiento de dicha obligación se ajusta a la legalidad, sin que en ningún caso pueda hablarse de arbitrariedad.

Igualmente, en relación con lo anterior, la interesada cuestiona el carácter esencial predicable de las prestaciones objeto del contrato. Frente a ello, cabe decir que la atribución de dicho carácter, bien podemos encontrarla en la legislación de régimen local, pudiendo afirmar la esencialidad de las prestaciones, en tanto en cuanto las mismas pudieran considerarse directamente relacionadas con el ejercicio de las competencias propias de los municipios recogidas en el artículo 25.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (como es el caso, entre otros, de la conservación y mantenimiento de edificios de titularidad local destinados a centros públicos educativos, previsto en el apartado n) de dicho artículo), todas ellas irrenunciables, según lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, lo que nos llevaría a concluir con que la obligación establecida en el apartado TERCERO del Acuerdo de resolución, viene a garantizar el interés general, recogido en la legislación vigente.

Séptimo: De conformidad con lo establecido en el artículo 27.3 del Reglamento Municipal de Procedimiento Administrativo (B.O.C.M. Núm. 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 LCSP,*

Resolver lo siguiente:

*“**Primero:** Desestimar el Recurso de Reposición interpuesto con fecha 24 de octubre de 2019, por la representación de la mercantil COFELY ESPAÑA, S.A. (C.I.F. A-28368132), contra el Acuerdo Núm. 18/575, de 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/095/CON/2018-0131 -13/122-), adoptado por esta Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el 24 de septiembre de 2019, confirmando dicho Acuerdo en todos sus términos, al considerarlo ajustado a Derecho.*



Ayuntamiento de Móstoles

Segundo: *Denegar la solicitud contenida en el mismo Recurso de Reposición, de suspensión cautelar de los efectos del apartado TERCERO del meritado Acuerdo de resolución contractual, de conformidad con lo previsto en el artículo 117.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y con la falta de concurrencia de las circunstancias expresadas en el artículo 117.2 del mismo Texto Legal.*

Tercero: *Dar debido traslado del presente Acuerdo a la recurrente”.*

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 de 2012, 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 03 de diciembre de 2019, yo el Concejal-Secretario, D. Aitor Perlines Sánchez, expido los presentes Acuerdos, a los efectos de publicidad y transparencia oportunos, en Móstoles a cuatro de diciembre de dos mil diecinueve.