ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA POR EL AYUNTAMIENTO PLENO DE PÁJARA EL DÍA 18 DE DICIEMBRE DE 2014

ASISTENCIA.

- Alcalde Presidente:
Don Rafael Perdomo Betancor

-Concejales:
Doña Rosa Bella Cabrera Noda
Don Jorge Martín Brito
Doña Ruth Lupzik
Don Farés R. Sosa Rodríguez
Don Diego Perera Roger
Doña Damiana del Pilar Saavedra Hernández
Don Alexis Alonso Rodríguez
Don Jordani Antonio Cabrera Soto
Don Faustino Eulogio Cabrera Viera
Don Antonio Carmelo González Cabrera
Doña Estela Solaz Cava
Don Domingo Pérez Saavedra
Doña María Soledad Placeres Hierro
Don José Domingo de la Cruz Cabrera
Don Pedro Armas Romero
Don Santiago Agustín Callero Pérez
Don Alejandro Jesús Jorge Moreno

AUSENTES:
Don Blas Acosta Cabrera
Doña María Ángeles Acosta Pérez
Doña María Pérez Saavedra

Secretaria Accidental
Doña Silvia García Callejo

En Pájara y en el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial, siendo las diez horas del día dieciocho de diciembre de dos mil catorce, se reúne el Pleno de la Corporación Municipal bajo la Presidencia del Sr. Alcalde titular, Don Rafael Perdomo Betancor y con la asistencia de los Señores Concejales que al margen se expresan, al objeto de celebrar sesión ordinaria y en primera convocatoria, para la que habían sido convocados previa y reglamentariamente por Decreto de la Alcaldía nº 5293/2014, de 15 de diciembre.

Actúa de Secretaria la titular Accidental de la Corporación, Doña Silvia García Callejo, que da fe del acto.

Actúa de Interventor el titular Accidental de la Corporación, Don Antonio Domínguez Aguiar.

A efectos de votación, se hace constar que la Corporación está integrada por veintiún miembros de hecho y de derecho, incluido el Alcalde Presidente.

Válidamente constituida y abierta la sesión por la Presidencia, seguidamente se entra a conocer los asuntos incluidos en el Orden del Día:

PRIMERO.- LECTURA Y APROBACIÓN, SI PROCEDE, DE LOS BORRADORES DE LAS ACTAS DE LA SESIÓN CELEBRADA EL DÍA 20 DE NOVIEMBRE DE 2014, DE CARÁCTER ORDINARIO Y 27 DE NOVIEMBRE DE 2014, DE CARÁCTER EXTRAORDINARIO.

Se trae para su aprobación los borradores de las actas correspondientes a la sesión del Ayuntamiento Pleno celebradas el día 20 de noviembre de 2014, de carácter ordinario y 27 de noviembre de 2014, de carácter extraordinario.

Formulada por la Presidencia la pregunta de si algún miembro de la Corporación tiene que formular alguna observación a los borradores de las actas en cuestión, Don Alejandro Jorge Moreno aclara que en el acta de la sesión ordinaria en el ruego en el que agradecía al Concejal de Obras la construcción de la rampa, la misma es en frente del Polideportivo y no en el polideportivo por lo que se consideran aprobadas de conformidad con el artículo 91.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, con la rectificación aludida por el Sr. Concejal.

SEGUNDO.- DACIÓN DE CUENTA DE LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN APROBADOS POR LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL.

Tomar conocimiento de los Convenios de Colaboración aprobados por la Junta de Gobierno Local de fecha 29 de septiembre de 2014.

- CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE EL EXCMO. CABILDO INSULAR DE FUERTEVENTURA Y EL AYUNTAMIENTOD E PÁJARA PARA LA EJECUCIÓN EN EL MUNICIPIO DE PÁJARA DE LAS OBRAS DEL PLAN DE RECUPERACIÓN DE ÁREAS TURÍSTICAS (P.R.A.T. 2014).

TERCERO.- DECLARACIÓN DE NO EJERCER EL DERECHO DE TANTEO Y RETRACTO SOBRE LA TRANSMISIÓN DE LA LICENCIA DE TAXI Nº 2. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Dada cuenta de la solicitud formulada por Don Santiago Perdomo Delgado, titular de la licencia municipal de taxi nº 2, en orden a la transmisión de la licencia de taxi de la que reputa titular a favor de Don Juan Carlos Hierro González.

Considerando que se ha evacuado el correspondiente informe jurídico del técnico Municipal (Sr. Medina Manrique) sobre la legislación aplicable y el procedimiento legal a seguir.

Dada cuenta de la propuesta de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Pájara cuyo tenor literal es el siguiente:

"*En fecha 16 de octubre de 2014, Don. Santiago Perdomo Delgado, titular de la Licencia Municipal de Taxi nº 2, solicita se le autorice la transmisión de la Licencia de Taxi de la que resulta titular a favor de Don. Juan Carlos Hierro González.*

En fecha 1 de diciembre de 2014 se suscribe informe por el Técnico de Administración General (Sr. Medina Manrique) según el cual acorde con las previsiones

normativas del artículo 42 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, la transmisión por actos intervivos de las licencias municipales de taxi se hará previa comunicación de la transmisión al Ayuntamiento, a favor de quienes reúnan los requisitos necesarios para prestar la actividad, con indicación de sus condiciones económicas, por lo que la transmisión se sujeta al régimen de comunicación previa y no al de la autorización, a diferencia del régimen normativo anterior.

Asimismo, la transmisión quedará condicionada a la acreditación por la persona física transmitente de estar al corriente en el pago de los tributos exigibles relacionados con la actividad del taxi y haber satisfecho las sanciones pecuniarias impuestas en virtud de resolución administrativa firme, que traigan causa del ejercicio de la actividad, presentando el titular de la licencia la documentación acreditativa de que reúne los citados requisitos.

El artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi establece el derecho de tanteo y retracto a favor del Ayuntamiento en las transmisiones de los títulos por actos intervivos.

A tal efecto dispone el artículo 43 de la citada Ordenanza que la persona física titular notificará al Ayuntamiento su intención de transmitir la licencia municipal, aportando copia del precontrato suscrito al efecto y declarando el precio de la operación.

Si el Ayuntamiento no comunica en el plazo de tres meses a la persona física titular su intención de ejercer su derecho de tanteo, esta podrá materializar la transmisión en los términos pactados en el precontrato.

En fecha 16 de octubre de 2014, Don Santiago Perdomo Delgado presenta copia del precontrato de transmisión de la licencia municipal de taxi nº 2, de la que es titular, a favor de D. Juan Carlos Hierro González, y la autorización insular de transporte, suscrito por ambos, constando en la estipulación segunda las condiciones económicas de la transmisión, cumplimentado con ello la exigencia legal de comunicar a la Administración las condiciones económicas de la transmisión.

El plazo de tres meses que tiene la Administración Municipal para el ejercicio del derecho de tanteo sobre la licencia municipal de taxi objeto de transmisión se cumple el día 18 de enero de 2015, no obstante no interesa a esta Corporación Municipal ejercitar tal derecho, no sólo ante el planteamiento económico que para la Hacienda Pública ello implica, en todo caso no contemplado en el Presupuesto Municipal vigente, sino porque además no existen razones de interés público para ello, tales como la pertinencia de retirada de licencias del servicio de transporte en taxi por razones económico-sociales que lo justifiquen.

Dado que no se instará el ejercicio del derecho de tanteo sobre la Licencia de Taxi número 2 y al objeto de que el titular de la licencia pueda culminar la transmisión de la misma se eleva al Pleno Municipal propuesta de acuerdo en orden a la renuncia del tanteo la transmisión de la licencia.

Por otra parte, para que adquiera eficacia la transmisión de la licencia de taxi que se comunica a favor de Don Juan Carlos Hierro González debe presentar ante la Administración Municipal la documentación que acredite los requisitos exigidos para ser titular de la Licencia Municipal de Taxi, contemplados en el artículo 5 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en taxi, y en concreto:

- *Permiso de conducción BTP y carné municipal de conductor.*

- *Certificados de la Seguridad Social y Agencia tributaria estatal y autonómica de estar al corriente en las obligaciones tributarias y de seguridad social.*
- *Certificados del Ayuntamiento y del Cabildo Insular de no tener pendiente el cumplimiento de ninguna sanción grave o muy grave en materia de transporte.*
- *Certificado de antecedentes penales acreditativo de no haber sido objeto de condena penal por delito grave.*
- *Póliza acreditativa de tener cubierta la responsabilidad civil por daños que pudieran producirse en el transcurso de la prestación del servicio en los términos y con el alcance establecido por la normativa vigente.*
- *Acreditación de disponer de un vehículo, que será el que se adscriba a la licencia de taxi, en régimen de propiedad, arrendamiento, renting u otro análogo admitido por la legislación vigente.*

Asimismo debe presentarse en el Ayuntamiento el documento público en que se formalice el negocio jurídico de la transmisión.

Por lo expuesto, se suscribe, sin perjuicio del criterio que adopte el Pleno Municipal, la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero.- Acordar no ejercer el derecho de tanteo sobre la transmisión de la Licencia Municipal de Transporte en Taxi número 2, titularidad de Don Santiago Perdomo Delgado, previsto en el artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, sobre la que se ha comunicado la transmisión a favor de Don. Juan Carlos Hierro González, por las razones expuestas en la parte expositiva del presente acuerdo.

Segundo.- Requerir a Don Juan Carlos Hierro González para que presente la documentación señalada en la parte expositiva al objeto de que adquiera eficacia la transmisión a su favor de la Licencia de Taxi número 2.

Tercero.- Dar traslado del presente acuerdo a los interesados, significándoles que pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra el mismo podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el Pleno Municipal, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución

impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Informativa Permanente Residual de Asuntos Plenarios, de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene intervención alguna, el Pleno, por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta legal, ACUERDA:

Primero.- Acordar no ejercer el derecho de tanteo sobre la transmisión de la Licencia Municipal de Transporte en Taxi número 2, titularidad de Don Santiago Perdomo Delgado, previsto en el artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, sobre la que se ha comunicado la transmisión a favor de Don Juan Carlos Hierro González, por las razones expuestas en la parte expositiva del presente acuerdo.

Segundo.- Requerir a Don Juan Carlos Hierro González para que presente la documentación señalada en la parte expositiva al objeto de que adquiera eficacia la transmisión a su favor de la Licencia de Taxi número 2.

Tercero.- Dar traslado del presente acuerdo a los interesados, significándoles que pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra el mismo podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el Pleno Municipal, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

CUARTO.- DECLARACIÓN DE NO EJERCER EL DERECHO DE TANTEO Y RETRACTO SOBRE LA TRANSMISIÓN DE LA LICENCIA DE TAXI Nº 27. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Dada cuenta de la solicitud formulada por Don Francisco Pérez Saavedra, titular de la licencia municipal de taxi nº 27, en orden a la transmisión de la licencia de taxi de la que reputa titular a favor de Doña Argelia Pérez Marrero.

Considerando que se ha evacuado el correspondiente informe jurídico del técnico Municipal (Sr. Medina Manrique) sobre la legislación aplicable y el procedimiento legal a seguir.

Dada cuenta de la propuesta de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Pájara cuyo tenor literal es el siguiente:

"*En fecha 18 de noviembre de 2014, Don. Francisco Pérez Saavedra, titular de la Licencia Municipal de Taxi nº 27, solicita se le autorice la transmisión de la Licencia de Taxi de la que resulta titular a favor de Doña. Argelia Pérez Marrero.*

En fecha 1 de diciembre de 2014 se suscribe informe por el Técnico de Administración General (Sr. Medina Manrique) según el cual acorde con las previsiones normativas del artículo 42 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, la transmisión por actos intervivos de las licencias municipales de taxi se hará previa comunicación de la transmisión al Ayuntamiento, a favor de quienes reúnan los requisitos necesarios para prestar la actividad, con indicación de sus condiciones económicas, por lo que la transmisión se sujeta al régimen de comunicación previa y no al de la autorización, a diferencia del régimen normativo anterior.

Asimismo, la transmisión quedará condicionada a la acreditación por la persona física transmitente de estar al corriente en el pago de los tributos exigibles relacionados con la actividad del taxi y haber satisfecho las sanciones pecuniarias impuestas en virtud de resolución administrativa firme, que traigan causa del ejercicio de la actividad, presentando el titular de la licencia la documentación acreditativa de que reúne los citados requisitos.

El artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi establece el derecho de tanteo y retracto a favor del Ayuntamiento en las transmisiones de los títulos por actos intervivos.

A tal efecto dispone el artículo 43 de la citada Ordenanza que la persona física titular notificará al Ayuntamiento su intención de transmitir la licencia municipal, aportando copia del precontrato suscrito al efecto y declarando el precio de la operación.

Si el Ayuntamiento no comunica en el plazo de tres meses a la persona física titular su intención de ejercer su derecho de tanteo, esta podrá materializar la transmisión en los términos pactados en el precontrato.

En fecha 18 de noviembre de 2014, Don Francisco Pérez Saavedra presenta copia del precontrato de transmisión de la licencia municipal de taxi nº 27, de la que es titular, a favor de Doña Argelia Pérez Marrero, y la autorización insular de transporte, suscrito por ambos, constando en la estipulación segunda las condiciones económicas de la transmisión, cumplimentado con ello la exigencia legal de comunicar a la Administración las condiciones económicas de la transmisión.

El plazo de tres meses que tiene la Administración Municipal para el ejercicio del derecho de tanteo sobre la licencia municipal de taxi objeto de transmisión se cumple el día 19 de febrero de 2015, no obstante no interesa a esta Corporación Municipal ejercitar tal derecho, no sólo ante el planteamiento económico que para la Hacienda Pública ello implica, en todo caso no contemplado en el Presupuesto Municipal vigente, sino porque además no existen razones de interés público para ello, tales como la pertinencia de retirada de licencias del servicio de transporte en taxi por razones económico-sociales que lo justifiquen.

Dado que no se instará el ejercicio del derecho de tanteo sobre la Licencia de Taxi número 27 y al objeto de que el titular de la licencia pueda culminar la transmisión de la misma se eleva al Pleno Municipal propuesta de acuerdo en orden a la renuncia del tanteo la transmisión de la licencia.

Por otra parte, para que adquiera eficacia la transmisión de la licencia de taxi que se comunica a favor de Doña. Argelia Pérez Marrero debe presentar ante la Administración Municipal la documentación que acredite los requisitos exigidos para ser titular de la Licencia Municipal de Taxi, contemplados en el artículo 5 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en taxi, y en concreto:

- *Permiso de conducción BTP y carné municipal de conductor.*
- *Certificados de la Seguridad Social y Agencia tributaria estatal y autonómica de estar al corriente en las obligaciones tributarias y de seguridad social.*
- *Certificados del Ayuntamiento y del Cabildo Insular de no tener pendiente el cumplimiento de ninguna sanción grave o muy grave en materia de transporte.*
- *Certificado de antecedentes penales acreditativo de no haber sido objeto de condena penal por delito grave.*
- *Póliza acreditativa de tener cubierta la responsabilidad civil por daños que pudieran producirse en el transcurso de la prestación del servicio en los términos y con el alcance establecido por la normativa vigente.*
- *Acreditación de disponer de un vehículo, que será el que se adscriba a la licencia de taxi, en régimen de propiedad, arrendamiento, renting u otro análogo admitido por la legislación vigente.*

Asimismo debe presentarse en el Ayuntamiento el documento público en que se formalice el negocio jurídico de la transmisión.

Por lo expuesto, se suscribe, sin perjuicio del criterio que adopte el Pleno Municipal, la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

<u>Primero</u>.- Acordar no ejercer el derecho de tanteo sobre la transmisión de la Licencia Municipal de Transporte en Taxi número 27, titularidad de Don Francisco Pérez Saavedra, previsto en el artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, sobre la que se ha comunicado la transmisión a favor de Doña Argelia Pérez Marrero, por las razones expuestas en la parte expositiva del presente acuerdo.

<u>Segundo</u>.- Requerir a Doña Argelia Pérez Marrero para que presente la documentación señalada en la parte expositiva al objeto de que adquiera eficacia la transmisión a su favor de la Licencia de Taxi número 27.

<u>Tercero</u>.- Dar traslado del presente acuerdo a los interesados, significándoles que pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra el mismo podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el Pleno Municipal, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Informativa Permanente Residual de Asuntos Plenarios, de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene intervención alguna, el Pleno, por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta legal, ACUERDA:

Primero.- Acordar no ejercer el derecho de tanteo sobre la transmisión de la Licencia Municipal de Transporte en Taxi número 27, titularidad de Don Francisco Pérez Saavedra, previsto en el artículo 42.4 de la Ordenanza Reguladora del Servicio de Transporte en Taxi, sobre la que se ha comunicado la transmisión a favor de Doña Argelia Pérez Marrero, por las razones expuestas en la parte expositiva del presente acuerdo.

Segundo.- Requerir a Doña Argelia Pérez Marrero para que presente la documentación señalada en la parte expositiva al objeto de que adquiera eficacia la transmisión a su favor de la Licencia de Taxi número 27.

Tercero.- Dar traslado del presente acuerdo a los interesados, significándoles que pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra el mismo podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el Pleno Municipal, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución

impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

QUINTO.- TOMA DE CONOCIMIENTO DE LAS CIFRAS DE POBLACIÓN RESULTANTES DE LA REVISIÓN DEL PADRÓN MUNICIPAL DE HABITANTES REFERIDA A 1 DE ENERO DE 2014.

Dada cuenta del resumen numérico del fichero de INE correspondiente al Ayuntamiento de Pájara, remitido por la Delegación Provincial de Las Palmas con fecha 27 de noviembre de 2014 y que alcanza una cifra poblacional a 1 de enero de 2014 de 19.679 habitantes.

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Informativa Permanente Residual de Asuntos Plenarios, de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, y no teniendo lugar intervención alguna, el Pleno toma conocimiento del resumen anual de las cifras de población resultantes de la Revisión del Padrón Municipal a 1 de enero de 2014, en la se contiene la cifra de 19.679 habitantes.

SEXTO.- PROPUESTA PRESENTADA POR DON DOMINGO PÉREZ SAAVEDRA, CONCEJAL DEL GRUPO POPULAR, RELATIVA AL EMPLAZAMIENTO DE LA ESCOMBRERA.

Dada cuenta de la propuesta presentada por Don Domingo Pérez Saavedra, Concejal del Grupo Popular, que reza literalmente:

"***EXPOSICIÓN DE MOTIVOS***

A pesar del compromiso adquirido por el Alcalde hace varios meses para buscar una solución a la ausencia de escombrera en el municipio, cada vez son más los pequeños vertederos incontrolados que se pueden encontrar en Pájara, afeando paisajes visitados por los turistas y dando una mala imagen entre visitantes y vecinos, además del delito medioambiental que ello supone.

Muchos son los vecinos y empresas que prefieren dejar los restos de sus pequeñas obras junto a un contenedor de residuos sólidos o en cualquier solar o barranco, antes que tener que asumir los altos costes de desplazar estos escombros al Complejo Medio Ambiental de Zurita, ubicado en Puerto del Rosario.

Prevemos que esta situación se puede gravar cuando se pongan en marcha las obras previstas en el Plan de Modernización Turística, al que se han suscrito varios establecimientos hoteleros del municipio.

PROPUESTA DE CUERDO

Primero.- Elegir el emplazamiento idóneo para acoger una escombrar municipal.

Segundo.- Instar al Cabildo de Fuerteventura a habilitar un Punto Limpio en Morro Jable donde además puedan depositarse pequeñas cantidades de residuos de obras."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Informativa Permanente Residual de Asuntos Plenarios, de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, tomando la palabra el Sr. Concejal Delegado de Servicios D. Jorge Martín Brito para decir que está a favor de su propuesta, si bien ya se solicitó al Cabildo Insular de Fuerteventura y no nos han contestado.

Seguidamente interviene el Sr. Alcalde Presidente para decir que según el actual Plan Insular el único lugar donde se permitiría poner una escombrera sería en Guerepe, por lo que están trabajando para que en el nuevo PIOF se permita instalar una escombrera en Tisejorey, a lo que el portavoz del Grupo Popular Don Domingo Pérez Saavedra contesta que hay que hacer lo que sea pero desde luego hay que arreglar el problema, no puede permitirse que existan vertederos ilegales y que la responsabilidad es del Ayuntamiento si se permite, a lo que el Sr. Alcalde contesta que también hay mucha gente irresponsable que tira cosas que no debe tirar.

Sometido el asunto a votación, el Pleno, por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta legal, ACUERDA:

Primero.- Elegir el emplazamiento idóneo para acoger una escombrar municipal.

Segundo.- Instar al Cabildo de Fuerteventura a habilitar un Punto Limpio en Morro Jable donde además puedan depositarse pequeñas cantidades de residuos de obras.

SÉPTIMO.- ACUERDO REMITIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE LA OLIVA RELATIVO A LA PROPUESTA DE NOMINACIÓN A LOS PREMIOS CANARIAS 2015.

Dada cuenta del Acuerdo remitido por el Ayuntamiento de La Oliva relativo a la propuesta de nominación a los premios Canarias 2015, que reza literalmente:

"...Punto 6°.- Propuesta de nominación Premios Canarias 2015.

La Sra. Alcaldesa da cuenta de la propuesta.

PROPUESTA:

<< Habiendo recibido desde Presidencia del Gobierno de Canarias invitación para formular propuestas a los Premios Canarias,

En consonancia con el articulo 6 de la Ley 2/1997, de 24 de marzo, de Premios Canarias, que establece que los premios se otorgarán, atendiendo a las propuestas que, con anterioridad a la terminación del año, hayan formulado las academias, centros culturales o de investigación, universidades, instituciones y personalidades"

Considerando que, atendiendo a lo dispuesto en la Disposición Adicional en relación al artículo 3 de la Ley 2/1997, de 24 de marzo, los Premiso Canarias correspondientes al 2015 se otorgarán a las modalidades de Literatura, Deportes y Cultura Popular.

Considerando que según lo establecido por artículo 3.h) de la ley 2/1997 el Premio Canarias de Cultura Popular será concedido a aquellas personas o entidades que hayan efectuado una aportación significativa a nuestra identidad y cultura popular, entendida ésta como representación de aquellas actividades que han surgido de la

propia realidad del pueblo canario, expresan sus intereses y se enmarcan en el proceso de construcción de su futuro.

Considerando que la Asociación Cultural Raíz del Pueblo en sus más de cuatro décadas de funcionamiento ha sido el motor cultural y social de la Oliva, dinamizando el municipio, con un modelo de gestión pionero en la isla, que ha conseguido involucrar a jóvenes y mayores apostando por el voluntariado, e incentivando y colaborando en la formación de otras asociaciones. Destaca en su labor las actividades orientadas a la recuperación del patrimonio histórico y etnográfico de La Oliva, la publicación de la revista Tababaire, las actividades de formación y divulgación cultural en estrecha colaboración con otras entidades, instituciones, obras sociales de entidades bancarias, centros educativos, etc., la promoción de actividades de integración como el Mogollón Intercultural o de apoyo a los vecinos más desfavorecidos, como el programa ACOMPAÑADOS, el fomento y la divulgación de manifestaciones artísticas, y la gestión de la Biblioteca Pública de La Oliva, entre otras muchas, hacen a Raíz del Pueblo merecedora de la nominación a los Premios Canarias en la modalidad "Cultura Popular"

Considerando que de acuerdo al artículo 14.1 del Reglamento Regulador de los Premios Canarias las propuestas deberán formularse ante Presidencia del Gobierno antes del día 31 de diciembre.

Es por lo que se propone al Pleno del Ayuntamiento la adopción del siguiente:

ACUERDO.

PRIMERO.- Proponer a la Asociación Cultural Raíz del Pueblo a los Premios Canarias 2015 en la modalidad "Cultura Popular".

SEGUNDO.- Dar traslado del presente acuerdo al Cabildo Insular de Fuerteventura y al resto de ayuntamientos de la isla, a fin de recabar su apoyo para la presente propuesta.

TERCERO.- Dar traslado del presente acuerdo a la Asociación Cultura} Raíz del Pueblo.

CUARTO.- Dar traslado del presente acuerdo a Presidencia del Gobierno de Canarias.»

Sometida la propuesta a votación es aprobada por unanimidad.

..."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Informativa Permanente Residual de Asuntos Plenarios, de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene intervención alguna, el Pleno, por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta legal, ACUERDA:

Primero.- Apoyar la propuesta del Ayuntamiento de La Oliva relativa a la nominación a los Premios Canarias 2015.

Segundo.- Dar traslado del presente acuerdo al Ayuntamiento de La Oliva.

OCTAVO- ANULACIÓN DE DERECHOS PENDIENTES DE COBRO DE EJERCICIOS CERRADOS.

Vista la Propuesta de la Alcaldía, de fecha 18 de noviembre de 2014, que reza literalmente:

"*Dada cuenta de la propuesta de rectificación de saldos de derechos pendientes de cobro de ejercicios cerrados correspondiente a los ejercicios 2003, 2004 y 2005 realizada por la Tesorera Accidental.*

Considerando que el artículo 191 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece que el Presupuesto de cada ejercicio se liquidará en cuanto a la recaudación de derechos y al pago de obligaciones el 31 de diciembre del año natural correspondiente, quedando a cargo de la Tesorería local los ingresos y pagos pendientes, según sus respectivas contracciones.

Considerando que el mismo artículo 191 añade que las obligaciones reconocidas y liquidadas no satisfechas el último día del ejercicio, los derechos pendientes de cobro y los fondos líquidos a 31 de diciembre configurarán el remanente de tesorería de la Entidad Local.

Considerando que el artículo 95 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla el Capítulo I del Título VI de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, en materia de Presupuestos, establece que sin perjuicio del carácter de los derechos y obligaciones de presupuestos cerrados, las operaciones que les afecten deberán ser instrumentadas, autorizadas y justificadas con los mismos requisitos exigidos para las operaciones aplicadas al presupuesto corriente. Las operaciones de la agrupación de presupuestos cerrados serán objeto de contabilidad independiente de la referida al presupuesto corriente.

Considerando que el artículo 2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece que para la cobranza de los tributos y de las cantidades que como ingresos de derecho público, tales como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, precios públicos, y multas y sanciones pecuniarias, debe percibir la hacienda de las Entidades Locales ostentará las prerrogativas establecidas legalmente para la hacienda del Estado, y actuará, en su caso, conforme a los procedimientos administrativos correspondientes.

Considerando que en virtud de tal precepto es de aplicación a las Entidades Locales lo regulado al respecto por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto a los créditos de carácter no tributario y lo dispuesto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, por lo que respecta a las derechos de carácter tributario.

Considerando que corresponde al Pleno Municipal esta Alcaldía la aprobación de la rectificación de saldos de derechos pendientes de cobro de ejercicios cerrados, en virtud de lo previsto en el artículo 22.2 e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

A la vista de todo ello, de conformidad con la propuesta elevada por la Tesorera Accidental y con el informe de fiscalización del Interventor Accidental, y en virtud de las atribuciones que me confiere la legislación vigente elevo al Pleno Municipal la siguiente,

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero.- Aprobar provisionalmente el expediente de anulación y rectificación de los derechos pendientes de cobro de los ejercicios 2003, 2004 y 2005, que se relacionan en el anexo al presente informe-propuesta, por un importe total de 5.506.954,82 euros.

Derechos reconocidos que se propone anular provenientes de presupuestos cerrados de los años 2003, 2004 y 2005:

Ejercicio	Económica	Denominación	Dchos. Pendiente Cobro
2003	59000	Otros ingresos patrimoniales	1.322.200,00 €
2003	59000	Otros ingresos patrimoniales	120.000.00 €
2003	11400	I.I.V.T	1.754.294,80 €
2004	28200	ICIO	820.801,43 €
2004	31200	Tasa Licencia Urbanística	732.858,42 €
2005	28200	ICIO	398.733,05 €
2005	31200	Tasa Licencia Urbanística	2.055,46 €
2005	31200	Tasa Licencia Urbanística	356.011,66 €
		TOTALES	**5.506.954,82 €**

Segundo.- Exponer al público el expediente durante un plazo de quince días a efectos de reclamaciones mediante anuncio inserto en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas. El expediente se considerará definitivamente aprobado en caso de no presentarse reclamaciones.

Mediante su aprobación definitiva se procederá a practicar los asientos contables necesarios para dar de baja en la contabilidad municipal los derechos pendientes de cobro anulados en el punto primero.

RÉGIMEN DE RECURSOS

Al tratarse de un acuerdo de incoación de expediente no reúne las características del artículo 107 de la Ley 30/1992, por lo tanto no es susceptible de recurso de reposición. Una vez elevado a definitiva la aprobación del expediente por parte del Pleno, podrá interponerse recurso potestativo de reposición, en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente a la notificación o publicación del acuerdo.

También podrá interponerse alternativamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en los artículos 48 , 109.c) y 107.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los artículos 8 , 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Todo ello, sin perjuicio de que los interesados puedan interponer cualquier otro recurso que estimen oportuno."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate y por el Sr. Interventor se explica el asunto que se trae hoy a pleno.

A continuación toma la palabra el Sr. Concejal del Grupo Mixto-NC, Don Alejandro Jorge Moreno para decir que no es normal que se den este tipo de asuntos, pues la elaboración del presupuesto debe hacerse de manera clara y concisa ya que si no estos hechos repercuten en los ejercicios siguientes. El presupuesto debe ser el más real y el más ajustado no solo en los gastos sino también en los ingresos. Si bien va a votar a favor de esta medida porque es lo correcto.

Seguidamente interviene el Sr. Concejal del Grupo mixto-PPM, Don Santiago Callero Pérez por qué quiere que se le aclare si en el apartado de otros ingresos patrimoniales tendrían cabida por ejemplo los cánones, a lo que el Sr. Interventor contesta que no, que en el informe de la Sra Tesorera Municipal se explica a que corresponde cada apartado y en concreto por el que pregunta se refiere a un convenio urbanístico entre el Ayuntamiento de Pájara y la entidad PROMOTAFE.

A lo que Don Santiago contesta que este expediente le provoca serias dudas por ejemplo por los asuntos que últimamente se han dado como el de Bankia, a lo que nuevamente el Sr. Interventor explica el porqué de estos expedientes que desde que él llego a la Intervención municipal está intentando regularizar.

Por último Don Santiago Callero Pérez agradece al Sr. Interventor su aclaración.

Sometido el asunto a votación, el Pleno, con quince (15) votos a favor (PSOE, CC, PPM, NC y Mª Soledad Placeres Hierro) y (3) tres abstenciones (PP y AMF), ACUERDA:

Primero.- Aprobar provisionalmente el expediente de anulación y rectificación de los derechos pendientes de cobro de los ejercicios 2003, 2004 y 2005, que se relacionan en el anexo al presente informe-propuesta, por un importe total de 5.506.954,82 euros.

Derechos reconocidos que se propone anular provenientes de presupuestos cerrados de los años 2003, 2004 y 2005:

Ejercicio	Económica	Denominación	Dchos. Pendiente Cobro
2003	59000	Otros ingresos patrimoniales	1.322.200,00 €
2003	59000	Otros ingresos patrimoniales	120.000.00 €
2003	11400	I.I.V.T	1.754.294,80 €
2004	28200	ICIO	820.801,43 €
2004	31200	Tasa Licencia Urbanística	732.858,42 €
2005	28200	ICIO	398.733,05 €
2005	31200	Tasa Licencia Urbanística	2.055,46 €
2005	31200	Tasa Licencia Urbanística	356.011,66 €

		TOTALES	**5.506.954,82 €**

Segundo.- Exponer al público el expediente durante un plazo de quince días a efectos de reclamaciones mediante anuncio inserto en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas. El expediente se considerará definitivamente aprobado en caso de no presentarse reclamaciones.

Mediante su aprobación definitiva se procederá a practicar los asientos contables necesarios para dar de baja en la contabilidad municipal los derechos pendientes de cobro anulados en el punto primero.

RÉGIMEN DE RECURSOS

Al tratarse de un acuerdo de incoación de expediente no reúne las características del artículo 107 de la Ley 30/1992, por lo tanto no es susceptible de recurso de reposición. Una vez elevado a definitiva la aprobación del expediente por parte del Pleno, podrá interponerse recurso potestativo de reposición, en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente a la notificación o publicación del acuerdo.

También podrá interponerse alternativamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en los artículos 48 , 109.c) y 107.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los artículos 8 , 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Todo ello, sin perjuicio de que los interesados puedan interponer cualquier otro recurso que estimen oportuno.

NOVENO.- ANULACIÓN DE DERECHOS PENDIENTES DE COBRO DE EJERCICIOS CERRADOS POR INCOBRABLES.

Vista la propuesta de la Alcaldía, de fecha 24 de noviembre de 2014, que reza literalmente:

"*Dada cuenta de la propuesta de rectificación de saldos de derechos pendientes de cobro de ejercicios cerrados correspondiente a los ejercicios del 2000 al 2013 realizada por la Tesorera Accidental.*

Considerando que el artículo 191 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece que el Presupuesto de cada ejercicio se liquidará en cuanto a la recaudación de derechos y al pago de obligaciones el 31 de diciembre del año natural correspondiente, quedando a cargo de la Tesorería local los ingresos y pagos pendientes, según sus respectivas contracciones.

Considerando que el mismo artículo 191 añade que las obligaciones reconocidas y liquidadas no satisfechas el último día del ejercicio, los derechos pendientes de cobro y los fondos líquidos a 31 de diciembre configurarán el remanente de tesorería de la Entidad Local.

Considerando que el artículo 95 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla el Capítulo I del Título VI de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, en materia de Presupuestos, establece que sin perjuicio del carácter de los derechos y obligaciones de presupuestos cerrados, las operaciones que les afecten deberán ser instrumentadas, autorizadas y justificadas con los mismos requisitos exigidos para las operaciones aplicadas al presupuesto corriente. Las operaciones de la agrupación de presupuestos cerrados serán objeto de contabilidad independiente de la referida al presupuesto corriente.

Considerando que el artículo 2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, establece que para la cobranza de los tributos y de las cantidades que como ingresos de derecho público, tales como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, precios públicos, y multas y sanciones pecuniarias, debe percibir la hacienda de las Entidades Locales ostentará las prerrogativas establecidas legalmente para la hacienda del Estado, y actuará, en su caso, conforme a los procedimientos administrativos correspondientes.

Considerando que en virtud de tal precepto es de aplicación a las Entidades Locales lo regulado al respecto por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto a los créditos de carácter no tributario y lo dispuesto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, por lo que respecta a las derechos de carácter tributario.

Considerando que corresponde al Pleno Municipal esta Alcaldía la aprobación de la rectificación de saldos de derechos pendientes de cobro de ejercicios cerrados, en virtud de lo previsto en el artículo 22.2 e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

A la vista de todo ello, de conformidad con la propuesta elevada por la Tesorera Accidental y con el informe de fiscalización del Interventor Accidental, y en virtud de las atribuciones que me confiere la legislación vigente elevo al Pleno Municipal la siguiente,

PROPUESTA DE ACUERDO

<u>Primero</u>.- Aprobar provisionalmente el expediente de anulación y rectificación de los derechos pendientes de cobro de los ejercicios del 2000 al 2013, que se relacionan en el anexo unido al presente informe-propuesta, por un importe total de 1.098.083,32 euros.

<u>Segundo</u>.- Exponer al público el expediente durante un plazo de quince días a efectos de reclamaciones mediante anuncio inserto en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas. El expediente se considerará definitivamente aprobado en caso de no presentarse reclamaciones.

Mediante su aprobación definitiva se procederá a practicar los asientos contables necesarios para dar de baja en la contabilidad municipal los derechos pendientes de cobro anulados en el punto primero.

RÉGIMEN DE RECURSOS

Al tratarse de un acuerdo de incoación de expediente no reúne las características del artículo 107 de la Ley 30/1992, por lo tanto no es susceptible de recurso de reposición. Una vez elevado a definitiva la aprobación del expediente por parte del

Pleno, podrá interponerse recurso potestativo de reposición, en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente a la notificación o publicación del acuerdo.

También podrá interponerse alternativamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en los artículos 48 , 109.c) y 107.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los artículos 8 , 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Todo ello, sin perjuicio de que los interesados puedan interponer cualquier otro recurso que estimen oportuno."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de noviembre de 2014, por el Sr. Alcalde se abre turno de debate, tomando la palabra el Sr. Concejal del Grupo Mixto-NC, Don Alejandro Jorge Moreno quien anuncia que va a abstenerse en el presente asunto por varias cuestiones pero principalmente lo que a él le gustaría es saber cúanta deuda han prescrito y por qué no se ha cobrado en tiempo y forma.

Seguidamente toma la palabra el Sr. Portavoz del Grupo Popular, Don Domingo Pérez Saavedra quien comenta que si bien entiende que la entidad se declare fallida provisionalmente no entiende por qué si es solo un bien el que tiene la deuda existen varios recibos por el impuesto de bienes inmuebles del mismo año y de la tasa de recogida de basuras como si fuera por más de un bien. Ante lo que tanto la Sr. Secretaria como el interventor aprecian que efectivamente pudiera existir algún error en el expediente.

A continuación y ante las dudas planteadas por el Portavoz del Grupo Popular, Don Domingo Pérez Saavedra, por el Sr. Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Pájara se propone dejar el asunto sobre la mesa para mejor estudio, petición de dejar el expediente sobre la mesa que es aprobada por el Pleno de la Corporación por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica por demás mayoría absoluta legal, no habiendo lugar a la votación y adopción de acuerdo alguno.

DÉCIMO.- TOMA DE RAZÓN DEL INFORME DEFINITIVO DE LA FISCALIZACIÓN DE LA CUENTA GENERAL DEL EJERCICIO 2012 DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA.

Dada cuenta del informe definitivo de la Fiscalización de la Cuenta General del Ejercicio 2012 del Ayuntamiento de Pájara, aprobado por la Audiencia de Cuentas de Canarias en sesión celebrada el día 28 de octubre de 2014, registrada de entrada con el número 13.326 de 2 de diciembre de 2014.

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene lugar intervención alguna, el Pleno**,** por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta lega, ACUERDA:

Primero.- Tomar conocimiento del "*Informe definitivo de Fiscalización de la Cuenta General del Ejercicio 2012 del Ayuntamiento de Pájara*" aprobado por la Audiencia de Cuentas de Canarias.

Segundo.- Dar traslado del presente acuerdo a la Audiencia de Cuentas de Canarias a los efectos consiguientes.

DÉCIMO PRIMERO.- APROBACIÓN PROVISIONAL DE LAS BASES REGULADORAS DE LA CONCESIÓN DE AYUDAS PARA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS ACADÉMICOS DE ENSEÑANZAS OFICIALES NO IMPARTIDAS EN CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE PÁJARA.

Dada cuenta de la Propuesta de la Concejalía Delegada de Educación, de fecha 27 de noviembre de 2014, que reza literalmente:

"***PROPUESTA DE LA CONCEJALIA DELEGADA DE EDUCACION DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA, DE BASES REGULADORAS PARA LA CONCESIÓN DE AYUDAS PARA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS ACADÉMICOS DE ENSEÑANZAS OFICIALES NO IMPARTIDAS EN CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE PAJARA***.

La Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la Mejora de la Calidad Educativa, introduce un nuevo artículo 2 bis en el texto de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y define, en el punto 3.e), el Sistema Estatal de Becas y Ayudas al Estudio, con garantía de la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación, como uno de los instrumentos con que cuenta el Sistema Educativo Español para la consecución de los fines previstos en el artículo 2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo.

Asimismo, el artículo 112 de la Ley Orgánica 2/2006, establece que: » 1. Corresponde a las Administraciones educativas dotar a los centros públicos de los medios materiales y humanos necesarios para ofrecer una educación de calidad y garantizar la igualdad de oportunidades en la educación…» y «…5. Las Administraciones educativas potenciarán que los centros públicos puedan ofrecer actividades y servicios complementarios con el fin de favorecer que amplíen su oferta educativa para atender a las nuevas demandas sociales, así como que puedan disponer de los medios adecuados, particularmente aquellos centros que atiendan a una elevada población de alumnos con necesidad específica de apoyo educativo».

El municipio de Pájara dispone de varios Centros educativos de carácter oficial, pero que sin embargo no disponen de variedad de oferta formativa acorde a las expectativas y necesidades de nuestra población. Es por ello, por lo que muchos vecinos tienen la necesidad de desplazarse a otros municipios para recibir esta formación, la cual se considera hoy en día básica, tanto para su desarrollo integral como personas, como para el desarrollo económico del municipio, habida cuenta que la mayor riqueza que tiene un territorio es la proveniente de la calidad de sus recursos humanos.

Por otro lado, las características geográficas y demográficas de la isla (amplias distancias e índice de densidad muy bajo) unido a un sistema de transporte público, que en muchos casos no cubre la demanda en cuanto a tipos y regularidad, provocan que estos estudiantes tengan unos gastos extras, comparados con otros residentes de otros municipios como pueden ser gastos en transportes, alojamientos o dietas.

Por todo lo anterior, de conformidad con la vigente normativa en materia de subvenciones públicas elevo al Pleno municipal la siguiente PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero.- Aprobar con carácter provisional las bases que han de regir la concesión de estas Ayudas.

"BASES REGULADORAS DE LA CONCESIÓN DE AYUDAS PARA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS ACADÉMICOS DE ENSEÑANZAS OFICIALES NO IMPARTIDAS EN CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE PAJARA.

Artículo 1. OBJETO

1.- Las presentes bases tienen por objeto establecer las normas que han de regir la concesión de ayudas destinadas al alumnado residente en el municipio de Pájara que tenga que desplazarse a otro municipio de la isla (a excepción de Tuineje) o fuera de Fuerteventura para recibir formación reglada en materias no impartidas en los centros educativos del término Municipal de Pájara durante el curso académico corriente a la fecha de publicación de la convocatoria de las mismas.

Las presentes ayudas están orientadas a garantizar el derecho a la educación y facilitar el acceso a la misma de todas las personas que reúnan los requisitos exigidos en estas bases.

2.- La finalidad de las ayudas de transporte recogidos en las presentes bases será exclusivamente la de traslado desde el domicilio del alumno/a hasta el centro de estudios, sin que puedan ser utilizados para otra finalidad.

Artículo 2. REQUISITOS DE LOS BENEFICIARIOS

1) Requisitos de los beneficiarios.

a) Podrán ser beneficiarios de las presentes ayudas aquellas personas que residiendo en el Municipio de Pájara cursen estudios en otro municipo de la isla a excepción de Tuineje o fuera de Fuerteventura de enseñanzas no ofertadas en los centros oficiales educativos del municipio de Pájara, todos ellos de carácter público.

b) Será condición indispensable para la concesión de la ayuda convocada, hallarse empadronado en el Término Municipal de Pájara, con anterioridad mínima de seis meses a la fecha de inicio del plazo de presentación de solicitudes.

c) Cursar estudios de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato, Ciclos Formativos, Programa de Cualificación Profesional, Formación Profesional , todos ellos de carácter público.

d) Ser estudiante desempleado y no percibir ningún tipo de prestación del Servicio Canario de Empleo.

2) No podrán ser beneficiarios de estas ayudas aquéllas personas que se encuentren incursas en alguna de las causas de prohibición recogidas en el artículo 13 de la Ley General de Subvenciones, y en especial aquéllas en la que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Haber sido condenadas mediante sentencia firme a la pena de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas.

b) No hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias con la Administración Local u otra Administración Pública.

c) No hallarse al corriente en el pago de las obligaciones derivadas de un reintegro de subvenciones.

Artículo 3. CUANTÍA.

La cuantía a conceder será el resultado de dividir el importe de la aplicación presupuestaria correspondiente a cada convocatoria, entre el número de solicitudes presentadas de acuerdo a estas bases, sin que en ningún caso pueda ser concedida ninguna ayuda superior a los 400,00 euros.

Artículo 4. LUGAR Y PLAZO DE PRESENTACIÓN DE SOLICITUDES

Las solicitudes se presentarán en el Registro General del Ayuntamiento de Pájara o en La Tenencia de Alcaldía de Costa Calma, Morro Jable y La Lajita y en los lugares indicados en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

El plazo de presentación de solicitudes será de VEINTE DÍAS NATURALES a partir del día siguiente al de la publicación de la convocatoria en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

Artículo 5. RELACIÓN DE DOCUMENTOS A APORTAR POR LOS SOLICITANTES

Los solicitantes, con carácter general, deberán aportar la siguiente documentación:

- *Solicitud de subvención dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pájara, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo.*

- *Fotocopia del D.N.I., pasaporte o NIE del solicitante, y el del tutor legal en su caso.*

- *Certificado actual de residencia o empadronamiento en la que figure la fecha de alta en el Municipio.*

- *Fotocopia de la tarjeta de desempleados o declaración responsable que acredite este extremo, en caso de estudiantes que tengan la edad legal mínima para trabajar.*

- *Certificado acreditativo de no percibir ningún tipo de rentas proveniente del Servicio Canario de Empleo a la fecha del periodo de solicitud de la ayuda.*

- *Certificado expedido por el centro de enseñanzas en el que conste curso en el que el alumno/a está matriculado y en su caso la fecha en la que ha causado baja así como el periodo lectivo.*

- *Declaración responsable de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias estatal y autonómica y con la Seguridad Social, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo en la que se incluye autorización al Ayuntamiento para realizar las comprobaciones oportunas.*

- *Alta de terceros, sólo en caso de nuevos solicitantes o de modificación de los datos presentados anteriormente, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo.*

***Artículo 6. CONVOCATORIA**.*

Aprobadas las bases por el Pleno Municipal, será el/la Concejal/a delegado/a el órgano competente para proceder a la convocatoria anual de estas Ayudas al estudio.

***Artículo 7. INSTRUCCIÓN**.*

La competencia para la instrucción del procedimiento corresponde al departamento gestor en este caso el Área de Educación. El órgano instructor será el que

se designe en la convocatoria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley General de Subvenciones, y realizará de oficio cuantas actuaciones estime necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos y documentos en virtud de los cuales haya de formularse la propuesta de resolución.

El instructor podrá solicitar cuantos informes considere convenientes tanto para la pre-evaluación como para la resolución. Dentro de la fase de instrucción se procederá a la verificación del cumplimiento de las condiciones impuestas para adquirir la condición de beneficiario de la ayuda, emitiéndose un informe conjunto de todas la solicitudes presentadas en el que se hará constar si los beneficiarios cumplen todos los requisitos necesarios para acceder a las ayudas o por el contrario no los cumplen.

A la vista de los informes emitidos, por el órgano instructor se elaborará Propuesta de Adjudicación Provisional, debidamente motivada, con la fiscalización oportuna por parte de Intervención de Fondos. Dicha Propuesta de Adjudicación Provisional se notificará a los interesados a través de inserción en la página web del Ayuntamiento de Pájara y en el Tablón de anuncios a fin de que estos puedan presentar las alegaciones y reclamaciones que estimen pertinentes, concediéndose a tal efecto un plazo de diez días.

Examinadas las alegaciones aducidas, en su caso, por los interesados y previa fiscalización por la Intervención de Fondos Municipal, se formulará por el instructor Propuesta de Resolución Definitiva, que deberá expresar los beneficiarios, en su caso cuantía, así como la relación de solicitantes a los que se les deniegan la ayuda con la expresión del motivo.

Las solicitudes presentadas se tramitarán por el Departamento de Educación del Ayuntamiento de Pájara, que será quien verificará la documentación presentada, requiriendo a los mismos la subsanación de las deficiencias si las hubiera, y realizará los actos necesarios para la completa tramitación del expediente, concediendo un plazo de diez días, contados a partir del día siguiente al recibo de la notificación, con indicación de que si no lo hiciera se le tendrá por desistido de su solicitud, previa resolución que deberá ser dictada en los términos establecidos en el artículo 71 de la Ley 30/92,de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

***Artículo 8. RESOLUCIÓN**.*

El Órgano Competente para la resolución de las solicitudes será la Junta de Gobierno Local, a propuesta del Órgano Instructor.

La notificación de la concesión será comunicada a los interesados en los términos previstos en el artículo 59.6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a través de la publicación en los Tablones oficiales del Ayuntamiento de Pájara y página web www.pajara.es.

El plazo de resolución no podrá exceder de 6 meses desde la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes en virtud del artículo 25.4 de la Ley General de Subvenciones y el sentido del silencio será desestimatorio, en aplicación del artículo 25.5 de la Ley General de Subvenciones.

Con carácter general, transcurrido el plazo de resolución sin que ésta se haya dictado expresamente, se entenderá desestimada la solicitud.

Artículo 9. ACEPTACIÓN DE LA AYUDA

Una vez que haya sido notificado el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de concesión de la ayuda, los beneficiarios deberán presentar, en el plazo de 15 días, la aceptación de la misma que conllevará la aceptación incondicionada de las bases y de los requisitos y obligaciones que en la misma se contienen, sin perjuicio de los derechos contenidos en el artículo 35 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y de los recursos procedentes conforme al artículo 117 de dicha norma.

Artículo 10. FINANCIACIÓN Y FORMA DE ABONO

Estas ayudas se financiarán con cargo a la aplicación presupuestaria consignada para ello en cada ejercicio económico. Se concederán las mismas de acuerdo a los criterios señalados en el artículo 3 de estas bases.

Con carácter general el abono se realizará una vez dictada la resolución, previa presentación de la aceptación de la Ayuda.

Artículo 11. OBLIGACIONES DE LOS BENEFICIARIOS

- *Presentar la solicitud de Ayuda en el plazo establecido.*
- *Consignar fielmente los datos exigidos en la solicitud, acompañando la documentación exigida en las presentes Bases.*
- *Destinar la Ayuda a la finalidad para la que se concede.*
- *Devolver el importe percibido en el caso de no haber destinado la beca para la finalidad para la que fue concedida.*

***Artículo 12. PUBLICIDAD Y CONCURRENCIA**.*

Para la efectividad de los principios de publicidad y concurrencia, la convocatoria de estas Ayudas se realizará mediante extracto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia y el Tablón de Anuncios de la Entidad, en el que se comunicará además los lugares donde podrán encontrarse las bases íntegras, modelo y formularios.

***Artículo 13. COMPATIBILIDAD**.*

Las ayudas que se concedan con ocasión de la convocatoria de las mismas son compatibles con cualquier tipo de ayuda que reciban los beneficiarios para el mismo fin.

Artículo 14. VIGENCIA.

Se considerarán vigentes las presentes Bases a partir de la publicación de su aprobación definitiva.

Artículo 15. INTERPRETACIÓN.

Cualquier duda o interpretación en la aplicación de las Bases, será resuelta discrecionalmente por el Pleno de la Corporación, a propuesta del órgano competente.

En lo no previsto en las presentes bases se estará a lo dispuesto en las Bases de ejecución del presupuesto.

Segundo.- Someter el documento al trámite de información pública por el plazo de 30 días, mediante anuncio que se publicará en el Boletín Oficial de La Provincia de Las Palmas, en el tablón de Anuncios y en la página web del Ayuntamiento de Pájara.

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, tomando la palabra el Sr. Concejal del Grupo Mixto-NC, Don Alejandro Jorge Moreno quien anuncia su voto a favor, si bien cree que la medida llega tarde y que en un futuro se deberán modificar estas bases en el sentido de que considera que el esfuerzo del alumnado debe ser premiado pues como ya adelantó en la Comisión pudiera darse el caso de que se diese la ayuda a alumnos que no han aprobado.

Seguidamente el Sr. Concejal del Grupo Mixto-AMP, Don Pedro Armas Romero pregunta que normalmente o en cuanto tiempo debe resolver la administración y si el silencio es negativo ante lo que la Sra. Secretaria contesta que suele ser tres meses y el silencio es negativo o positivo dependiendo de lo que se solicite, ante lo que el Sr. Concejal contesta que entonces él se va a abstener por qué hay un párrafo en las bases donde dice que el plazo será de seis meses y que si no se resuelve se desestimará, ya que si la Administración se demorase al final la resolución seria denegatoria, por lo que considera que probablemente interponga alguna alegación.

A continuación toma la palabra la Portavoz de Coalición Canaria, Doña Damiana del Pilar Saavedra Hernández, para decir que si bien es verdad que quizá lleguemos un poco tarde pero que ello ha sido debido a que el expediente era complicado pero que al final los alumnos van a tener sus ayudas y seguro que el año que viene se hará más rápidamente ya que el trabajo esta hecho. También quiere agradecer a Don Alejandro Jorge por votar a favor.

Sometido el asunto a votación, el Pleno**,** Sometido el asunto a votación, el Pleno, con quince (15) votos a favor (PSOE, CC, PPM, NC, Mª Soledad Placeres Hierro y PP) y una (1) abstención (AMF), ACUERDA:

Primero.- Aprobar con carácter provisional las bases que han de regir la concesión de estas Ayudas.

"BASES REGULADORAS DE LA CONCESIÓN DE AYUDAS PARA LA REALIZACIÓN DE ESTUDIOS ACADÉMICOS DE ENSEÑANZAS OFICIALES NO IMPARTIDAS EN CENTROS EDUCATIVOS DEL MUNICIPIO DE PAJARA.

Artículo 1. OBJETO

1.- Las presentes bases tienen por objeto establecer las normas que han de regir la concesión de ayudas destinadas al alumnado residente en el municipio de Pájara que tenga que desplazarse a otro municipio de la isla (a excepción de Tuineje) o fuera de Fuerteventura para recibir formación reglada en materias no impartidas en los centros educativos del término Municipal de Pájara durante el curso académico corriente a la fecha de publicación de la convocatoria de las mismas.

Las presentes ayudas están orientadas a garantizar el derecho a la educación y facilitar el acceso a la misma de todas las personas que reúnan los requisitos exigidos en estas bases.

2.- La finalidad de las ayudas de transporte recogidos en las presentes bases será exclusivamente la de traslado desde el domicilio del alumno/a hasta el centro de estudios, sin que puedan ser utilizados para otra finalidad.

Artículo 2. REQUISITOS DE LOS BENEFICIARIOS

1) Requisitos de los beneficiarios.

a) Podrán ser beneficiarios de las presentes ayudas aquellas personas que residiendo en el Municipio de Pájara cursen estudios en otro municipo de la isla a excepción de Tuineje o fuera de Fuerteventura de enseñanzas no ofertadas en los centros oficiales educativos del municipio de Pájara, todos ellos de carácter público.

b) Será condición indispensable para la concesión de la ayuda convocada, hallarse empadronado en el Término Municipal de Pájara, con anterioridad mínima de seis meses a la fecha de inicio del plazo de presentación de solicitudes.

c) Cursar estudios de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato, Ciclos Formativos, Programa de Cualificación Profesional, Formación Profesional , todos ellos de carácter público.

d) Ser estudiante desempleado y no percibir ningún tipo de prestación del Servicio Canario de Empleo.

2) No podrán ser beneficiarios de estas ayudas aquéllas personas que se encuentren incursas en alguna de las causas de prohibición recogidas en el artículo 13 de la Ley General de Subvenciones, y en especial aquéllas en la que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Haber sido condenadas mediante sentencia firme a la pena de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas.

b) No hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias con la Administración Local u otra Administración Pública.

c) No hallarse al corriente en el pago de las obligaciones derivadas de un reintegro de subvenciones.

Artículo 3. CUANTÍA.

La cuantía a conceder será el resultado de dividir el importe de la aplicación presupuestaria correspondiente a cada convocatoria, entre el número de solicitudes presentadas de acuerdo a estas bases, sin que en ningún caso pueda ser concedida ninguna ayuda superior a los 400,00 euros.

Artículo 4. LUGAR Y PLAZO DE PRESENTACIÓN DE SOLICITUDES

Las solicitudes se presentarán en el Registro General del Ayuntamiento de Pájara o en La Tenencia de Alcaldía de Costa Calma, Morro Jable y La Lajita y en los lugares indicados en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

El plazo de presentación de solicitudes será de VEINTE DÍAS NATURALES a partir del día siguiente al de la publicación de la convocatoria en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

Artículo 5. RELACIÓN DE DOCUMENTOS A APORTAR POR LOS SOLICITANTES

Los solicitantes, con carácter general, deberán aportar la siguiente documentación:

- Solicitud de subvención dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pájara, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo.

- Fotocopia del D.N.I., pasaporte o NIE del solicitante, y el del tutor legal en su caso.

- Certificado actual de residencia o empadronamiento en la que figure la fecha de alta en el Municipio.

- Fotocopia de la tarjeta de desempleados o declaración responsable que acredite este extremo, en caso de estudiantes que tengan la edad legal mínima para trabajar.

- Certificado acreditativo de no percibir ningún tipo de rentas proveniente del Servicio Canario de Empleo a la fecha del periodo de solicitud de la ayuda.

- Certificado expedido por el centro de enseñanzas en el que conste curso en el que el alumno/a está matriculado y en su caso la fecha en la que ha causado baja así como el periodo lectivo.

- Declaración responsable de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias estatal y autonómica y con la Seguridad Social, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo en la que se incluye autorización al Ayuntamiento para realizar las comprobaciones oportunas.

- Alta de terceros, sólo en caso de nuevos solicitantes o de modificación de los datos presentados anteriormente, conforme al impreso normalizado que suministrará este organismo.

Artículo 6. CONVOCATORIA.

Aprobadas las bases por el Pleno Municipal, será el/la Concejal/a delegado/a el órgano competente para proceder a la convocatoria anual de estas Ayudas al estudio.

Artículo 7. INSTRUCCIÓN.

La competencia para la instrucción del procedimiento corresponde al departamento gestor en este caso el Área de Educación. El órgano instructor será el que se designe en la convocatoria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley General de Subvenciones, y realizará de oficio cuantas actuaciones estime necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos y documentos en virtud de los cuales haya de formularse la propuesta de resolución.

El instructor podrá solicitar cuantos informes considere convenientes tanto para la pre-evaluación como para la resolución. Dentro de la fase de instrucción se procederá a la verificación del cumplimiento de las condiciones impuestas para adquirir la condición de beneficiario de la ayuda, emitiéndose un informe conjunto de todas la solicitudes presentadas en el que se hará constar si los beneficiarios cumplen

todos los requisitos necesarios para acceder a las ayudas o por el contrario no los cumplen.

A la vista de los informes emitidos, por el órgano instructor se elaborará Propuesta de Adjudicación Provisional, debidamente motivada, con la fiscalización oportuna por parte de Intervención de Fondos. Dicha Propuesta de Adjudicación Provisional se notificará a los interesados a través de inserción en la página web del Ayuntamiento de Pájara y en el Tablón de anuncios a fin de que estos puedan presentar las alegaciones y reclamaciones que estimen pertinentes, concediéndose a tal efecto un plazo de diez días.

Examinadas las alegaciones aducidas, en su caso, por los interesados y previa fiscalización por la Intervención de Fondos Municipal, se formulará por el instructor Propuesta de Resolución Definitiva, que deberá expresar los beneficiarios, en su caso cuantía, así como la relación de solicitantes a los que se les deniegan la ayuda con la expresión del motivo.

Las solicitudes presentadas se tramitarán por el Departamento de Educación del Ayuntamiento de Pájara, que será quien verificará la documentación presentada, requiriendo a los mismos la subsanación de las deficiencias si las hubiera, y realizará los actos necesarios para la completa tramitación del expediente, concediendo un plazo de diez días, contados a partir del día siguiente al recibo de la notificación, con indicación de que si no lo hiciera se le tendrá por desistido de su solicitud, previa resolución que deberá ser dictada en los términos establecidos en el artículo 71 de la Ley 30/92,de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Artículo 8. RESOLUCIÓN.

El Órgano Competente para la resolución de las solicitudes será la Junta de Gobierno Local, a propuesta del Órgano Instructor.

La notificación de la concesión será comunicada a los interesados en los términos previstos en el artículo 59.6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a través de la publicación en los Tablones oficiales del Ayuntamiento de Pájara y página web www.pajara.es.

El plazo de resolución no podrá exceder de 6 meses desde la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes en virtud del artículo 25.4 de la Ley General de Subvenciones y el sentido del silencio será desestimatorio, en aplicación del artículo 25.5 de la Ley General de Subvenciones.

Con carácter general, transcurrido el plazo de resolución sin que ésta se haya dictado expresamente, se entenderá desestimada la solicitud.

Artículo 9.ACEPTACIÓN DE LA AYUDA

Una vez que haya sido notificado el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de concesión de la ayuda, los beneficiarios deberán presentar, en el plazo de 15 días, la aceptación de la misma que conllevará la aceptación incondicionada de las bases y de los requisitos y obligaciones que en la misma se contienen, sin perjuicio de los derechos contenidos en el artículo 35 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de

Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y de los recursos procedentes conforme al artículo 117 de dicha norma.

Artículo 10. FINANCIACIÓN Y FORMA DE ABONO

Estas ayudas se financiarán con cargo a la aplicación presupuestaria consignada para ello en cada ejercicio económico. Se concederán las mismas de acuerdo a los criterios señalados en el artículo 3 de estas bases.

Con carácter general el abono se realizará una vez dictada la resolución, previa presentación de la aceptación de la Ayuda.

Artículo 11. OBLIGACIONES DE LOS BENEFICIARIOS

- Presentar la solicitud de Ayuda en el plazo establecido.
- Consignar fielmente los datos exigidos en la solicitud, acompañando la documentación exigida en las presentes Bases.
- Destinar la Ayuda a la finalidad para la que se concede.
- Devolver el importe percibido en el caso de no haber destinado la beca para la finalidad para la que fue concedida.

Artículo 12. PUBLICIDAD Y CONCURRENCIA.

Para la efectividad de los principios de publicidad y concurrencia, la convocatoria de estas Ayudas se realizará mediante extracto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia y el Tablón de Anuncios de la Entidad, en el que se comunicará además los lugares donde podrán encontrarse las bases íntegras, modelo y formularios.

Artículo 13.COMPATIBILIDAD.

Las ayudas que se concedan con ocasión de la convocatoria de las mismas son compatibles con cualquier tipo de ayuda que reciban los beneficiarios para el mismo fin.

Artículo 14. VIGENCIA.

Se considerarán vigentes las presentes Bases a partir de la publicación de su aprobación definitiva.

Artículo 15. INTERPRETACIÓN.

Cualquier duda o interpretación en la aplicación de las Bases, será resuelta discrecionalmente por el Pleno de la Corporación, a propuesta del órgano competente.

En lo no previsto en las presentes bases se estará a lo dispuesto en las Bases de ejecución del presupuesto.

Segundo.- Someter el documento al trámite de información pública por el plazo de 30 días, mediante anuncio que se publicará en el Boletín Oficial de La Provincia de Las Palmas, en el tablón de Anuncios y en la página web del Ayuntamiento de Pájara.

DÉCIMO SEGUNDO.- SOLICITUD DE LA MERCANTIL CANARAGUA CONCESIONES, S.A. DE DEVOLUCIÓN DE CANON POR USO Y EXPLOTACIÓN DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO ADSCRITOS AL SERVICIO POR LA

INCORPORACIÓN DE LA URBANIZACIÓN PLAYAS DEL JABLE SUP-5. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Dada cuenta del informe jurídico emitido por la Secretaria General Accidental de fecha 9 de diciembre de 2014, que reza literalmente:

"De acuerdo con lo ordenado por la Alcaldía mediante Providencia de fecha 5 de diciembre de 2014, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3.a) del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen Jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, emito el siguiente,

INFORME:

ASUNTO: DEVOLUCION CANON POR EL USO Y EXPLOTACION DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO POR LA INCORPORACION DE LA URBANIZACION PLAYA DEL JABLE SUP-5.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- *Que con fecha 19 de octubre de 1990 se suscribe contrato de concesión entre el Ayuntamiento de Pájara y la UTE AQUAGEST – DEGREMONT para la construcción y explotación de las plantas de tratamiento para abastecimiento y saneamiento en el Polígono de Actuación " Solana Matorral ".*

El citado contrato fue modificado en diversos aspectos por el Convenio formalizado en fecha 16 de febrero de 1993 entre el propio Ayuntamiento, la UTE y el Consorcio Insular de Abastecimiento de Aguas de Fuerteventura, entre los que cabe destacar la ampliación a todo el Pueblo de Morro Jable, a la zona turística de Solana-Matorral y otras zonas limítrofes de influencia del término municipal en lo que se refiere al servicio de abastecimiento domiciliario de agua potable, el cual sería prestado por el Consorcio al quedar éste subrogado en la posición contractual que tenía el Ayuntamiento. Se fijó como plazo de vigencia el de quince años, previéndose la posibilidad de prórrogas.

II.- *Con fecha 22 de diciembre de 1998 se suscribió entre el referido Consorcio y el Ayuntamiento de Pájara un Convenio en virtud del cual el Ayuntamiento, a partir de la fecha indicada, prestaría por sí o a través de terceros, el servicio de abastecimiento de agua y saneamiento en el Polígono de actuación de Solana Matorral, del que la UTE era concesionaria para la construcción y explotación de las Plantas Depuradoras y Potabilizadora, no así para la distribución a los usuarios finales.*

III.- *Mediante acuerdo plenario del Ayuntamiento de Pájara, adoptado en sesión de fecha 18 de mayo de 1999, se acordó la novación de la concesión administrativa del Servicio de Abastecimiento de Agua, Saneamiento y Depuración otorgada a la UTE – DEGREMONT al objeto de que prestara el servicio de abastecimiento de agua, saneamiento y depuración del Polígono de actuación de Solana-Matorral, núcleo de Morro Jable, toda la zona turística del Municipio y las zonas de ampliación que en dichas áreas se produzcan, así como la distribución domiciliaria de agua a los usuarios finales, contrato formalizado el 28 de diciembre de 1999.*

IV.- *En sesión plenaria de fecha 25 de mayo de 2001, se acordó ampliar el objeto de dicho contrato concesional en aras de que se prestara el Servicio de Saneamiento a*

los núcleos poblacionales de Pájara casco, Toto, Ajuy y La Lajita, así como ejecutar las nuevas infraestructuras con que se necesitaba dotar el servicio en la zona de ampliar, formalizándose el correspondiente contrato el día 2 de agosto de 2001.

En concepto de la referida ampliación la entidad CANARAGUA, S.A. percibirá una compensación económica de 488.305´07 euros anuales.

V.- *En ejercicio de la potestad del " ius variandi " de la Administración, reconocida en el artículo 101 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, el Pleno Municipal, en sesión celebrada el día 15 de mayo de 2002, adoptó el acuerdo de modificar el mencionado contrato de concesión administrativa, incluyendo en su objeto la prestación del servicio de mantenimiento de la Central Eólico Diésel y de las redes de distribución de agua y energía eléctrica y alumbrado público de El Puertito de la Cruz, de conformidad con las Prescripciones Técnicas elaboradas y redactadas al efecto, por un plazo de diez años.*

En concepto de la antedicha modificación contractual se determinó la retribución económica del contratista en 143.965,54 euros anuales.

VI.- *El Pleno Municipal, en fecha 4 de diciembre de 2002, acordó una nueva ampliación del objeto del contrato en aras de contemplar en el mismo el mantenimiento de la red de saneamiento y la Estación depuradora existente en El Puertito de la Cruz.*

La retribución económica en concepto de dicha ampliación se fija en de 17.878'90 euros anuales.

VII.- *En fecha 14 de febrero de 2003, el Pleno Municipal adoptó el acuerdo de ampliar el objeto del contrato de concesión administrativa para la prestación del Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua y Saneamiento en fin de contemplar la ejecución de nuevas infraestructuras de saneamiento en el núcleo de La Lajita e incluir la limpieza periódica de fosas sépticas de titularidad municipal que estén situadas en zonas que no tienen conexión a la red de alcantarillado, así como se acordó la revisión de la retribución económica fijada en concepto de la ampliación de la concesión administrativa para la prestación del servicio de saneamiento en el núcleo de Pájara, Toto, Ajuy y La Lajita, acordada en acuerdo plenario de fecha 25 de mayo de 2001, al objeto de incluir determinadas infraestructuras y prestaciones no contempladas inicialmente. Por dichas prestaciones se determina una compensación económica a favor de la entidad concesionaria de 102.473'68 euros anuales.*

En dicho acuerdo plenario se estipula, además, que ha de deducirse de la retribución económica que corresponde a la entidad CANARAGUA, S.A. en concepto de la ampliación del objeto de la concesión administrativa para la prestación del Servicio de Abastecimiento de Agua, Saneamiento y Depuración, en aras de la prestación del Servicio de Saneamiento a los núcleos poblacionales de Pájara, Toto Ajuy y La Lajita, el coste relativo al Emisario Submarino de morro Jable, en cuanto no se procederá a su ejecución, por importe de 49.836'91 euros anuales, por lo que se determina la compensación económica de la entidad concesionaria por la referida ampliación en 438468'16 euros anuales, en lugar de los 488.305'07 euros fijados.

VIII*.- La Comisión Municipal de Gobierno, en sesión de fecha 29 de mayo de 2003, adoptó el acuerdo de aprobar la ejecución del proyecto técnico denominado " Estación de Bombeo del Muelle de Morro Jable (Reformado)", emplazado en el casco urbano de Morro Jable, encomendándose a la entidad CANARAGUA, S.A., en su condición de concesionario del Servicio Municipal de Abastecimiento y Saneamiento de*

Aguas, la ejecución de las referidas obras, ante la urgencia que revestía la mismas para salvarguardia de la salud pública.

El citado acuerdo adoptado por la Comisión Municipal de Gobierno fue ratificado por el Pleno Municipal, que ostenta las competencias de dicha contratación, disponiéndose la formalización del contrato resultante, suscrito el día 19 de enero de 2004.

Dicho acuerdo implica una modificación del objeto de la concesión administrativa suscrita entre el Ayuntamiento de Pájara y la citada mercantil, no obstante, si bien el presente contrato obliga a la asunción de las prestaciones económicas que del mismo se deriven al Ayuntamiento, los costes de las obras serán asumidos, vía Convenio, por los promotores y/o propietarios de las Urbanizaciones a las que afecta dicha obra.

***IX.**- El Pleno Municipal, en fecha 23 de diciembre de 2005, acuerda una nueva modificación del contrato administrativo de gestión de servicios públicos, mediante concesión, para la prestación del Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua, Alcantarillado y Depuración suscrito con la entidad CANARAGUA, S.A. en aras de incluir en su objeto la prestación del servicio a los Establecimientos Hoteleros y Residenciales detallados expresamente, así como a aquellas Urbanizaciones que se vayan incorporando al Servicio Municipal de Aguas a medida que sean recepcionadas por el Ayuntamiento, conforme se cumplan los plazos de ejecución de su ámbito de actuación urbanísticos, comprendidas desde el SUP-1 –Puerto de Morro Jable – hasta el Faro de Jandía; entre Morro Jable y las Gaviotas –Aldiana, entre las que se encuentra la Urbanización Playa del Jable – SUP 5 -; las existentes en la zona de Esquinzo-Butihondo y en el ámbito de actuación desde Esquinzo-Butihondo hasta Canalbión, a cuyo efecto se aprobaron determinadas obligaciones específicas para cada una de las partes contratantes.*

En virtud de dicho acuerdo plenario se da por extinguida la deuda que el Ayuntamiento de Pájara y la entidad CANARAGUA, S.A. tenían contraída, en los términos consignados en la cláusula octava del documento formalizado en fecha 28 de diciembre de 1999, en el momento en que se otorgue el correspondiente documento administrativo que plasme la citada modificación contractual. En la citada cláusula se estipula un sistema de compensación de la deuda contraída por el Ayuntamiento a favor de la entidad concesionaria por la prestación del servicio de saneamiento, en cuanto no se habían aprobado las tarifas correspondientes a dicho servicio, ni se abonó el precio del servicio por otra vía, acumulándose una deuda de 7.900.662'80 euros, importe devengado en concepto de principal más los intereses hasta la fecha de la firma del citado documento administrativo.

Asimismo, se establece la obligación de la entidad concesionaria de satisfacer a la Administración un canon por el uso y explotación de las instalaciones adscritas al Servicio, determinado en 26.654.337 euros, formando parte de dicho canon el importe correspondiente a la facturación del suministro de energía eléctrica desde enero de 2000 a diciembre de 2005, ambos inclusive, de las instalaciones afectas a los servicios de abastecimiento de agua y saneamiento que gestiona la entidad CANARAGUA, S.A. en el marco de la concesión, canon sobre el que se fija determinadas cuantías y plazos a efectos de su abono.

LEGISLACIÓN APLICABLE

En relación con la normativa de aplicación al contrato, previene la Disposición Transitoria Primera 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 su apartado segundo que " Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluido su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior".

Al presente contrato de gestión de servicios públicos, mediante concesión, suscrito con la entidad concesionaria CANARAGUA, S.A le resulta de aplicación, en cumplimiento de la citada disposición transitoria, la Ley de Contratos del Estado, Texto Articulado aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril; Reglamento General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre; y Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, en cuanto el contrato de concesión entre el Ayuntamiento de Pájara y la UTE AQUAGEST-DEGREMONT (actualmente CANARAGUA CONCESIONES, S.A.) fue suscrito el 19 de octubre de 1990, acordándose por el órgano de contratación, con posterioridad, diversas modificaciones sobre el objeto del contrato, tal como se relata en los antecedentes del propio documento administrativo formalizado con la última modificación contractual, de 27 de diciembre de 2005, en cuya Cláusula Decimo tercera se estableció que la legislación aplicable al contrato y a su interpretación viene constituida por el Texto Refundido de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas aprobado por RD Legislativo 2/2000, de 16 de junio, y Reglamento General de la Ley de Contratos.

Según reiterados dictámenes del Consejo Consultivo, dicha normativa resulta aplicable a las cuestiones de orden sustantivo o material, siendo por el contrario aplicable la vigente ordenación procedimental de carácter contractual a las incidencias que aparezcan en la vida de los contratos, como modificaciones o resoluciones, contenida actualmente en el citado Texto Refundido, como en lo que no se oponga a ella, el Reglamento General de Contratación, aprobado por el Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Entrando en el análisis de la solicitud planteada por la mercantil CANARAGUA CONCESIONES SA, con fecha 3 de diciembre 2014, relativo a la devolución de parte del canon acordado en la modificación contractual efectuada en el año 2005, deben hacerse las siguientes consideraciones:

***PRIMERA**.- La modificación contractual del año 2005, cuya cláusula octava es ahora objeto de controversia consistió fundamentalmente en la ampliación de la prestación del servicio a los Establecimientos Hoteleros y Residenciales detallados expresamente, así como a aquellas Urbanizaciones que se vayan incorporando al Servicio Municipal de Aguas a medida que sean recepcionadas por el Ayuntamiento, conforme se cumplan los plazos de ejecución de su ámbito de actuación urbanísticos, comprendidas desde el SUP-1 –Puerto de Morro Jable – hasta el Faro de Jandía; entre Morro Jable y las Gaviotas –Aldiana, entre las que se encuentra la Urbanización Playa del Jable – SUP 5 -; las existentes en la zona de Esquinzo-Butihondo y en el ámbito de actuación desde Esquinzo-Butihondo hasta Canalbión, a cuyo efecto se aprobaron determinadas obligaciones específicas para cada una de las partes contratantes.*

En concreto en la cláusula Primera se estableció:

*"**PRIMERA. OBJETO DEL CONTRATO**.-*

Es objeto del presente contrato de gestión de servicios públicos, mediante concesión, la prestación del Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua, Alcantarillado y Depuración en el ámbito geográfico municipal que a continuación se especifica:

- Servicio de Abastecimiento de Agua y Saneamiento en el núcleo de Morro Jable y en el Polígono de Actuación Solana Matorral, con mención expresa de que se incorporarán al Servicio a la fecha de formalización del presente documento los Establecimientos Hoteleros y Residenciales siguientes:

-Apartamentos Morro Jable – Jantur S.A

-Apartamentos Alameda de Jandía

-Hotel Tenerife Sol S.A. – Jandía Mar Sol

de Inversiones (Buganvilla)

-Comunidad Plam Garden

-Hotel Robinson Jandía Playa

-Altamarena S.A.

-Hotel Ventura Sunriver

-Hotel Tamango Sunriver

-Hotel Maxorata Sunriver

-Residencial Stella Canaris

-Casa Atantica (Riu)

-Gustav Schutte

-Apartamentos Matorral

-Dehesa de Jandía (gasolinera)

-Félix Castro Mateos (centro buceo)

-Comunidad de propietarios Casa Atlántica

-Fomento inversión (edificio discoteca)

-Edificio azul (Resid. Las Gaviotas)

-Edificio Tamogan

-Riu Palace

-Stella Canaris

-Club Aldiana

*- Servicio de Suministro de Agua Potable y Alcantarillado y Depuración en las siguientes urbanizaciones, las cuales se irán incorporando al Servicio Municipal a medida que sean recepcionadas por el Ayuntamiento conforme se vayan cumpliendo los plazos de ejecución de su ámbito de actuación urbanísticos**:***

-Urbanizaciones comprendidas desde el SUP-1 –Puerto de Morro Jable hasta el Faro de Jandía.

-Urbanizaciones comprendidas entre Morro Jable y las Gaviotas-Aldiana, entre las que se encuentra la Urbanización Playa del Jable - SUP 5 –
-Urbanizaciones existentes en la zona de Esquinzo-Butihondo
-Ámbito de Actuación desde Esquinzo-Butihondo hasta Canalbión

- *Servicio de Alcantarillado y Depuración en los núcleos de Pájara, Toto, Ajuy y La Lajita, con ejecución de las infraestructuras necesarias para la prestación del Servicio, en los términos del acuerdo plenario de 25 de mayo de 2001, modificado por acuerdos plenarios de 14 de febrero de 2003 y 23 de diciembre de 2005, incorporados como anexos al presente documento, formando parte del mismo.*

- *Servicio de Mantenimiento de la Central Eólico-Diésel y de las redes de distribución de agua y energía eléctrica y alumbrado público de El Puertito de la Cruz, conforme a la Prescripciones Técnicas aprobadas al efecto, anexadas al presente documento.*

- *Servicio de Mantenimiento de la red de saneamiento y la Estación Depuradora existente en el Puertito de la Cruz.*

- *Ejecución de las obras denominadas " Estación de Bombeo del Muelle de Morro Jable ", según proyecto técnico redactado al efecto.*

- *Limpieza periódica de fosas sépticas de titularidad municipal que estén situados en zonas que no tienen conexión a la red de alcantarillado".*

Asimismo significar también lo establecido en la Cláusula Octava del mencionado contrato según la cual:

"OCTAVA. CANON.-

La entidad concesionaria queda obligada a satisfacer al Ayuntamiento un canon por el uso y explotación de los bienes de dominio público adscritos al Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua, Alcantarillado y Depuración, por un importe total de veintiséis millones seiscientos cincuenta y cuatro mil trescientos treinta y siete euros (26.654.337).

El canon será abonado a la Administración en las siguientes cuantías y plazos:

- *Perfeccionada la modificación contractual, doce millones ochocientos treinta mil novecientos setenta euros y sesenta y un céntimos (12.830.970'61 euros).*

- *En el momento de la incorporación del ámbito de la Urbanización Esquinzo-Butihondo al Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua, Alcantarillado y Depuración, seis millones diez mil ciento veintiún euros (6.010.121 euros).*

Los planes de etapas o plazos de ejecución de dicha zona se encuentran actualmente cumplidos, determinándose el año 2006 como fecha de incorporación al servicio municipal de abastecimiento de agua y saneamiento de dichas urbanizaciones.

- En el momento de la incorporación de la Urbanización Playa del Jable (SUP-5) al Servicio Municipal, siete millones ochocientos trece mil doscientos cuarenta y siete euros y tres céntimos (7.813.247'03 euros).

-

Según el acuerdo de aprobación del correspondiente proyecto de urbanización, su plan de etapas culminará en febrero de 2007, fecha a partir de la cual se prevé su incorporación al Servicio Municipal de Aguas.

La expresión de dichas fechas lo será sin perjuicio de que en caso de incorporarse las citadas urbanizaciones con anterioridad al Servicio Municipal de Abastecimiento, Alcantarillado y Depuración, la entidad concesionaria se encuentre obligada al pago del canon correspondiente en el mismo momento de la incorporación.

Asimismo, ha de considerarse dichas fechas sin perjuicio de que en caso de incumplirse los plazos fijados para la ejecución del planeamiento, la Administración deba sustituir el sistema de ejecución establecido por otro de ejecución pública, incluso el de ejecución forzosa, mediante el procedimiento y con las condiciones y efectos establecidos en la legislación urbanística.

Las partes contratantes no exigirán reclamación de cantidad en caso de producirse exceso o defecto en la facturación sobre la que se ha estimado el cálculo del canon, con referencia al actual ámbito geográfico de prestación del Servicio y sin perjuicio del equilibrio económico de la concesión".

***SEGUNDA.**- Fijado el nuevo objeto del contrato y el canon a satisfacer a la Administración a raíz de dicha modificación contractual, efectivamente mediante Decreto nº 980/2008, de 14 de marzo, se solicitó a la concesionaria "en concepto de anticipo o entrega a cuenta sobre el canon concesional derivado de la incorporación al Servicio Municipal de Aguas del SUP-5, la cantidad actual de 3.000.000 euros, a la que deberá sumarse la cantidad de 4.83.247,30 euros en el momento del enganche efectivo del ámbito en cuestión a los sistemas generales municipales".*

El canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración es la forma retributiva que tiene el interés público y la Administración de participar en los beneficios y en el sistema económico de la concesión.

El art. 158.1 del Texto Refundido de Contratos para las Administraciones Públicas 2/2000 define dentro de las actuaciones preparatorias del contrato:

«Todo contrato de gestión de servicios públicos irá precedido de la aprobación del pliego de cláusulas administrativas particulares y prescripciones técnicas, especificando el régimen jurídico básico regulador del servicio a que se refiere el art. 55 y el reglamento del mismo, así como los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo y, en su caso, las tarifas que hubieran de percibirse por los usuarios, los procedimientos para su revisión y el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración cuando así procediera».

La base legal para admitir la posibilidad de anticipar dicho canon la encontramos, en principio, en el art. 4 Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que proclama la vigencia en el ámbito público contractual del principio de autonomía de la voluntad, aunque con las necesarias matizaciones. Dicho artículo coincide, en principio, con el art. 1255 del CC, que establece el principio de autonomía privada así como sus limitaciones, reconociendo la libertad del hombre para dictarse sus propias normas, a las cuales el derecho atribuye valor jurídico, conforme al art. 1099 CC. Implica una autolimitación de la ordenación estatal, que deja espacios libres en los que puede insertarse la actividad normativa de los particulares, limitada, a su vez, por los intereses sociales, de la comunidad o del Estado, límites que tienen un carácter

restrictivo de la autonomía de la voluntad, de manera que, conforme al aforismo latino, aquello que no está prohibido ha de entenderse que está permitido. En los Pliegos de cláusulas particulares se plasma esta libertad de pactos atendiendo a la peculiaridad propia de cada contrato, por lo que constituyen la Ley del contrato.

Por otra parte, como ha reconocido la doctrina, los límites del art. 4 TRLCAP son positivos o funcionales, pues fijan a la Administración los fines a perseguir el interés público, los medios a emplear —principios de buena administración, y le recuerda que está sometida al Ordenamiento jurídico.

Dada la ausencia de concreción, tanto en la Ley de Contratos como en el Reglamento de Servicios (en ambas disposiciones se habla de canon, pero sin precisar su periodicidad o posible anticipación), habremos de buscar en el resto del marco normativo para tratar de encontrar algún precepto que ofrezca tal concreción; lo que nos lleva al Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (EC 1106/2004), cuyo art. 163, al determinar el ámbito temporal del presupuesto, dispone que al presupuesto del ejercicio se imputarán los derechos liquidados durante el mismo «cualquiera que sea el período de que deriven». Es decir, si conforme al pliego de condiciones, Ley del contrato, los derechos procedentes del canon concesional se liquidan de una sola vez, será al Presupuesto del ejercicio en el que se liquiden al que hayan de imputarse.

En definitiva, la vigente normativa no habilita a la Administración, de forma expresa, para incluir en el Pliego la cláusula que obligue a anticipar el canon, pero tampoco existe normativa que lo prohíba. El art. 14 TRLCAP se refiere al abono «al contratista» en función de la prestación realmente efectuada, sin que aluda a la Administración, por lo que no cabe interpretar que exista prohibición legal de anticipo de la remuneración de la Administración concedente. Por otra parte, también para esta obligación existe la excepción del art. 147 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre (BOE del 31), de medidas fiscales, administrativas y de orden social, que permite el abono total del precio a la terminación de la obra.

Por tanto la posibilidad de anticipar el pago del canon en una concesión como ésta se encuentra fundamentada dentro de la libertad de pactos que consagra la Ley de contratos. De manera que, no existe ningún inconveniente jurídico para solicitar la anticipación parcial del canon de explotación, siempre que ésta sea razonable, proporcionada y no impida el correcto desenvolvimiento económico del servicio. Y en todo caso así se estipuló en el contrato.

***TERCERA.**- La ausencia de tipificación del canon de la Administración no impide una aproximación a su régimen jurídico. De una parte, se trata de una contraprestación a satisfacer por el concesionario, por la utilización de los bienes de dominio público adscritos al servicio y, en su caso, la amortización de los mismos. De otra, se trata de hacer participar a la Administración en los beneficios de la gestión de un servicio público de su titularidad.*

Desde la perspectiva administrativa, los cánones son una parte del importe o contraprestación abonados por el concesionario en razón de la explotación del servicio. Al respecto: «La participación que hubiere de satisfacer el concesionario a la Corporación (...). Es la suma que el concesionario ha de abonar a la administración precisamente por razón de la concesión».

La retribución del concesionario incorpora un normal beneficio industrial del que debe participar la Administración, dentro de un margen razonable que apela al «normal

desarrollo empresarial, beneficio real y previsible». El canon concesional debe ser asequible, proporcionado, calculado en razón de la explotación del servicio y el potencial beneficio industrial. El elemento más elástico es el beneficio (art. 126.2.b) RSCL)

En este sentido y respecto del caso que nos ocupa, implantado el canon y cuantificado en función de la facturación, consta en el expediente de modificación contractual, informe técnico, en el que se contiene la previsión de facturación conforme a los datos reales existentes y la previsión del Plan General de Ordenación Urbana de Pájara en cuanto a la ejecución y consolidación del área que se referencia para su inclusión en la prestación del servicio de abastecimiento y saneamiento de agua, y previsión de consumo, sobre la que se aplica un 6% para el computo del canon que asciende a 23.703.800,37 euros. Al que se ha de sumar el importe correspondiente a la facturación del suministro de energía eléctrica desde enero de 2000 a diciembre de 2005 de las instalaciones afectas al servicio por lo que la cuantía del canon ascendió tras la modificación contractual a 26.654.338,64 €.

El canon fijado en la Cláusula Octava del contrato de 27 de diciembre de 2005, se configuró en base a una serie de hitos y en concreto en lo que al presente caso interesa:

- En el momento de la incorporación de la Urbanización Playa del Jable (SUP-5) al Servicio Municipal, siete millones ochocientos trece mil doscientos cuarenta y siete euros y tres céntimos (7.813.247'03 euros).

Efectivamente como establece el concesionario en su escrito no ha sido hasta julio de 2010 cuando la mercantil CANARAGUA CONCESIONES S.A. ha empezado a suministrar agua en alta en la Urbanización Playa del Jable (SUP-5).

Como hemos expresado anteriormente el canon total fijado en la cantidad de 26.654.338,64 € lo es por la totalidad del contrato, esto es, hasta el año 2040, aunque el pago del mismo se fraccionase en función de los condicionantes antes expuestos, por lo que no procede la devolución total del mismo, como ahora interesa la concesionaria sino solo de la parte proporcional en función del retraso producido en la incorporación de la Urbanización Playa del Jable (SUP-5), que como el propio concesionario establece en su escrito se ha producido en julio de 2010 y solo si se justifica previamente por la concesionaria la ruptura del equilibrio de la concesión.

Lo que se estableció en el contrato no fue más que calcular el canon que anualmente debería abonar el concesionario a la Administración y, así determinado, imponer su abono parcial anticipado al momento inicial de la concesión y el resto en función de la incorporación al servicio de varias urbanizaciones (lo que no supone más que el cálculo financiero de establecer el valor actual de una renta anual pospagable).

A lo que hay que añadir que la entidad concesionaria no se opuso a dicha cláusula contractual ni al mencionado Decreto nº 980/2008, de 14 de marzo, antes mencionado.

Por tanto el canon es por el total de la duración del contrato, sin perjuicio de que se difiera su pago a la prestación del servicio en distintas urbanizaciones. Según el contrato se determina como fechas previsibles las propias de la finalización de las urbanizaciones conforme a los plazos de la legislación urbanística pero no se especifica nada de que en caso de no entrar en esas fechas haya de deducirse ninguna parte proporcional ni mucho menos el total sino que lo que se establece es que se abona a partir de ese momento.

En todo caso y si se llegase a la conclusión de que se debe descontar la parte proporcional por el retraso en la incorporación de la Urbanización, dicha cantidad no se puede detraer sin más del canon total pues en este sentido y como ya se resolvió en su momento ante la alegación del representante de la entidad formulada durante la tramitación del expediente de modificación contractual respecto a la inclusión de las fechas exactas de incorporación de las principales urbanizaciones en el documento contractual, el Pleno municipal dictamino que: "A efectos del desequilibrio económico que alega el representante de la entidad concesionaria que se produciría en caso de no cumplirse con las fechas previstas a efectos de la incorporación de las citadas urbanizaciones en el Servicio Municipal de Abastecimiento y Saneamiento, no debe obviar dicha entidad que el Ayuntamiento se sujeta a los plazos que determina la legislación urbanística, además de que las previsiones que en cuanto a facturación ha informado el Técnico Municipal no contempla las futuras correspondientes al SUP-1, ni las urbanizaciones existentes actualmente en Canalbión, debiendo estimarse que en caso de producirse un desequilibrio económico-financiero del contrato de concesión administrativa, procederá revisar las premisas económicas del mismo, tanto al alza como a la baja, bien vía tarifaria u otros métodos que legalmente permitidos considere más adecuados la corporación Municipal, pues el mantenimiento del equilibrio económico de la concesión se determina como principio informante de todo contrato de gestión de servicios públicos, de conformidad con la normativa de aplicación a los contratos administrativo".

Por lo tanto para acceder a la solicitud formulada por la concesionaria será preciso que previamente acredite el desequilibrio económico que el retraso en la incorporación de la urbanización al servicio le ha ocasionado a través de cualquiera de los medios admitidos en derecho. Puesto que su solicitud no ha sido acompañada de ningún estudio económico que acredite la ruptura del equilibrio económico de la concesión que ahora invoca. Eso si, desequilibrio sobre el total de la concesión, no solo relativa a la parte del retraso de la incorporación de la urbanización.

El fundamento del necesario equilibrio económico que las partes deben mantener durante el desarrollo de la concesión se encuentra en la finalidad última de la misma, que es la de hacer viable la realización del servicio público que constituye su objeto, logrando así una continuidad en su prestación, y es por ello que el Tribunal Supremo ha manifestado que el mantenimiento de dicho equilibrio es un principio básico de la concesión, así como un deber de la Administración sin el cual aquélla no puede subsistir (STS 3ª Sec. 7ª, de 2 de octubre de 2000 -rec. 1991/1995, entre otras).

Más concretamente, por lo que se refiere al restablecimiento del equilibrio económico de la prestación contemplado en el citado art. 127.2.2º.b) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, cabe significar que tal precepto, indica que la Corporación Local revisará las tarifas cuando aun sin mediar modificaciones en el servicio, circunstancias sobrevenidas e imprevisibles determinaren, en cualquier sentido, la ruptura de la economía de la concesión. En similares términos se expresa el art. 152.3 del mismo Reglamento, cuando considera procedente la revisión extraordinaria de las tarifas bien de oficio o a petición del concesionario si se produjere un desequilibrio en la economía de la concesión, por circunstancias independientes a la buena gestión de la misma. Conforme a la doctrina de la imprevisión o del riesgo imprevisible, la Administración ha de compensar la mayor onerosidad en la explotación del servicio producida al margen de las actuaciones directas o indirectas de aquélla y por circunstancias sobrevenidas, extraordinarias e imprevisibles en el momento de celebrar el contrato que hayan dado lugar a una verdadera "subversión de la economía de la concesión", y que sean independientes de la buena gestión del concesionario. La jurisprudencia señala que para que proceda la compensación por riesgo imprevisible, a

tenor de la regulación contenida en el expresado art. 127.2.2º b) del R.S.C.L ., se requiere que se trate de circunstancias sobrevenidas e imprevistas que tengan una incidencia económica de tal magnitud que rompa el equilibrio económico de la concesión, y en este sentido la S.T.S. de 17 de julio de 1.991 establece la necesidad de que la "procedencia de la revisión se acredite mediante un estudio económico financiero que ponga de manifiesto su pertinencia y la cuantía, para así poder fiscalizar si la Corporación ponderó adecuadamente las circunstancias económicas y sociales relevantes para el servicio, como prevé el artículo 151.1º del Reglamento de Servicios".

Y así se estableció en el último párrafo de la Cláusula 8ª del Contrato de 2005, esto es: "Las partes contratantes no exigirán reclamación de cantidad en caso de producirse exceso o defecto en la facturación sobre la que se ha estimado el cálculo del canon, con referencia al actual ámbito geográfico de prestación del Servicio y sin perjuicio del equilibrio económico de la concesión".

Por último señalar que teniendo en cuenta que el canon que ha de abonar la entidad concesionaria del servicio al Ayuntamiento lo es por el derecho de uso de las infraestructuras de dominio público afectas al servicio por lo que habrá de valorarse también la incidencia de la devolución de la parte proporcional del canon respecto de su repercusión en la estructura de las tarifas de suministro de agua potable. Pues no debe olvidársenos que la amortización del canon forma parte de la estructura de costes del servicio.

***CUARTA.-** En otro orden de cosas, el representante de la entidad CANARAGUA CONCESIONES S.A. establece que todos los pagos efectuados fueron a requerimiento de esta Administración. Sin embargo solo en el Decreto de la Alcaldía nº 980/2008, de 14 de marzo se establecía dicho requerimiento como "anticipo o entrega a cuenta sobre el canon concesional derivado de la incorporación al Servicio Municipal de Aguas del SUP-5".*

Entiende la entidad CANARAGUA CONESIONES SA que han efectuado un pago indebido por lo que les corresponde en concepto de intereses de demora la cantidad de 1.865.997,05 €. Sin embargo la concesionaria era conocedora de que no se iniciaba la prestación del servicio en dicha urbanización y que se le solicitó como "un pago a cuenta", es decir, al margen de la iniciación de la prestación del servicio y la empresa concesionaria accedió. Es más ya había transcurrido un año desde la fecha prevista para la iniciación del servicio sin que se hubiera iniciado el mismo, por lo que la concesionaria era perfecta conocedora de que abonaba un pago a cuenta de futuro, por lo que no se encuentra legitimada para solicitar devolución con intereses.

No puede estar por tanto, esta Administración de acuerdo con dicha afirmación, pues como expresamos previamente el pago se ha hecho voluntariamente por la concesionaria como "anticipo o entrega a cuenta", no como si fuera un tributo, ni siquiera su liquidación esta prevista en norma tributaria alguna por lo que no puede considerarse como un ingreso indebido y por tanto devengar intereses de demora.

En conclusión, el canon establecido en el contrato se estableció por la totalidad de la duración de la concesión, por lo que no procede su devolución en los términos solicitados ya que como hemos expuesto en las consideraciones jurídicas del presente informe en todo caso deberíamos analizar si el retraso en la prestación del servicio en la Urbanización Playa del Jable Sup-5, ha ocasionado la ruptura del equilibrio económico de la concesión y por supuesto solo proporcionalmente teniendo en cuenta la duración del contrato, la prestación efectiva del servicio, la repercusión del canon en las tarifas y sin olvidarnos que la cantidad pagada por CANARAGUA CONCESIONES SA ni siquiera

ha sido la establecida en el contrato sino 7.000.000 por el Sup-5 como así se desprende de la contabilidad municipal.

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero.- Denegar la solicitud formulada por el representante de la mercantil CANARAGUA CONCESIONES S.A. relativa a la devolución del canon por el uso y la explotación de los bienes de dominio público por la incorporación de la Urbanización Playa del Jable Sup-5 al Servicio Municipal, en los términos por él formulados, todo ello en virtud de lo dispuesto en el presente informe.

Segundo.- Notificar el presente acuerdo a la representación de la entidad CANARAGUA CONCESIONES S.A., significándole que esta Resolución pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra la misma podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el mismo órgano que dicta la presente Resolución, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, art. 116.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso extraordinario de revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene lugar intervención alguna, el Pleno**,** por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta lega, ACUERDA:

Primero.- Denegar la solicitud formulada por el representante de la mercantil CANARAGUA CONCESIONES S.A. relativa a la devolución del canon por el uso y la explotación de los bienes de dominio público por la incorporación de la Urbanización Playa del Jable Sup-5 al Servicio Municipal, en los términos por él formulados, todo ello en virtud de lo dispuesto en el presente informe.

Segundo.- Notificar el presente acuerdo a la representación de la entidad CANARAGUA CONCESIONES S.A., significándole que esta Resolución pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/85, de 2 de abril, RBRL, y contra la misma podrá interponer:

1.- Recurso potestativo de reposición ante el mismo órgano que dicta la presente Resolución, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14, 25 y 46 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, art. 116.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso extraordinario de revisión ante el mismo órgano administrativo que dictó la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

DÉCIMO TERCERO.- RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR EL REPRESENTANTE DE LA MERCANTIL DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE, S.L. CONTRA EL ACUERDO PLENARIO DE FECHA 16 DE OCTUBRE DE 2014.

Visto el Recurso de Reposición interpuesto por el representante de la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE, S.L. de fecha 20 de noviembre de 2014.

Dada cuenta del Informe Jurídico emitido por la Secretaria General Accidental de fecha 9 de diciembre de 2014, que reza literalmente:

"*De acuerdo con lo ordenado por la Alcaldía mediante Providencia de fecha 5 de diciembre de 2014, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3.a) del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen Jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, emito el siguiente,*

INFORME

A.- ANTECEDENTES Y OBJETO.-

I.- Por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Pájara de fecha 27 de febrero de 2012 se aprobó el expediente administrativo para la adjudicación de la autorización administrativa para la instalación y explotación por terceros de los sectores de servicios de playas en dominio público marítimo-terrestre una vez otorgada la concesión demanial a favor del Ayuntamiento de Pájara.

II.- Mediante Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Pájara de fecha 30 de julio de 2012, se resolvió clasificar como oferta económicamente más ventajosa para los Lotes 4, 13 y 15, la oferta presentada por la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L.

III.- Una vez depositadas las garantías definitivas correspondientes mediante Acuerdo del Pleno Municipal de fecha 22 de agosto de 2012 se resuelve la adjudicación a favor de la empresa DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L, los Lotes 4, 13 y 15. Teniendo lugar la firma de los contratos en fecha 10 de septiembre de 2012.

IV.- Dentro de las funciones de inspección que compete a esta Administración respecto de dichos servicios se observan por el técnico municipal diferentes deficiencias y/o carencias en los sectores D02; D-03 y D-04, por lo que mediante Resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Pájara nº 3334/2013, de fecha 31 de julio, se requiere del adjudicatario la subsanación de las mismas.

V.- Instruido el oportuno expediente, mediante Acuerdo Plenario de fecha 20 de febrero de 2014, se acordó imponer en concepto de penalidades por incumplimiento cumplimiento defectuoso de la autorización administrativa para la instalación y explotación por terceros de los sectores de servicios de playas en dominio público marítimo-terrestre, Lotes 4, 13 y 15, a la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. la cantidad de dos mil setecientos cuarenta y siete euros con un céntimo (2.747,01 €). Advirtiendo al adjudicatario de que si en el plazo conferido al efecto las mismas no resultan subsanadas se iniciara nuevo expediente de imposición de penalidades, esta vez por incumplimiento muy grave, y ello en virtud de lo dispuesto en la Cláusula 18 del Pliego de Cláusulas Administrativa, según la cual, se considerara incumplimiento muy grave la reiteración comprobada en incumplir las instrucciones y órdenes del Ayuntamiento en materias consideradas graves o muy graves por constituir inobservancia de las obligaciones esenciales en la prestación del servicio. Y cuya sanción se establece en la posibilidad de imponer sanción de hasta 30.000 € o, alternativamente, proceder a la tramitación de la resolución de la adjudicación.

VI.- Tras efectuar nueva inspección y como consecuencia de la misma por el Ingeniero Municipal, Sr. Rodríguez Hernández, se emite nuevo informe técnico en el que se pone de manifiesto que la totalidad de las deficiencias no han sido subsanadas por lo que en virtud de los dispuesto tanto en los pliegos rectores del procedimiento como en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público se propone la imposición de penalidades por importe total de 40.000 €, por lo que se procede a la incoación del oportuno expediente de imposición de penalidades mediante Acuerdo Plenario de fecha 24 de julio de 2014, culminándose dicho procedimiento mediante Acuerdo del Pleno Municipal de Pájara de fecha 16 de octubre de 2014.

VII.-Con fecha 21 de noviembre de 2014, ha tenido entrada en esta Corporación Recurso de reposición interpuesto por la representación de la entidad DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. contra el Acuerdo Plenario antes mencionado.

VIII.- Mediante Providencia de fecha 20 de enero de 2014, se solicita de la Secretaría Accidental informe jurídico a efectos de determinar si procede o no estimar o desestimar el recurso presentado.

B).- LEGISLACION APLICABLE

La Legislación aplicable al asunto es la siguiente:

—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.
—Reglamento de Servicios de las Servicios de las Entidades Locales.
—Reglamento de Bienes.
-—Reglamento Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

—Reglamento Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, Reglamento General para desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 julio, de Costas.
—Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

C).- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- En primer lugar, cabe decir que el acto que se recurre es un Acuerdo del Pleno Municipal de fecha 16 de octubre de 2014. Acto que es recurrible en reposición, en virtud de los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en adelante LRJAP y PAC.

En concreto dicho artículo 116 de la LRJAP y PAC establece que Los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Por tanto para resolver dicho recurso resulta competente el Pleno del Ayuntamiento de Pájara.

El artículo 117.1 de la LRJAP y PAC, establece el plazo de un mes para la interposición del recurso, si el acto fuera expreso, añadiendo el art.113.1 de la misma Ley que la resolución del Recurso estimará, en todo o en parte, o desestimará las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.

En el presente caso, el Acuerdo fue dictado el 16 de octubre de 2014, siendo notificado a la entidad DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. con fecha 22 de octubre, interponiendo el recurso de reposición en fecha 21 de noviembre de 2014, presentándose por lo tanto en tiempo y forma.

SEGUNDA.- Entrando en el análisis del recurso de reposición presentado por la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. con fecha 21 de noviembre de 2014, y siguiendo el mismo orden de las alegaciones presentadas, deben hacerse las siguientes consideraciones:

REGIMEN JURIDICO DE LA CONCESION DEMANIAL. *En este primer punto el representante de la mercantil manifiesta que "el marco legal no se ajusta al ámbito material que ha de regular una concesión administrativa sobre un bien de naturaleza demanial".*

Resulta cuanto menos sorprendente dicha alegación, ya que el régimen jurídico aplicable no puede resultar desconocido por el recurrente, pues es el que se ha aplicado continuamente desde el inicio del procedimiento de licitación en febrero de 2012, de hecho es el establecido en la Cláusula 1.4 del Pliego de Cláusulas administrativas que literalmente establece:

"1.4.- La naturaleza jurídica de la adjudicación es la de la autorización reglamentada/licencia regulada en los artículos 1, 4 y 17 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, denominada en el artículo 1.4 de dicho texto normativo como servicio de particulares destinados al público mediante utilización especial o privativa de bienes de dominio público.

La adjudicación de dicha autorización se sujetará en primer lugar a la normativa específica de aplicación, Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas; Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General para Desarrollo y Ejecución de la Ley de Costas; Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, y en todo lo no previsto en dicha normativa específica se remite a las normas reguladoras del contrato administrativo especial que se contempla en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y demás normativa que resulte de aplicación en materia de contratación pública.

En todo caso la autorización administrativa objeto de adjudicación se sustentará en la concesión otorgada, y en su caso prorrogada, por la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y el Mar de 17 de noviembre de 2011, condicionándose a la misma en todos sus términos.

Asimismo estarán sometidas las adjudicaciones a todas y cada una de las condiciones que pudiera establecer la Administración competente y, con carácter general, a la legislación aplicable en materia de utilización del dominio público marítimo-terrestre. En caso de contradicción entre las prescripciones del presente Pliego y las cláusulas del título de habilitación demanial, en este caso la concesión, serán de aplicación prevalente éstas últimas".

Dicha cláusula trae causa del informe jurídico en el que se sustento la licitación, el cual suscribo en su integridad y cuyas consideraciones jurídicas se trascriben literalmente a continuación:

"La Resolución de la Administración General del Estado reseñada en el apartado primero de los antecedentes otorga al Ayuntamiento de Pájara concesión para la ocupación del dominio público marítimo-terrestre con los servicios de " temporada " en las playas del Municipio.

El artículo 65 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, dispone en su apartado primero que " las concesiones y autorizaciones de ocupación del dominio público por establecimientos expendedores de comidas y bebidas al servicio de la playa, además de cumplir las disposiciones que les sean aplicables con carácter general y las específicas reguladoras de su actividad, deberán ajustarse a los siguientes criterios en cuanto a dimensiones y distancias

a)Las instalaciones fijas, salvo en casos excepcionales debidamente justificados, tendrán una ocupación máxima de 150 metros cuadrados, de los cuales 100, como máximo, serán cerrados y se situarán con una separación mínima de 200 metros de otras similares, tanto si éstas se ubican en el dominio público marítimo-terrestre como si se encuentran en zona de servidumbre de protección. "

En relación con la ocupación del demanio público marítimo-terrestre con los sectores deportivos y sectores de hamacas y sombrillas, dado que no se trata de instalaciones desmontables se sujetaría a lo previsto en el artículo 111.1 de la Ley de Costas, " Las autorizaciones cuyo objeto sea la explotación de servicios de temporada en las playas, que sólo requieran instalaciones desmontables, serán otorgadas a los Ayuntamientos que lo soliciten …".

No obstante, el artículo 129.2 del Reglamento General para desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, aprobado por Real Decreto

1471/1989, de 1 de diciembre, prevé que será necesario el otorgamiento de concesión (y no autorización) la ocupación del dominio público marítimo-terrestre aún con instalaciones desmontables que por su naturaleza, finalidad u otras circunstancias requieran un plazo de ocupación superior a un año.

Desde la Demarcación de Costas se plantea al Ayuntamiento la tramitación para el otorgamiento de concesión para la ocupación del demanio público marítimo-terrestre con las instalaciones de los servicios de temporada en playas considerando que las condiciones climatológicas de Canarias y el destino fundamental al sector de servicios-turismo que se presta en el Municipio, permiten la prestación de dichas actividades durante todo el año y no sólo en la considerada temporada estival.

En consecuencia, continuamos ante la ocupación del dominio público marítimo-terrestre con las instalaciones afectas a la " prestación de los servicios de temporada en playas " que se regulan en la Ley de Costas y Reglamento de desarrollo, para la que se ha otorgado la concesión por la ocupación de dicho demanio por plazo superior al legalmente establecido para la " temporada ".

De conformidad con lo previsto en el artículo 115.c) de la Ley de Costas, " las competencias municipales, en los términos previstos en la legislación que dicten las Comunidades Autónomas, podrán abarcar los siguientes extremos ….c) Explotar, en su caso, los servicios de temporada que puedan establecerse en las playas por cualquiera de las formas de gestión directa o indirecta previstas en la legislación de Régimen Local".

La autorización de ocupación del dominio público marítimo-terrestre con las instalaciones de los servicios de temporada en playas que otorga la Administración General del Estado (Costas) a favor del Ayuntamiento según reiterada doctrina jurisprudencial es una figura jurídico-administrativa que " supone que una determinada actividad privada es consentida por la Administración previa valoración de la misma a la luz del interés público que la norma aplicable en cada caso pretende tutelar. La intervención de la Administración por vía de consentimiento del ejercicio de la actividad se configura siempre como requisito necesario de dicho ejercicio que, de otro modo, o bien no podría desplegarse válidamente o bien se vería privado de efectos jurídicos".

Otorgada dicha autorización/concesión al Ayuntamiento por el titular del demanio público, Administración General del Estado, es el análisis de la naturaleza jurídica de la relación entre el Ayuntamiento y los terceros a los que se les adjudica la explotación de los aprovechamientos demaniales otorgados aquél, a fin de establecer la normativa que resulta de adjudicación.

A este respecto se ha determinado por la jurisprudencia que dicha relación no tiene carácter contractual sino que obedece a la técnica administrativa de la autorización, considerando que se trata de la prestación de una actividad particular de interés general.

En este sentido se ha pronunciado reiteradamente el Tribunal Supremo, entre otras, Sentencia de 2 de marzo de 2004 (Arz. 2677):

"Así pues, estamos en presencia no de un servicio público, en sentido técnico, sino, simplemente de una actividad prestada por particulares, de utilidad pública, y por ello corporativamente intervenida, actividad encuadrada en lo que viene conocido como >< servicios públicos impropios >>, que no son objeto de adjudicación por alguno de los procedimientos de selección del contratista, sino que están sometidos a la obtención de

una autorización administrativa previa, a las que hace referencia tanto el artículo 1.4 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955 (que los denomina como servicio de particulares destinados al público mediante utilización especial o privativa de bienes de dominio público), concepto bien distinto al de los servicios públicos, en sentido propio y estricto, cuya contratación sí debe hacerse siguiendo los cauces establecidos en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, aprobado en su día por el Decreto de 9 de enero de 1953, así como el artículo 17 de aquel Reglamento de Servicios (donde se denominan servicios privados prestados al público) cuyo apartado 2 remite al Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, todo ello conforme a sentencias de esta Sala como la de 2 de marzo de 1979, 31 de octubre de 1982 y 22 de abril y 17 de junio de 1987, que han perfilado el concepto de que se trata y que han venido a señalar que no le son de aplicación las normas reguladoras de la concesión administrativa ni las de contratación pública, sino las correspondientes al Reglamento de Servicios antes mencionado, en lo que también coinciden las otras sentencias que señala la parte recurrente, sin que le sea aplicable el artículo 78.2 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, sino el artículo 77.2 que no se remite a las normas de contratación y que, ciertamente, alude a la << licitación >>, pero sin determinar el procedimiento que ha de seguirse para el otorgamiento de la licencia, de modo que no es posible, como pretende la parte recurrida en casación, una aplicación analógica de los preceptos relativos a las concesiones, concepto bien distinto al de las autorizaciones reglamentadas o reglamentarias, máxime cuando el propio Pliego de Condiciones para el otorgamiento de la adjudicación ya establece el régimen aplicable, que no ha sido impugnado, y que rigurosamente se ha seguido en el caso que se examina ".

De la doctrina jurisprudencial expuesta se concluye que la naturaleza jurídica de la adjudicación de los servicios de temporada en playas es la autorización reglamentada regulada en los artículos 1, 4 y 17 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, denominado en el artículo 1.4 de dicho texto reglamentario como servicio de particulares destinados al público mediante utilización especial o privativa de bienes de dominio público.

Se trata de un servicio impropio, en términos jurisprudenciales, sobre el que señala que se trata de un concepto bien distinto al de los servicios públicos, en sentido propio y estricto, por lo que a diferencia de éstos cuya contratación sí debe hacerse siguiendo los cauces establecidos por la normativa de contratación, éste no es de aplicación para los servicios de playas, a los que resulta de aplicación el artículo 77.2 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, que no se remite a las normas de la contratación, sin obviar que en todo caso exige <<licitación > pero sin determinar el procedimiento que ha de seguirse para el otorgamiento de la licencia.

En relación con el procedimiento a seguir para la adjudicación de la autorización reglamentada que se exige para que los terceros adjudicatarios exploten los servicios de playas previamente concedidos para su explotación al Ayuntamiento se ha determinado por la jurisprudencia que resulta de aplicación los preceptos de la Ley de Costas y normativa de desarrollo, declarando que dicha normativa no es sólo de aplicación a la relación entre la Administración del Estado y el Ayuntamiento en relación con la explotación de los servicios de playas, sino también entre el Ayuntamiento y los terceros.

Se ha determinado que resulta de aplicación las normas de la citada normativa sobre el plazo de vigencia o la exigencia del concurso que se prevé en el artículo 75.1 de la Ley de Costas para la adjudicación a los terceros de la autorización.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2004 (Arz. 6531) declara:

" (…)

Es decir, lo que se mantiene por el Ayuntamiento recurrido es que, siempre que haya obtenido autorización de la Administración estatal o autonómica, ya no se encuentra obligado por los mandatos generales de la Ley de Costa, debiendo aplicar exclusivamente los preceptos que se contienen en la legislación básica de régimen local. Esta Sala no puede compartir esa argumentación, teniendo en cuenta que la Ley de Costas sin duda aplicable es el texto legal básico que contiene las normas sobre protección de las playas españolas. Ello significa que dichas normas han de ser respetadas por los particulares y también por las entidades públicas y privadas, de modo que la normativa general debe ser cumplida por los Ayuntamientos y aunque estos usen sus potestades de acuerdo con la legislación de régimen local deben hacerlo de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Costas.

Viniendo al examen de las cuestiones concretas reguladas en el Pliego de Condiciones para otorgamiento de licencias de uso de las playas con instalaciones desmontables, la exigencia de que las autorizaciones a particulares se encuentren vigentes solo durante un año debe ser respetada, no solo por formar parte de la normativa general de la Ley de Costas, sino además porque como alega el Sindicato de Playas recurrente en la instancia, facilita que se produzca una libre concurrencia al obligar a que se lleve a cabo una adjudicación anual, permitiendo de este modo que se adjudiquen las autorizaciones correspondientes a otras personas o entidades privadas. Ha de estarse, pues, a la necesaria aplicación del precepto de la Ley de Costas, el artículo 52.4, que establece el plazo de un año, y debe considerarse que vulnera el espíritu del precepto la suavización del mandato al prever prórrogas sucesivas a las que tendrían derecho los titulares de las licencias si cumplen sus obligaciones

Por lo que se refiere a la aplicación del procedimiento de concurso y no de subasta, la Sala no puede compartir tampoco la argumentación del Ayuntamiento en el sentido de que es indiferente donde se coloquen las instalaciones desmontables, consistentes en toldos, hamacas e hidropedrales. Ello puede ser cierto en algunos casos según sea la orografía de los terrenos de playas y delimitación del espacio de las playas donde hayan de montarse unas instalaciones u otras por los distintos beneficiarios de las licencias. Pero no cabe duda de que con carácter general el procedimiento permite valorar circunstancias de la oferta de los particulares distintas del precio ofrecido, como ya declaró la Sentencia impugnada, y en que en ciertos casos es conveniente que esas circunstancias sean valoradas. Por tanto, el Ayuntamiento debe cumplir los preceptos generales de la Ley de Costas, y por lo que se refiere a la cuestión concreta examinada la Sala entiende procedente que se utilice de concurso, que no en vano es el previsto en el artículo 75.1 de la cotada Ley ".

<u>Por lo expuesto, en la elaboración de los Pliegos, fundamentalmente en el Pliego de Condiciones Económico-Administrativas, se han observado las normas generales que la Ley de Costas y Reglamento de desarrollo de la misma contemplan en relación con la concesión y, en especial con los servicios en playas, sujetando el resto de las normas reguladoras del procedimiento de la adjudicación a la normativa de contratación administrativa.</u>

Se cumple con ello con la exigencia del artículo 75.1 de la Ley de Costas de que sea mediante concurso, en la nueva regulación de contratación administrativa el equivalente al concurso es la tramitación del procedimiento abierto con varios criterios de adjudicación, y en cuanto a que en dichos procedimientos " se respetarán los

principios de publicidad, objetividad, imparcialidad, transparencia y concurrencia competitiva " y con la exigencia de " licitación " que al efecto prevé el artículo 77.2 del Reglamento de Bienes.

En cuanto a las normas de contratación administrativa a la que se remite la instalación y explotación por terceros de los servicios de playas se referencia las de aplicación a los contratos administrativos especiales, definidos en el artículo 19.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público como aquellos contratos, "de objeto distinto a los anteriormente expresados (por referencia a los denominados típicos como los de obra, concesión de obra pública, gestión de servicios públicos, suministros y servicios, así como los de colaboración entre el sector público y privado) pero que tengan naturaleza administrativa especial por estar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla, siempre que no tengan expresamente atribuido el carácter de contratos privados conforme al párrafo segundo del artículo 20.1, o por declararlo así una Ley ".

Si bien la que suscribe en diversos informes previos ha mantenido que por analogía la remisiones que se hicieran a las normas de contratación administrativa debían entenderse al contrato de gestión de servicios públicos, ante la jurisprudencia expuesta en cuanto a que la prestación de los servicios de playas no es un servicio público en sentido estricto sino un servicio denominado impropio; la definición del contrato de gestión de servicios públicos en el artículo 8 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, " … aquel en cuya virtud una Administración Pública… encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración …", no siendo los servicios de temporada en playas una competencia legalmente contemplada como propia de las Entidades Locales; así como lo previsto en el artículo 115. c) de la Ley de Costas, relativo al alcance de las competencias municipales en las que cita en el apartado c) la explotación de los servicios de temporada que puedan establecerse en las playas, por lo sí está vinculada dicha actividad al giro o tráfico específico del Ayuntamiento a favor del cual se ha otorgado la concesión de referencia, satisfaciendo una finalidad pública, <u>es por lo que se ha determinado en el Pliego de Condiciones Económico-Administrativa la remisión a las normas de los contratos administrativos especiales</u>.

A tales efectos se considera asimismo la inclusión en el Pliego de Prescripciones Técnicas como obligación de los adjudicatarios de las autorizaciones para la instalación y explotación de los servicios de playas de la ejecución de los trabajos de limpieza y servicios de socorrismo de las playas.

El citado artículo 115 de la Ley de Costas, previene que las competencias municipales " podrán " abarcar, entre otros extremos y según contempla el apartado d), " mantener las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad, así como vigilar la observancia de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas ".

Se contempla como actividades asumibles, por lo cual entran en el tráfico propio de esta Administración Local si fueren asumidas y así ha venido siendo hasta ahora, dado que el Ayuntamiento ha venido asumiendo tanto las tareas de limpieza de las playas como la prestación de socorrismo, considerando que se trata de un Municipio eminentemente turístico.

Es dicho precepto el que permite incluir como obligaciones esenciales de los adjudicatarios la realización de ambas actividades, íntimamente relacionadas con la explotación de los servicios de playas al imponer un coste extraordinario especialmente en cuanto a la limpieza, dada la intensidad de uso del demanio público, uso privativo que desarrollan los adjudicatarios y con aprovechamiento lucrativo".

Alega también el recurrente "que aplicar (casi) directamente las normas del contrato de servicios recogidas en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector público y los pliegos elaborados como si de un contrato de servicios de tratase, determina la inidoneidad de dichos instrumentos legales a la hora de reglar el ámbito material descrito "ut supra"". Incurre nuevamente en error el recurrente no solo por lo establecido en el informe jurídico antes trascrito sino por qué los contratos se regulan no solo por la normativa de aplicación sino por lo contenido en los pliegos rectores del procedimiento.

Según el artículo 25.1 TRLCSP: "En los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración". Asimismo el artículo 115 de la misma norma legal prescribe tanto que: "deberán aprobarse previa o conjuntamente a la autorización del gasto y siempre antes de la perfección y, en su caso, licitación del contrato, los pliegos de cláusulas administrativas particulares que incluirán los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán las partes del contrato", como que "los contratos se ajustarán al contenido de los pliegos particulares, cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los respectivos contratos".

Por consiguiente, las prescripciones contenidas en los correspondientes Pliegos de cláusulas público-contractuales revisten el singularizado carácter de ley del contrato, de modo que harto consolidado tener jurisprudencial -plasmado entre otras muchas por aquella Sentencia de fecha 19 de Septiembre del 2000 (RJ 2000, 7976) , dictada por aquella misma máxima Instancia jurisprudencial contencioso-administrativa-, puntualizó que "esta Sala, al analizar, con reiteración, el alcance y contenido del Pliego de condiciones en la contratación administrativa, ha reconocido como doctrina jurisprudencial reiterada que..., el Pliego de Condiciones es la Ley del Contrato, por lo que ha de estarse siempre a lo que se consigne en él respecto del cumplimiento del mismo, teniendo en cuenta que para resolver las cuestiones relativas al cumplimiento, inteligencia y efectos de los contratos administrativos, es norma básica lo establecido en los Pliegos de Condiciones, puesto que en la contratación se regulan los derechos y obligaciones de la contrata, dando lugar a lo que se considera la Ley del Contrato, teniendo en cuenta, en todo caso, la aplicación supletoria de las normas del Código civil, puesto que el Art. 3.1 del Título Preliminar prevé que la interpretación de las normas ha de basarse en el sentido propio de las palabras".

Pues bien alegar a estas alturas, mas de dos años después de la adjudicación, que el pliego contiene clausulas que no son aplicables a un contrato de este tipo resulta, cuando menos extraño, más si cabe si tenemos en cuenta que en febrero de este mismo año se instruyo un procedimiento igual al ahora recurrido y ante el que la mercantil no mostro su oposición. En cuanto a la inclusión en los pliegos de prestaciones propias de un contrato de servicio, remitirnos nuevamente al informe jurídico antes trascrito en el cual se justifica gracias a las competencias que la Ley de Costas otorga a los municipios la organización de los servicios de temporada en playas.

Expresa también el recurrente que: "El Ayuntamiento no tiene potestad para aplicar determinadas penalidades, al carecer de titulo jurídico habilitante de naturaleza legal para ello". Obvia nuevamente el recurrente que dicho procedimiento se encuentra regulado en los pliegos rectores del procedimiento y que por supuesto existe Concesión otorgada al Ayuntamiento de Pájara, mediante Resolución de la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar de 17 de noviembre de 2011, para la ocupación de ciento ocho mil setecientos catorce (108.714) metros cuadrados de bienes de dominio público marítimo-terrestre, con destino a las instalaciones expendedoras de comida y bebida e instalaciones y equipamientos: sectores deportivos, módulos de servicios, sectores de hamacas y sombrillas, torres de vigilancia y monolitos de información, comprendidas en el proyecto " Instalaciones de Servicios de Temporada en la Playas del T.M. Pájara ", desde Costa Calma hasta Morro Jable, en el término municipal de Pájara, isla de Fuerteventura.

*Es cierto que existe cierta complejidad a la hora de determinar las competencias de ambas Administraciones (Ayuntamiento y Demarcación d Costas) frente al tercero, si bien para otros expedientes como el desmantelamiento o precinto de diversos chiringuitos, es decir actuaciones que van más allá de la mera imposición de sanciones, se ha solicitado a la Demarcación de Costas aclaración al respecto, siendo su respuesta que la Orden Ministerial a la que hemos aludido antes "**es título suficiente para que ese Ayuntamiento proceda a la retirada de dichas instalaciones de sectores deportivos, casetas , chiringuitos, etc.".***

Para terminar la alegación primera, el recurrente afirma que: "se deberá interpretar que las penalidades impuestas a la empresa DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. no son tales, sino que ostentan la calificación de sanciones administrativas, dada la naturaleza concesional de tipo demanial que une a mi representada con el Ilustre Ayuntamiento de Pájara, por lo que deberán aplicarse a tal efecto las normas y principios generales que regulan la potestad sancionadora de las administraciones públicas, para determinar la conformidad de las sanciones acordadas al derecho vigente.

En este sentido, las sanciones impuestas no se ajustan al marco jurídico señalado por los siguientes motivos: Tipicidad (…) Individualización de las infracciones cometidas (…) Límite cuantitativo máximo (…) Principio de proporcionalidad".

Al respecto debemos señalar que partimos de que las Cláusulas 18, 19 y 20 del Pliego de cláusulas Administrativas, establecía un Régimen sancionador por el incumplimiento de las obligaciones impuestas en aquel Pliego. Asimismo en cuanto al procedimiento para el establecimiento de las penalidades la Cláusula 19.2 de dicho pliego establecía: "El procedimiento para la imposición de las penalizaciones previstas, así como los plazos para la aplicación de la prescripción tanto de los incumplimientos como de las penalizaciones, se ajustará a lo previsto a tal efecto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al tratarse de la imposición de penalizaciones por incumplimiento de las obligaciones contraídas con la adjudicación (incumplimiento contractual)".

Volvemos por tanto a reiterar la conocida doctrina sobre que el pliego de condiciones, incorporado al contrato constituye la legislación del contrato para la contratista y para la administración contratante teniendo, por tanto, fuerza de Ley entre las partes.

Las penalidades establecidas en el TRLCSP se corresponden con Penalidades a satisfacer a la administración contratante por la comisión de faltas por el contratista

que, independientemente de su denominación gramatical próxima al derecho punitivo, hemos de considerar como similares a las obligaciones con cláusula penal (art. 1152 y siguientes del Código civil) en el ámbito de la contratación privada. En el ámbito de la contratación pública, al igual que en la contratación privada, desempeñan una función coercitiva para estimular el cumplimiento de la obligación principal, es decir, el contrato, pues, en caso contrario, deberá satisfacerse la pena pactada. Son, por tanto, estipulaciones de carácter accesorio, debidamente plasmadas en el contrato, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de la obligación principal de que se trate por lo que, en aras a la garantía del contrato, conducen a que el contratista, o deudor de la prestación que se trata de garantizar, venga obligado no solo al pago de una determinada cantidad de dinero calculada en razón a la modulación del grado de inobservancia sino incluso a la extinción contractual si la modalidad de incumplimiento alcanza mayor intensidad.

Como en el ámbito civil vienen a sustituir a la indemnización por daños al fijarse una responsabilidad económica por la comisión de determinados hechos, con independencia de que mediare dolo o culpa, aunque, en el ámbito del derecho público, puedan incluso reputarse próximas a las multas coercitivas a fin de lograr la efectividad de lo pactado. Recordemos que si bien en distintos ámbitos específicos de nuestro ordenamiento administrativo nos encontramos con las multas coercitivas así como también en la ordenación procesal de nuestro ámbito jurisdiccional (art. 112 LJCA/1998) fue la LRJ-PAC en su art. 99 la que determinó los supuestos en que las Leyes pueden imponer tales medidas de constreñimiento económico en el ejercicio de la autotutela administrativa. Previamente el Tribunal Constitucional en su sentencia 239/1988, de 14 de diciembre había sentado que en dicha clase de multas no se impone una obligación de pago con un fin represivo o retributivo por la realización de una conducta que se considere administrativamente ilícita pues no debe olvidarse que la multa coercitiva es independiente de las sanciones que puedan imponerse con tal carácter y compatible con ellas. El problema en todo caso radica que, tengan naturaleza cercana a la multa coercitiva u ostenten el carácter de penalidad obligacional, nuestro ordenamiento carece de un procedimiento especifico general para su tramitación e imposición lo que obliga a acudir al procedimiento administrativo general (Si bien en el caso que no ocupa si se estableció el procedimiento, esto es, el establecido en el TRLCSP) Si queda clara, independientemente de su nombre, la ausencia de carácter punitivo amparado en el art. 25.1 CE (RCL 1978, 2836) , es decir, no es una multa-sanción.

Por ello en la sentencia de este Tribunal de 21 de noviembre de 1988 (reiterada el 10 de febrero de 1990) se afirma que «las consecuencias de una cláusula penal integrada en un contrato no constituyen una manifestación del derecho sancionador, entendiendo en el sentido de potestad del Estado de castigar determinadas conductas tipificadas como sancionables por la Ley... la naturaleza de dichas cláusulas contractuales responde a una concepción civil, en la que se predica el principio de la presunción de culpa en el contratante que no cumple lo pactado o incurre en algún defecto en su cumplimiento».

Por tanto las conductas constitutivas de infracción se identificaron perfectamente en el Pliego rector del procedimiento que constituyen Ley del contrato al haberse sometido al mismo el contratista con la aceptación del contrato. Si bien es cierto que el TRLCSP carece de un procedimiento específico para su tramitación e imposición no es menos cierto que la citada normativa establece en su Disposición Final Tercera la aplicación supletoria de la LRJ-PAC, es decir, del procedimiento administrativo común. Y

así se estableció en el informe jurídico en el que fundamento el Acuerdo Plenario ahora recurrido.

Debe reiterarse que la recurrente no fue objeto de medida sancionadora de naturaleza punitiva en los estrictos términos del art. 25.1 CE sino como consecuencia de las penalidades establecidas en el pliego contractual bajo un epígrafe denominado específicamente «Penalizaciones y procedimiento para su aplicación» pero que no ostenta naturaleza punitiva.

En conclusión el procedimiento llevado por esta Administración es correcto y se ha llevado a cabo siguiendo el procedimiento legalmente establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico y procedimiento administrativo común, con todas las garantías para el Administrado.

En cuanto a la individualización de las infracciones cometidas, la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. resultó adjudicataria de tres Lotes (4, 13 y 15) y consta no solo en este expediente sino en el anterior que se instruyó por iguales motivos los incumplimientos contractuales en los que el contratista ha incurrido respecto de cada uno de los lotes, pues son numerosos los informes técnicos que obran en el expediente sobre las deficiencias detectadas, las cuales aparecen perfectamente delimitadas respecto de cada lote, de manera que si bien por motivos de eficiencia y de economía procesal se consideró más adecuado instruir un único procedimiento al ser el mismo adjudicatario, los incumplimiento y sanciones se encuentran perfectamente delimitados por lotes.

Respecto del límite cuantitativo máximo el recurrente alega que "el acuerdo plenario vulnera el límite máximo de la sanción a imponer en atención a la comisión de una infracción muy grave fijado en 30.000 euros en el pliego correspondiente".

Efectivamente la sanción establecida en los pliegos por incumplimiento falta muy grave es de hasta 30.000 € o, alternativamente, proceder a la tramitación de la resolución de la adjudicación (Cláusula 19.1 PCA).

Pero se olvida el recurrente de que estamos en presencia de tres contratos uno por cada lote y como se establece en el informe técnico trascrito en el acuerdo plenario "se propone una sanción económica de 15.000 euros para el Lote 13, 15.000 euros para el Lote 15 y de 10.000 euros en el Lote 4". La cantidad de 40.000 € es por los tres lotes, respetando por tanto la cantidad máxima establecida en los pliegos para cada contrato, por lo que no cabe admitir dicha alegación.

A tenor de lo establecido en el párrafo anterior la siguiente alegación del recurrente respecto al principio de proporcionalidad en el sentido de que "no es que se haya establecido la mayor sanción posible, sino que la misma se excede del límite cuantitativo máximo determinado en los pliegos aprobados por la propia administración local", carece de sentido totalmente. La sanción máxima se fija en 30.000 euros por Lote o contrato suscrito (en el presente caso 3 Lotes), por lo que esta Administración ha establecido las sanciones teniendo en cuenta dichos límites.

PLAZO CONCEDIDO DE SUBSANACION DE DEFICIENCIAS Y RESOLUCION DE LA CONCESION

Según el recurrente el plazo de 15 días para subsanar las deficiencias resulta a todas luces insuficiente, pues bien en este sentido significar que:

Mediante Decreto de la Alcaldía nº 3334 /2013, de 31 de julio, y fundamentado en informe técnico de fecha en el que se establecían las deficiencias observadas tras las labores de inspección que ostenta esta Administración, se requirió a la mercantil

DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. para que en plazo de 15 días subsanara las mismas.

Tras una nueva visita a los diferentes sectores se observa que las deficiencias no han sido subsanadas por lo que mediante Acuerdo Plenario de fecha 19 de diciembre de 2013 se incoa procedimiento de imposición de penalidades.

Dicho procedimiento culmina mediante acuerdo plenario de fecha 20 de febrero y en el que nuevamente se le otorga otro plazo para arreglar las deficiencias de otros quince días.

En el mes de junio del presente y tras una nueva inspección y ante los reiterados incumplimientos se inicia un nuevo procedimiento de incumplimiento contractual mediante Acuerdo Plenario de fecha 24 de julio, requiriendo nuevamente al adjudicatario la subsanación en el plazo de 15 días, hasta llegar a la situación actual en la que mediante Acuerdo del Pleno Municipal de fecha 16 de octubre se imponen las sanciones ahora recurridas.

Pues bien según los hechos probados este Ayuntamiento lleva desde julio de 2013, esto es un año y cinco meses, requiriendo a la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. que subsane las deficiencias técnicas observadas en los tres lotes que tiene adjudicados y haciendo caso omiso de los continuos requerimientos efectuados por esta Administración, por lo que entendemos que el último plazo de quince días otorgado resulta más que suficiente teniendo en cuenta que durante más de un año ha tenido la posibilidad de subsanar y no lo ha hecho a pesar de los múltiples requerimientos. Cuando además en todos los acuerdos adoptados se le ha advertido de las consecuencias que se derivan de su inobservancia incluso pudiendo llegar a la resolución contractual.

Por lo expuesto procede desestimar el recurso de reposición respecto de este extremo.

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero.- Desestimar íntegramente el recurso reposición interpuesto por la representación de la entidad DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. contra el Acuerdo Plenario de fecha 16 de octubre de 2014, en virtud de lo expuesto en la parte dispositiva del presente informe.

Segundo.- Notificar la presente resolución al interesado a los efectos que procedan, significándoles que ésta pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, y contra la misma podrá interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:

1.- Recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, art. 116.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso extraordinario de revisión ante el mismo órgano administrativo que dicta la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos".

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate tomando la palabra el Sr. Concejal del Grupo Mixto-AMF, Don Santiago Callero Pérez quien quiere que conste en acta que: *"Respecto al recurso presentado por el representante de la mercantil DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE, S.L., este Concejal no va a entrar en las alegaciones presentadas por el recurrente, ni en las del Ayuntamiento. Lo sorprendente es que siguiendo el Procedimiento Administrativo Común, se ha dotado al infractor de tantas garantías no establecidas en este procedimiento que, se la ha emplazado por 15 días tantas veces, para que subsanara las deficiencias detectadas, que el procedimiento se ha prolongado durante casi año y medio. En la regulación que de este procedimiento se hace en la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sólo se contempla ese emplazamiento por una sola vez. Al mismo tiempo se establece la caducidad de estos expedientes a los seis meses. Parece que el representante de esa mercantil es un ciudadano "vip" que goza de garantías por parte de este Ayuntamiento que legalmente no se contemplan. Queda claro que no se ha querido sancionar a esta mercantil y se han dilatado estos procedimientos sancionadores de manera injustificada para favorecer a esta empresa en detrimento del interés público".*

Dada cuenta de la intervención del Sr. Callero, el Sr. Alcalde Presidente del Ayuntamiento contesta que los servicios jurídicos están actuando perfectamente haciendo lo que tienen que hacer y que tiene total confianza en ellos. A lo que el Sr. Callero contesta que no es normal que se abran expediente y luego se caduquen, lo cual no es que sea ilegal pero no es ético y no es normal que el procedimiento se haya dilatado tanto en el tiempo y pregunta por que no se ha iniciado la resolución.

Toma la palabra la Sra Secretaria para decir que el primer expediente de penalidades se inicio en diciembre de 2013 por falta leve, lo cual no habilita para resolver el contrato y se termino correctamente en febrero. Posteriormente se inicio un nuevo procedimiento por incumplimiento grave que finalizó con las consiguientes penalizaciones y que ahora se ha recurrido siempre dentro de los plazos marcados por la Ley. No existe un procedimiento que se haya dilatado en el tiempo, son dos procedimientos diferentes uno por falta leve y otro por falta grave y si el adjudicatario continúa incumpliendo habremos de iniciar un tercero de resolución.

Seguidamente interviene Don Alejandro Jorge Moreno para aclarar que el problema radica en que los servicios jurídicos están desbordados.

Sometido el asunto a votación, el Pleno, con catorce (14) votos a favor (CC, PSOE; Grupo Mixto-PPM y Mª Soledad Placeres Hierro) y cuatro (4) abstenciones (PP, Grupo Mixto-NC; AMF) ACUERDA:

Primero.- Desestimar íntegramente el recurso reposición interpuesto por la representación de la entidad DOMOFUTURE GREEN ALLIANCE S.L. contra el Acuerdo Plenario de fecha 16 de octubre de 2014, en virtud de lo expuesto en la parte dispositiva del presente informe.

Segundo.- Notificar la presente resolución al interesado a los efectos que procedan, significándoles que ésta pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, y contra la misma podrá interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:

1.- Recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el recurso de reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, art. 116.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso extraordinario de revisión ante el mismo órgano administrativo que dicta la presente resolución en los casos y plazos previstos en el art. 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata de la causa 1ª, y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que lo sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

DÉCIMO CUARTO.- LIQUIDACIÓN PROVISIONAL DEL CONTRATO DE LIMPIEZA VIARIA Y CENTROS PÚBLICOS SUSCRITO CON LA MERCANTIL CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA, S.A. (CLUSA). ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Dada cuenta del informe técnico emitido por el Ingeniero T. de Obras Municipales de fecha 11 de diciembre de 2014, que reza literalmente:

"***Asunto:*** ***Propuesta de liquidación del "Servicio Municipal de Limpieza Viaria y de Centros Públicos de Pájara" del Municipio de Pájara, con la entidad CLUSA, concesionaria de dicho Servicio hasta la resolución del mismo en Marzo del año 2013***.

Antecedentes:

La entidad CLUSA (Canarias de Limpieza Urbana), hasta la resolución de su contrato era la entidad concesionaria del Servicio Municipal de Limpieza Viaria y de Centros Públicos de Pájara.

Para llevar a cabo la liquidación de este contrato, se han llevado a cabo previamente las revisiones de precios pendientes de este contrato.

La última revisión de precios aprobada para este contrato fue la que se llevó a cabo hasta el año 2002, según acuerdo plenario de fecha 17 de Julio del 2007.

En informe técnico previo se ha llevado a cabo el cálculo de las revisiones de precios pendientes hasta la fecha de la resolución del contrato, en Marzo del año 2013.

Objeto del informe:

El objeto del presente informe es llevar a cabo el estudio de la propuesta de liquidación, en base a los diferentes conceptos del contrato.

Consideraciones:

1.- ATRASOS POR REVISIONES DE PRECIOS PENDIENTES:

Tras llevar a cabo los cálculos correspondientes, el canon actualizado en cada uno de los años tras realizar las revisiones de precios hasta la fecha de finalización de la prestación del servicio, y que se reflejan en el informe previo de revisiones de precios, son los siguientes:

AÑOS	***CANON ANUAL***	***CANON MES***
2003	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2004	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2005	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2006	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2007	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2008	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2009	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2010	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2011	***1.797.763,50***	*149.813,63*
2012	***2.046.195,49***	*170.516,29*
2013	***2.046.195,49***	*170.516,29*

En dicho informe de revisión de precios se especificaba cuales eran los atrasos en concepto de atrasos por las referidas revisiones:

	CANTIDADES MENSUALES SEGÚN CERTIF. PRESENTADAS	ACUERDOS PLENARIOS DE REVISIÓN Y AMPLIACIÓN AÑO 2003	CANON ANUAL REVISADO	CANON MENSUAL REVISADO	Atrasos Totales año
2003 (hasta 3/Oct)	121.591,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007	1.498.790,88	124.899,24	42.264,08
2003(a partir 3 Oct)	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	9.593,89
2004	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,84
2005	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2006	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2007	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2008	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2009 (Hasta 31-Marzo)	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	9.924,70
2009 (a partir 1-Abril)	149.813,60 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	0,22
2010 (a partir Enero)	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	42.823,50
2011	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	42.823,50
2012 (hasta 31-junio)	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	145.627,75
2012 (a partir de 1-Julio)	149.030,77 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	128.913,13
2013	149.030,77 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	57.294,72
		TOTAL ATRASOS DESDE 31 DICIEMBRE 2002 HASTA 20 MARZO 2013			677.759,61 €

Así, la cantidad total adeudada a la entidad CLUSA en concepto de atrasos por revisiones de precios no aprobadas, asciende a la cantidad de ***677.759,61 €uros****, sin perjuicio del resto de conceptos que se deberán aclarar en la liquidación de este contrato, como pueden ser los costes asumidos por el Ayuntamiento de Pájara en el periodo de secuestro/intervención del contrato, la regularización de los costes por el incumplimiento en la ejecución total de la nave del servicio, la no reversión de los vehículos afectos al servicio en el momento de la resolución del contrato, etc.*

2.- AMORTIZACIONES FINALIZADAS:

En cuanto a estas cantidades, reflejar que a partir del día 1 de Septiembre del 2009 se eliminaba la cantidad de 1.455,91 €uros en concepto de las amortizaciones finalizadas de la ampliación del año 1997, en las que se incluía la ejecución de la nave-almacén, por lo que de las cantidades expuestas anteriormente habría que descontar la parte correspondiente a estas amortizaciones.

Esta cantidad sería la resultante desde el 1 de Septiembre del 2009 hasta el 20 de Marzo del 2013, es decir, 42 meses y 20 días meses, por lo que el importe a descontar asciende a la cantidad de 62.118,83 €uros, que habrá que descontar de la liquidación final de este contrato. En este importe se incluye el 15% de gastos generales y el 5% de IGIC.

Según acuerdo de ampliación del año 2000, las amortizaciones que se recogían en dicha ampliación, finalizaban el día 1 de Noviembre del año 2010.

El coste anual de estas amortizaciones, expuesto en los acuerdos de revisiones de precios aprobados, asciende a la cantidad de 74.080,54 €uros/año, resultando, desde el 1 de Noviembre del 2010 hasta el 20 de Marzo del 2013 (28 meses y 20 días), la cantidad de 176.970,17 €uros, a los que habría que añadirles el 15% de gastos generales y el 5% de IGIC, resultando por tanto, la cantidad de 213.691,48 €uros, a descontar de la liquidación final, en concepto de amortizaciones finalizadas antes de la finalización del contrato.

*Por tanto, el importe total en concepto de **amortizaciones finalizadas antes de que finalizará el contrato**, ascendería a la cantidad de **275.810,31 €uros**, cantidad a detraer de la liquidación final del contrato.*

3.- PAGOS DURANTE SECUESTRO/INTERVENCIÓN:

Durante el periodo del secuestro/intervención del servicio por parte del Ayuntamiento de Pájara, periodo que va desde Enero del 2010 hasta Marzo del 2013, el Ayuntamiento debe detraer los importes correspondientes al concepto de gastos indirectos durante el periodo.

Dicho importe se calculará aplicando el 9% (porcentaje legal de costes indirectos en la prestación del servicio según contrato) sobre el total de gastos a cargo del Ayuntamiento, incluidos honorarios del interventor técnico, durante el periodo.

En cuanto a la partida de gastos generales (en las diferentes propuestas de la empresa para las diversas ampliaciones se designa como "margen operacional") y beneficio industrial, esta se desglosa en el contrato inicial y en las sucesivas ampliaciones del mismo en un porcentaje del 15% sobre el precio de ejecución del contrato.

Para llevar a cabo el desglose de estos costes de Gastos Generales y Beneficio Industrial, estos corresponden al 15% sobre el precio de ejecución material del contrato, cantidad esta resultante tras el informe de revisiones de precios paralelo.

La cantidad que se estima de beneficio industrial en los contratos del sector público se corresponde con un 6% sobre el precio de ejecución material, tal como se especifica en las sucesivas normativas de la Ley de Contratos del Sector Público, por lo que el resto de este 15%, 9% restante, se computa como los gastos generales del servicio.

Por tanto, se han llevado a cabo los cálculos correspondientes según los costes resultantes de la revisión de precios, y realizando el cálculo por separado de los gastos generales (9%) y el Beneficio Industrial (6%), resulta el siguiente cuadro:

AÑOS	CANON ANUAL	CANON MES	Gastos Generales + Beneficio Industrial (15%)	Beneficio Industrial (6%)/año	Beneficio Industrial (6%)/mes	Gastos Generales (9%)/año	Gastos Generales (9%)/mes
2003	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2004	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2005	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2006	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2007	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2008	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2009	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2010	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2011	1.797.763,50	149.813,63	223.324,66	89.329,86	7.444,16	133.994,80	11.166,23
2012	2.046.195,49	170.516,29	254.185,78	101.674,31	8.472,86	152.511,47	12.709,29
2013	2.046.195,49	170.516,29	254.185,78	101.674,31	8.472,86	152.511,47	12.709,29

Teniendo en cuenta que por parte de los interventores municipales responsables del secuestro/intervención del servicio se llevaba a cabo la casi totalidad de la gestión de este servicio intervenido, como puede ser la gestión y pago de las nóminas, la gestión y pago de proveedores (productos de limpieza, talleres mecánicos, combustible vehículos, etc.) gestión y pago de seguros, gestión de la prevención de riesgos laborales, coordinación de las labores de limpieza junto con el encargado de la empresa, etc., de la liquidación final de este contrato habrá que detraer el importe correspondiente a los costes indirectos del servicio (Gastos Generales-9% del total de gastos asumidos por parte del Ayuntamiento) durante el periodo de dicho secuestro.

*Llevando a cabo los cálculos correspondientes, desglosados en el cuadro anterior y en el cuadro aportado desde el Departamento Municipal de Intervención, se refleja que el importe correspondiente desde el día 1 de Enero del 2010, fecha de inicio del secuestro hasta el día 20 de Marzo del 2013, fecha de finalización de la prestación de los servicios, asciende a la cantidad de **418.534,83 €uros**, cantidad ésta a detraer de la liquidación final de este contrato, y que se corresponde con el 9% del coste total de gastos asumidos durante ese periodo por parte del Ayuntamiento.*

Por otro lado, según consta en informe realizado desde el Departamento Municipal de Intervención, durante el periodo de duración del secuestro/intervención, los gastos asumidos por parte del Ayuntamiento en el marco de la prestación del servicio, se reflejan en el cuadro siguiente:

AÑO	***TOTAL***
2010	*1.457.476,75.-€*
2011	*1.578.910,77.-€*
2012	*1.633.214,93.-€*
2013	*399.319,43.-€*
TOTAL	***5.068.921,87.-€***

*Por tanto, la cantidad total de gastos durante este periodo de secuestro/intervención del servicio, asciende a la cantidad de **5.068.921,87 euros**.*

4.- INCUMPLIMIENTOS EJECUCIÓN DE LA NAVE

El Ayuntamiento de Pájara acuerda, en sesión plenaria de fecha 25 de Noviembre de 1996, ampliación del Servicio Municipal de Limpieza Viaria a la entidad CLUSA, según propuesta presentada por esta empresa, y con un plazo de duración hasta el 1 de Septiembre de 2014.

*En esta propuesta se incluía la ejecución de una **nave-almacén**, con unas determinadas características en cuanto a las diferentes dependencias de las que constaba, además del tipo de materiales empleados en la ejecución de esta instalación.*

Tal como se exponía en informe previo del técnico que suscribe realizado para enumerar las deficiencias existentes en el servicio a finales del año 2009, que provocaron el posterior secuestro/intervención del servicio por parte del Ayuntamiento:

1.- En la propuesta de la ampliación llevada a cabo por CLUSA, se expone que la nave se realizará mediante cerramiento de bloques de 20 cms. de espesor, enfoscados y pintados.
Sin embargo, tanto en el proyecto posterior del año 2000, como en la nave existente, este cerramiento es de chapas metálicas, método constructivo de mucho menor coste que el que se refleja en la propuesta, ya que además de ser un material más barato, la mano de obra para la ejecución con chapas metálicas es sensiblemente menor que el cerramiento realizado de bloques.

2.- Tanto en la propuesta de CLUSA como en el posterior proyecto aportado se reflejan una serie de aseos y oficinas, además de las instalaciones necesarias de saneamiento, abastecimiento de agua con grupo de presión y depósito, etc., que no se ejecutaron, por lo que son obras pendientes que hay que ejecutar, ya que además de estar reflejadas tanto en la propuesta como en el posterior proyecto, son infraestructuras obligatorias que hay que ejecutar para cumplir con los condicionantes mínimos para el personal que trabaja en esta nave.

Tras llevar a cabo una serie de consultas en cuanto a los costes de ejecución de una nave realizada por el método aquí empleado de paneles metálicos y no por el método del cerramiento con bloques, se ha reflejado que el coste aproximado de una nave, incluyendo la cimentación de hormigón realizada, en la fecha de ejecución de esta nave, principios de 2001, no alcanza la cifra de 120.000 €uros.

Por el contrario, en la propuesta realizada por CLUSA en la ampliación de contrato de 1997 en el que se incluía el coste de la nave, se expone que este se desglosa de la siguiente manera:

- *Coste de ejecución……..26.681.121 ptas (160.356,76 €)*
- *Beneficio Industrial(15%)……...4.002.168 ptas (24.053,51 €)*
  Coste…….30.683.289 ptas (184.410,28 €)
  IGIC (4%)…….1.227.332 ptas (7.376,41 €)

COSTE TOTAL ……...31.910.621 PTAS (191.786,69 €)

*Este coste de ejecución según la propuesta de ampliación aprobada suponía un coste de amortización anual de 14.468,64 €uros (2.407.384 ptas), a los que habría que añadirles los Gastos Generales y Beneficio Industrial (15%), además del IGIC (4% en ese momento), por lo que el coste de **amortizaciones anuales en concepto de la ejecución de la nave**, correspondía a la cantidad de **17.304,50 €uros**, finalizándose la amortización el día 1 de Septiembre del año 2009.*

*En cuanto a esto, se deberán llevar a cabo los cálculos correspondientes teniendo en cuenta que desde la firma de la mencionada ampliación de 1996 se ha estado abonando una cantidad mensual por parte del Ayuntamiento a CLUSA en concepto de **alquiler de la nave** hasta que esta fuera recepcionada por el Ayuntamiento, 8.113,66 €uros al año, siendo el coste anual tras aplicarle el 15% de Gastos Generales y Beneficio Industrial, además del 5% de IGIC, a un total **anual de 9.797,25 €uros** por lo que estas cantidades formarán parte de las cantidades a abonar en concepto de amortización de la nave.*

*La **cantidad total en concepto de alquiler** de la nave abonado por parte del Ayuntamiento, desde la aprobación de dicha ampliación hasta el día 1 de Septiembre del año 2009 (13 años), asciende a la cantidad de **127.364,25 €uros**.*

Teniendo en cuenta que desde dicha ampliación, en ningún momento por parte de la entidad CLUSA se ha llevado a cabo requerimiento alguno para el pago de un alquiler de cualquier nave en otro lugar, sino que ha estado utilizando la nave ejecutada en terrenos designados por el Ayuntamiento, sin coste de alquiler alguno para la adjudicataria del Servicio, este coste de alquiler se deberá contemplar en el cómputo de los costes de amortización de la ejecución de dicha nave.

Este alquiler se ha seguido abonando durante la totalidad del contrato precisamente porque esta no ha sido recepcionada por el Ayuntamiento, precisamente por no estar ejecutada de acuerdo a la oferta de la empresa que fue aprobada posteriormente por parte del Ayuntamiento de Pájara.

Durante el periodo del secuestro/intervención, se llevaron a cabo una serie de obras de acondicionamiento de la nave directamente contratadas por CLUSA, en la que se incluía la ejecución de unas oficinas y de unos aseos, pero en las que se apreciaba, hasta la actualidad, que aún restaban actuaciones por ejecutar para dar cumplimiento a las condiciones mínimas que se deberían cumplir para este tipo de actividades, tal como pueden ser la falta de las instalaciones de suministro eléctrico en estas nuevas dependencias, la falta de suministro de agua potable, evacuación de aguas residuales o en su defecto, depósito de recogida de dichas aguas y posterior retirada con camión succionador.

Todo esto sin perjuicio de diversas actuaciones que se deberían llevar a cabo para el cumplimiento de la legislación vigente de aplicación de prevención de riesgos laborales.

*El coste estimado del a**condicionamiento de esta nave-almacén en la actualidad,** para dar cumplimiento a las diferentes exigencias expuestas en la propuesta de ejecución de la nave según la ampliación del año 1996, oscilaría en torno a los **90.000 €uros**, cantidad esta que habría que detraer de la liquidación de este contrato.*

En el año 2000, por parte de CLUSA se lleva a cabo el encargo de la redacción de un proyecto técnico para la ejecución de la nave en cuestión, en el que se exponen las actuaciones que se deberán llevar a cabo en dicha nave para adaptarlas a la propuesta de ampliación del contrato aprobada en Noviembre de 1996. Este proyecto fue entregado en este Ayuntamiento por parte de la empresa.

En este proyecto, además de definir las obras a ejecutar, se aporta un presupuesto de ejecución de dichas actuaciones, formando parte este proyecto del expediente del Contrato de Prestación del Servicio Municipal de Limpieza Viaria y de Centros Públicos de Pájara, y cuyo resumen de presupuesto se adjunta a continuación:

RESUMEN DE PRESUPUESTO

Capítulo	Resumen	Importe
a1	Movimiento de Tierras	890,250
a2	Cimentación y Saneamiento	961,767
a3	Estructuras y forjados	4,282,707
a4	Albañilería	598,580
a5	Cerramientos	1,727,940
a6	Revestimientos	386,062
a7	Pavimentos y soleras	2,638,737
a8	Sanitarios y fontanería	299,079
a9	Alumbrado y electricidad	158,796
a10	Carpintería y cerrajería	250,005
a11	Pinturas y barnices	169,775
	TOTAL EJECUCIÓN MATERIAL	12,363,698

Las Palmas de Gran Canaria. Mayo de 2000.
Ingeniero Técnico Industrial

Juan Ramón Morales Perdomo
Colegiado 1.330.

ILUSTRE COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS TECNICOS INDUSTRIALES DE LA PROVINCIA DE LAS PALMAS
- 002704 . 19. JUN 2000
RECONOCIMIENTO DE FIRMA

*Tal como se expone en este **presupuesto del proyecto de ejecución**, 12.363.698 pesetas (**74.307,32 €uros**) el coste de dicha ejecución es sensiblemente inferior a la oferta realizada por CLUSA en su **propuesta de ampliación**, que ascendía a la cantidad de 26.681.121 ptas (**160.356,76 €uros**), entre otras cosas, porque la nave finalmente ejecutada difiere de la ofertada y contratada por el Ayuntamiento de Pájara.*

Por tanto, se expone que el coste de ejecución de la nave finalmente ejecutada es sensiblemente inferior a la ofertada por la entidad concesionaria, por lo que se considera que este ha sido otro de los incumplimientos graves respecto a las condiciones del contrato, ya que ni la nave se ejecutó con los materiales presupuestados, ni esta se ha finalizado correctamente para su uso normal.

Así, y en las condiciones de amortización expuestas en la propuesta de CLUSA, el coste total de la nave tras 13 años de amortizaciones, para un coste declarado por CLUSA mediante el proyecto de ejecución de 74.307,32 euros, se resume en el siguiente esquema:

- *Coste de ejecución material según proyecto……..74.307,32 €uros*
- *Beneficio Industrial(15%)……..11.146,10 €*
  Coste……85.453,42 €
  IGIC (4%)……3.418,14 €

COSTE TOTAL ……..88.871,56 €uros

*Teniendo en cuenta las condiciones de amortizaciones de la propuesta de ampliación del año 1996, en el que, para un coste de ejecución previsto de la nave de 191.786,69 €uros correspondería una amortización anual de **17.304,50 €uros**, para un coste de ejecución según el proyecto presentado por la empresa posteriormente, **88.871,56 €uros**, correspondería una amortización anual, durante 13 años, de **8.018,69 €uros**.*

*Por tanto, la cantidad final que debería haber asumido el Ayuntamiento por la ejecución total de la nave, según los costes del proyecto presentado y tras 13 años de amortización según la ampliación, ascendería a **104.242,97 €uros**.*

*Así, la cantidad total abonada en concepto de alquiler de la nave, **127.364,25 €uros**, es mayor a la que se tendría que haber abonado según el coste real de ejecución (según proyecto presentado posteriormente por la empresa) de **104.242,97 €uros**. La diferencia entre estas dos cantidades, **23.121,28 €uros**, ha sido abonada por parte del Ayuntamiento de Pájara en exceso sobre los costes reales que se deberían haber asumido, por lo que esta cantidad habría que detraerla de la liquidación de este contrato.*

*No obstante, y tal como se refleja en el presente informe, aún resta por ejecutar una serie de actuaciones en la nave que suponen un **coste actual de unos 90.000 €uros**, por lo que por parte del Técnico que suscribe se informa que esta cantidad deberá detraerse del coste de liquidación final, ya que son actuaciones que deberá acometer el Ayuntamiento de Pájara para la correcta puesta en funcionamiento de esta nave cumpliendo con las exigencias mínimas legales, además de cumplir con lo expuesto en la propuesta inicial de la empresa para la ampliación aprobada en el año 1996.*

*En conclusión, el coste total a favor del Ayuntamiento de Pájara que suponen las diferencias en exceso abonadas además del coste del acondicionamiento no ejecutado por la entidad concesionaria del servicio en ese momento, CLUSA, ascendería a la cantidad de **113.121,28 €uros**.*

5.- MAQUINARIA FUERA DE USO EN EL SERVICIO, VEHÍCULOS NO REVERTIDOS AL AYUNTAMIENTO O ENTREGADOS EN MAL ESTADO

Desde el año 2008 existían una serie de vehículos que estaban fuera de servicio, pagando el Ayuntamiento los costes de mantenimiento sin que estos costes fueran asumidos por la empresa.

Estos costes se exponen según ofertas de la empresa en cada una de las ampliaciones del contrato, desde la fecha en la que no funcionan (año 2008 de manera casi continua y año 2009) hasta la fecha de inicio del secuestro en Enero del 2010, en la que sólo se pagaban costes de mantenimiento reales (vehículos en servicio).

Mantenimiento anual máquina limpiaplayas.....15.528,73 €uros/año
Mantenimiento barredora.....15.371,73 €uros/año
Mantenimiento cuba riego baldeo.....14.029,27 €uros/año
Mantenimiento camión brigada.....13.927,20 €uros/año

Estos costes se han extraido de los costes expuestos en la oferta de la empresa para la ampliación del año 2000, a la que pertenecen estos vehículos, además de los costes de amortizaciones de dicha ampliación que se recogen en las sucesivas revisiones de precios aprobadas.

Si estimamos que ha habido una media de más del 80% del tiempo que no han funcionado estas máquinas, podríamos estar hablando, de unos 2 años, a razón de 58.856,93 €uros anuales, se estima la cantidad en unos ***94.171,09 €uros*** *por esos dos años, siendo el coste anual tras aplicarle el 15% de Gastos Generales y Beneficio Industrial, además del 5% de IGIC, a un total de* ***113.711,59 €uros****, que habría que detraer del importe final de la liquidación.*

Por otro lado, existían una serie de vehículos que deberían haber revertido al Ayuntamiento de Pájara y que, tal como se expone en el acta de entrega de la nave, fueron retirados de estas instalaciones por parte de Clusa antes de entregar la nave.

En la ampliación aprobada en el año 1996, se adquirían una serie de vehículos, con un periodo de amortización hasta el 1 de Septiembre del 2009, que son los siguientes:

- *1 barredora autopropulsada (Marca shorling TAZ-II sobre chasis Nissan M-11019, matrícula GC-9738-BP……se entregó en muy mal estado sin posibilidad de reparación)……precio de adquisición año 1997, 16.463,80 €uros/año de amortización durante 13 años, por lo que el coste de adquisición seria de 182.469,17 euros.*
- *1 vehículo doble cabina (Nissan Terrano 4x4 matrícula GC-8085-BS, que se puede reparar).*
- *1 vehículo transporte personal (Renault caja cerrada matrícula GC-8444-BS, el cual se entregó en muy mal estado, siendo inservible para el servicio…… precio de adquisición año 1997, 5.517,68 €uros/año de amortización durante 13 años, por lo que el coste de adquisición seria de 61.152,74 euros.*

Tal como se especificaba anteriormente en el presente informe, teniendo en cuenta las condiciones de amortizaciones de la propuesta de ampliación del año 1996, en el que, para un coste de ejecución previsto de la nave de 191.786,69 €uros correspondería una amortización anual de ***17.304,50 €uros****, se han calculado los costes de adquisición de los vehículos, ya que la propuesta de la empresa adjudicataria para esta ampliación sólo se especificaba la amortización anual, pero no el coste de adquisición.*

En la ampliación aprobada en el año 2000, se adquirían una serie de vehículos, con un periodo de amortización hasta el 1 de Noviembre del 2010, que son los siguientes:

- *2 máquinas limpiaplayas con sendos tractores de arrastre (una de las máquinas y su tractor, tal como se refleja en el acta de entrega de la nave del día 29 de Julio del 2013, fue retirada varios días antes por parte de operarios de CLUSA, dejando otra (limpiaplayas y tractor matrículas E5379BBL y E1069BBL, inservibles para cualquier tipo de trabajo)……precio de adquisición año 2000, 102.172,06 euros/unidad=204.344,12 €uros.*
- *1 máquina lavaceras (esta se puede usar).*
- *1 cuba riego y baldeo (matrícula 5053BFT está en reparación para el nuevo servicio).*
- *1 máquina barredora (esta la trasladaron hace varios años para Gran Canaria, y se ha requerido varias veces para que la devuelvan sin recibir respuesta)……precio de adquisición año 2000, 84.141,69 €uros*

- *1 camión de brigada (Matrícula 8766BBT, vehículo doble cabina en muy mal estado. Sin posibilidad de reparación)……..precio de adquisición año 2000, 42.070,85 €uros.*

El cálculo del valor estimado de los vehículos que se deberían haber entregado al Ayuntamiento de Pájara en el momento de la entrega de la nave, 29 de Julio del año 2013, se han calculado según los criterios que se especifican en la ***Orden HAP/2367/2013, de 11 de diciembre, por la que se aprueban los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte,*** *en el que se expone en su Anexo IV, que "…los Porcentajes determinados en función de los años de utilización a aplicar a los precios fijados por el Ministerio de Economía y Hacienda, para vehículos de turismo, todo terreno y motocicletas ya matriculados.." que, para vehículos de más de 12 años, el porcentaje de reducción lo fija en el 10%.*

Estos cálculos se resumen en el cuadro siguiente:

VEHÍCULO	Coste de adquisición	Marca/modelo	Matrícula	porcentaje reducción según anexo IV Orden HAP/2367/2013	Valor estimado 2013
Barredora autopropulsada sobre camión (Ampliac. Año 1997)	182.469,17 €	Shorling TAZ-II (chasis Nissan M-11019)	GC9738BP	10,00%	18.246,92 €
Vehículo doble cabina caja cerrada transporte personal (Ampliac. Año 1997)	61.152,74 €	Renault caja cerrada	GC8444BS	10,00%	6.115,27 €
Máquinas limpiaplayas con Tractor de arrastre (Ampliac. Año 2000)	102.172,06 €	KASSBOMBER BEACH/MASSEY FERGUSON	(E5379BBL y E1069BBL)	10,00%	10.217,21 €
Máquinas limpiaplayas con Tractor de arrastre (Ampliac. Año 2000)	102.172,06 €	KASSBOMBER BEACH/MASSEY FERGUSON	(E1070BBL y E5378BBL)	10,00%	10.217,21 €
Máquina barredora (Ampliac. Año 2000)	84.141,69 €	CATERPILLAR CITY-CA	E5175BBK	10,00%	8.414,17 €
Vehículo doble cabina caja cerrada transporte personal (Ampliac. Año 2000)	42.070,85 €	Renault caja cerrada	8766BBT	10,00%	4.207,08 €
				Coste total vehículos	57.417,86 €

Por tanto, de los vehículos existentes en la nave en el momento de la entrega de la misma, únicamente el Nissan Terrano matrícula GC-8085-BS, la máquina lavaceras y la cuba de riego y baldeo matrícula 5053BFT son susceptibles de reparación para su uso en el servicio.

El resto o no se han entregado al Ayuntamiento o están inservibles para su uso*, por lo que, tal como se resume en el cuadro anterior, se estima la cantidad en* ***57.417,86 €uros****, cantidad que habría que detraer del importe final de la liquidación.*

6.- OTROS CONCEPTOS SEGÚN INFORME DEL DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE INTERVENCIÓN*:*

Además de los conceptos expuestos anteriormente, existen otras cantidades que se reflejan en el informe previo del Departamento de Intervención, en el que se reflejan una serie de importes en cuanto a gastos que debería haber abonado el Ayuntamiento e importes que realmente ha asumido este Ayuntamiento:

-Importes a favor de CLUSA según los acuerdos contractuales y las revisiones de precios:

- cantidades a abonar por parte del Ayuntamiento desde el comienzo de la prestación del servicio en concepto de acuerdos contractuales, revisiones de precios aprobadas hasta la fecha del secuestro(exceptuando la revisión propuesta antes de la liquidación)……. ***19.117.473,70 €uros****.*

Esta cantidad resulta del informe del Departamento de Intervención, en el que se concluye que las cantidades a abonar a CLUSA en concepto de acuerdos de contrato, ampliación, revisiones de precios y eliminación de amortizaciones finalizadas, resulta la cantidad de 19.100.888,18 €uros.

Teniendo en cuenta que en el informe de intervención se especifica que se han ido aplicando las revisiones de precios, incluida la realizada por el Técnico que suscribe para los años 2003-2013, y las amortizaciones finalizadas en Septiembre del 2009 y Noviembre del 2010, además de que se descuentan en este cuadro de Intervención los Gastos Generales del Ayuntamiento durante el Secuestro, es por esto, y para desglosar los diferentes términos en el cuadro final de liquidación, que resulta esta cantidad de 19.117.473,70 €uros.

Cantidades a abonar según informe Intervención			→	19.100.888,18 €
Cantidades atrasos revisiones precios 2003-2013			→	-677.759,61
Amortizaciones finalizadas Sep´2009 y Nov´2010			→	275.810,31
Parte proporcional Gastos Generales durante Secuestro			→	418.534,83
		TOTAL	=	19.117.473,70 €

- cantidades por importes de retenciones por IRPF practicadas a los trabajadores en el momento del abono de sus salarios durante el periodo de intervención/ secuestro no abonado por el Ayuntamiento a la Agencia Tributaria (según informe de Departamento de Intervención)……211.740,47 €uros.

- Cantidades abonadas durante el secuestro/intervención: según informe emitido por el Departamento Municipal de Intervención, ……5.068.921,87 €uros.

- cantidades pendientes de abonar en concepto de atrasos por revisiones de precios……677.759,61 €uros.

-Importes a favor del Ayuntamiento en cuanto a gastos asumidos por el mismo:

- amortizaciones finalizadas……275.810,31 €uros.

- parte proporcional a los Gastos Generales durante la Intervención del servicio……418.534,83 €uros.

- cantidades pendientes por la ejecución de la nave……113.121,28 €uros.

- vehículos fuera de uso varios años, debiéndose descontar los costes de mantenimiento correspondientes……113.711,59 €uros

- vehículos no revertidos al Ayuntamiento o inservibles para su uso ……57.417,86 €uros

- pagos realizados por parte del Ayuntamiento en concepto de certificaciones mensuales desde el comienzo de la prestación del servicio hasta fin secuestro……23.097.712,36 €uros.

- pago de las tercerías de mejor derecho autorizadas por la Tesorería de la Seguridad Social a los trabajadores de Clusa……207.347,24 €uros.

- Pagos por sentencias judiciales……98.050,56 €uros.

- Deudas de CLUSA con la Seguridad Social……359.739,04 €uros.

Conclusiones:

Por tanto, teniendo en cuenta las especificaciones anteriores, se realizará el siguiente cuadro en el que se especifican las siguientes cantidades:

CUADRO DE LIQUIDACIÓN	+	-
Cantidades a abonar por parte del Ayuntamiento desde el comienzo de la prestación del servicio en concepto de acuerdos contractuales hasta fecha de Secuestro/Intervención año 2009, revisiones de precios aprobadas (exceptuando la revisión propuesta antes de la liquidación y las amortizaciones finalizadas en Sep-2009 y en Nov-2010)	19.117.473,70	
Cantidades por importes de retenciones por IRPF practicadas a los trabajadores en el momento del abono de sus salarios durante el periodo de intervención/ secuestro no abonado por el Ayuntamiento a la Agencia Tributaria (según informe de Departamento de Intervención)	211.740,47	
Cantidades pendientes de abonar en concepto de atrasos por revisiones de precios (desde año 2003 hasta 2013)	677.759,61	
Amortizaciones finalizada en septiembre 2009 y en Noviembre 2010 (informe Técnico)		275.810,31
Cantidades abonadas durante el secuestro/intervención: según informe emitido por el Departamento Municipal de Intervención, los gastos de las partidas de personal y de mantenimiento y conservación, han sido asumidos por parte del Ayuntamiento de Pájara	5.068.921,87	
Parte proporcional a los Gastos Generales durante la Intervención del servicio		418.534,83
Cantidades pendientes por la ejecución de la nave		113.121,28
Vehículos no revertidos al Ayuntamientoo inservibles para su uso		57.417,86
Vehículos fuera de servicio según informes de incumplimientos (costes de mantenimiento)		113.711,59
Cantidades abonadas a la empresa en concepto de certificaciones mensuales incluyendo periodo de Secuestro (informe Dpto. Intervención)		23.097.712,36
Pago de las tercerías de mejor derecho autorizadas por la Tesorería de la Seguridad Social a los trabajadores de Clusa (informe Dpto. Intervención)		207.347,24
Pagos por sentencias judiciales (informe Dpto. Intervención)		98.050,56
Deudas de CLUSA con la Seguridad Social (informe Dpto. Intervención)		359.739,04
TOTAL	25.075.895,66	24.741.445,06
CANTIDAD TOTAL PENDIENTE DE ABONAR A CLUSA	**334.450,59 €**	

Por tanto, la cantidad total propuesta como liquidación del contrato por parte del Técnico que suscribe, asciende a 334.450,59 €uros.

No obstante, se remite el presente informe a las consideraciones jurídicas oportunas teniendo en cuenta la complejidad de este procedimiento."

Dada cuenta del informe jurídico emitido por la Secretaria General Accidental de fecha 11 de diciembre de 2014, que reza literalmente:

"ASUNTO: LIQUIDACION DEL CONTRATO DE GESTION DE SERVICIOS PUBLICOS MEDIANTE CONCESION PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE LIMPIEZA VIARIA Y CENTROS PUBLICOS MUNICIPALES SUSCRITOS ENTRE EL AYUNTAMIENTO DE PAJARA Y LA MERCANTIL CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- El Ayuntamiento de Pájara, en sesión plenaria de 13 de mayo de 1989, acordó adjudicar a la entidad "Aguas Negras, S.A.", actualmente "CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA, S.A.", en adelante CLUSA, el contrato de gestión de servicios públicos, mediante concesión, para la prestación del Servicio de Limpieza Viaria y Transporte al Vertedero, suscribiéndose el correspondiente documento administrativo en fecha 20 de julio de 1989.

Se determinó el precio del contrato en 145.259´61 € anuales, pagadero por doceavas partes.

En virtud de acuerdo plenario de fecha 3 de abril de 1995 se revisa el precio del citado contrato de gestión indirecta de servicios públicos, fijándose en 170.146´20 €

anuales, acuerdo rectificado por el Pleno Municipal el 21 de diciembre de 1995 al objeto de determinar los efectos de la revisión de precios desde el 1 de septiembre de 1992.

II.- El Pleno Municipal, en fecha 25 de noviembre de 1996, adoptó el acuerdo de ampliar el objeto del antedicho contrato administrativo para incluir el servicio de limpieza viaria a los núcleos urbanos de Pájara, Toto, La Lajita, Ampliación de Morro Jable y Solana Matorral, así como a los Colegios Públicos Municipales, determinándose la compensación económica de la concesionaria en 373.200´86 € anuales, por lo que incluido el precio inicial se determina la cuantía de 543.347´07 € si bien, conforme a la estipulación cuarta del documento administrativo suscrito a tal efecto, en tanto no se construya la nave, obligación contemplada en las prestaciones contractuales del concesionario, dicho precio se reducirá a 535.746´48 €.

Asimismo, se acordó prorrogar la vigencia del contrato hasta el 1 de septiembre de 2.014.

III.-En sesión plenaria de 23 de junio de 2000, se acuerda la revisión de precios del contrato para los años 1997, 1998 y 1999, fijando la diferencia a abonar sobre el precio para el año 1997 en 20.380´66 €; para el año 1998 en 33.236´12 € y para el año 1999 en 49.109´84 €.

IV.- En sesión celebrada el día 20 de julio de 2000, el Ayuntamiento – Pleno acuerda una nueva modificación contractual al objeto de ampliar el ámbito donde se desarrollan los servicios de limpieza viaria y centros públicos del Municipio de Pájara, de conformidad con la propuesta que a tal fin efectúa la entidad CLUSA, con efectos desde el día 1 de septiembre de dicho año, (si bien conforme al acta de inicio de los servicios relativos a la ampliación se inician el 1 de noviembre), sin alteración de la duración total del contrato fijada en la modificación contractual del año 1997.

En concepto de la citada ampliación contractual se fijó la compensación económica de la entidad concesionaria en 679.670´50 € anuales.

V.-El Pleno Municipal, en sesión celebrada el día 2 de marzo de 2001, acuerda modificar nuevamente el contrato de referencia, ampliando cualitativa y espacialmente la concesión administrativa del servicio de limpieza viaria y centros públicos del Municipio de Pájara, al objeto de cubrir las necesidades surgidas respecto a la limpieza de las instalaciones del Hotel Escuela-Residencia de Esquinzo y el Mercado Municipal de Morro Jable, así como la Limpieza de los Centros Culturales de Ajuy y Mézquez, percibiendo dicha entidad 140.948´34 € anuales.

VI.- En fecha 3 de octubre de 2003, el Ayuntamiento-Pleno adoptó nuevo acuerdo de modificación del contrato de concesión administrativa para la prestación del Servicio Municipal de Limpieza Viaria y Centros Públicos del Municipio, contemplando la prestación del servicio de Limpieza en el Colegio de Costa Calma, aulas nuevas del Colegio de La Lajita, la Casa de la Juventud de Morro Jable, nuevos viales en los núcleos de Morro Jable y La Lajita y la Senda del Mar, percibiendo CLUSA en concepto de retribución económica la cuantía de 298.972´66 € anuales.

VII.- En sesión plenaria de 20 de julio de 2007 se adopta el acuerdo de revisar el precio del contrato administrativo para el año 2000, y denegando la revisión de precios solicitada para los años 2001 y 2002, al no concurrir los requisitos que al efecto establece el Pliego de Condiciones Económicas y Técnicas.

Interpuesto recurso de reposición contra dicho acuerdo plenario, se desestima por acuerdo plenario de 18 de octubre de 2007, contra el que se interpone recurso contencioso-administrativo, el cual ha sido resuelto en los mismos términos que los formulados por esta Corporación mediante Sentencia de 25 de febrero de 2014 del Juzgado contencioso-administrativo Nº1 de Las Palmas de Gran Canaria.

VIII.-Ante los incumplimientos contractuales en que parece haber incurrido la entidad contratista, situación que ha derivado en interrupciones continuadas en la prestación del servicio, se emite informe jurídico sobre los mismos y sus posibles consecuencias, resultado del mismo es el Acuerdo Plenario de fecha 20 de noviembre de 2009, en el que se acuerdan los incumplimientos en la prestación del Servicio Municipal de Limpieza Viaria y Centros Públicos por parte de la entidad concesionaria CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA SA, consecuencia de lo cual se resuelve intervenir el mencionado contrato por un plazo inicial de 6 meses, en tanto no se subsanen los incumplimientos.

IX.- Tras varios requerimientos en orden a la subsanación de los incumplimientos imputados a la concesionaria, sin que los mismos fueran corregidos el secuestro se prorroga por varias veces hasta el plazo legal máximo permitido, hasta que se procede por esta Administración a iniciar procedimiento de resolución contractual, procedimiento que por dos veces debe ser declarado caducado por el transcurso de los tres meses previstos legalmente para resolver, hasta que mediante Acuerdo del Pleno Municipal de fecha 15 de noviembre de 2012 se acuerda la resolución definitiva del contrato. Acuerdo contra el que el concesionario plantea actualmente recurso contencioso administrativo.

X.- Debido a la resolución contractual acaecida se hace necesario llevar a cabo la liquidación del contrato.

LEGISLACIÓN APLICABLE

La Legislación aplicable al asunto es la siguiente:

—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.

— Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

—Real Decreto 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.

— Ley de Contratos del Estado de 1965, Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado.

—Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- *El Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, dispone en su Disposición transitoria primera que los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior.*

Dada la fecha de adjudicación de dicho contrato, acuerdo plenario de 13 de mayo de 1989, el régimen jurídico del mismo viene dado por la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local; Real Decreto 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; Ley de Contratos del Estado de 1965, Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado; Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Si bien por otra parte, la tramitación del procedimiento de resolución debe ajustarse al citado Texto Refundido, dado que el procedimiento de resolución se inicia durante su vigencia. Así se pronuncia el Dictamen 348/2006 del Consejo Consultivo de Canarias cuando indica que "En consecuencia, el parámetro legal de aplicación, en cuanto a la vertiente adjetiva del problema, es la normativa que esté vigente en el momento de ordenarse el inicio del procedimiento de resolución del contrato".

SEGUNDA.- *Los artículos 75 y siguientes de la LCE aprobada por Decreto 923/1965, de 8 de abril, aplicable al caso que nos ocupa, establece y regula tanto la forma como los efectos de la extinción del contrato de gestión de servicios públicos. Dichos efectos, constituyen lo que generalmente se denomina "liquidación" del contrato, fase posterior a la extinción propiamente dicha, y que ha de ser llevada a cabo por las partes, para exigirse de forma mutua y recíproca la rendición de cuentas de la gestión encomendada, para lo cual, es necesario conocer todos los apuntes contables de cada una de las actuaciones.*

En cuanto al régimen jurídico aplicable a la liquidación del contrato que aquí nos ocupa, conviene traer a colación lo dispuesto en el Informe 3/1998, de 7 de abril de la Junta Consultiva de Contratación de Madrid, y en el Informe 6/2000, de 30 de noviembre, cuyo tenor literal se trascribe a continuación:

"CONSIDERACIONES

1.- En el informe 3/1998, de 7 de abril, tras comentar sucintamente los preceptos de la LCAP en los que se regulaba la liquidación (artículos 48, 109, 148 y 152), se analizaba el régimen legal para cada tipo de contrato y las particularidades de la regulación específica que dicho texto establecía para el contrato de obras, ya que para el resto de los contratos nada se preveía.

Así, en dicho informe se concluía que para el contrato de obras la liquidación se configuraba como un requisito necesario, un trámite de obligada cumplimentación consecuencia de la naturaleza de abonos a buena cuenta que se atribuye a las certificaciones de obras, perdiendo, respecto del resto de los contratos, la connotación de regla general para convertirse en un mecanismo al que habría que acudir en los casos en los que resulte necesario, tales como los previstos en los artículos 100 (pago del precio parcialmente mediante abonos a buena cuenta) y 109 (abonos de la revisión de precios cuando no haya sido posible incluir su importe en los pagos parciales).

Además, se matizaba que por abonos a buena cuenta había que entender aquéllos en los que concurría la doble circunstancia de que puedan quedar sujetos a rectificaciones o variaciones posteriores y que no supongan aprobación y recepción de los trabajos que comprendan.

2.- La novedad más significativa en la nueva regulación respecto a las liquidaciones de los contratos administrativos, se encuentra en que el artículo 111.4 en la redacción dada por la Ley 53/1999, recoge expresamente la posibilidad de practicar la liquidación en los contratos distintos a los de obras, siendo para éstos para los únicos que ya existía, como ya hemos dicho, una regulación específica en el artículo 148 de la LCAP.

Además, se fija un plazo de un mes desde la recepción de los contratos para acordar y notificar la liquidación al contratista y abonársele el saldo resultante, surgiendo el derecho a percibir el interés legal del dinero incrementado en 1,5 puntos, a partir de los dos meses siguientes a la liquidación si se produjese demora en el pago.

Del tenor literal del artículo: "(...) deberá, en su caso, acordarse (...) la liquidación (...) y abonársele el saldo resultante", se desprende que la liquidación debía practicarse sólo cuando resultase necesario, como sucede cuando se han realizado pagos "a cuenta" (en la nueva redacción dada por la Ley 53/1999 ya no se habla de abonos a "buena cuenta") sujetos a rectificaciones y variaciones que se produzcan en una ulterior comprobación o cuando han quedado pendientes de abono revisiones de precios porque no han podido incluirse en los pagos parciales.
La Ley 53/1999 en cierta manera venía a ratificar lo que esta Comisión Permanente había manifestado en su informe 3/1998, de 7 de abril.

3.- A diferencia de lo establecido por la Ley 53/1999, el tenor literal del artículo 110.4 del TRLCAP parece imponer la liquidación para todos los contratos cualquiera que sea su naturaleza.

Así establece: "(...) deberá acordarse (...) la liquidación (...) y abonársele, en su caso, el saldo resultante".

La expresión "en su caso" se sitúa en un lugar distinto del párrafo, de manera que parece que se pretende indicar que puede no existir saldo favorable que haya de ser abonado al contratista, y si de la redacción anterior podía deducirse la posibilidad de que no fuera necesario acordar la liquidación, según la redacción actual parece que siempre debe practicarse y notificarse aquélla, con independencia de que resulte o no saldo, a favor o en contra del contratista.

Por tanto, a partir de la entrada en vigor del TRLCAP podemos concluir que la fase de liquidación es preceptiva para todos los tipos de contratos y únicamente existirá saldo a favor o en contra de la Administración cuando el sistema de pago del precio sea el de abonos a cuenta y en aquellos supuestos en los que se deba abonar la revisión de precios cuando no ha sido posible incluir su importe en los pagos parciales.

En los contratos que podemos denominar "de actividad", frente a los "de resultado", salvo que se deba abonar la revisión de precios que no ha podido ser incluida en los pagos periódicos, por obedecer a trabajos perfectamente definidos económicamente en las cláusulas contractuales y no susceptibles de una medición o comprobación final, resulta difícil imaginar que puedan producirse desequilibrios económicos de las contraprestaciones, sin embargo, el TRLCAP prevé la liquidación sin establecer excepciones, por si se producen aquéllos durante la ejecución del contrato y deban ser compensados.

4.- Sin perjuicio de que el nuevo Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas establezca un procedimiento para la tramitación de la liquidación en todo tipo de contratos distintos del contrato de obras, según lo establecido en el artículo 110.4 del TRLCAP, ésta deberá ser acordada por el órgano de contratación dentro del plazo de un mes a contar desde la fecha del acta de recepción y ser notificada al contratista y abonársele, en su caso, el saldo resultante.

5.- Una cuestión que tal vez requiera un análisis más detenido es la relativa a la liquidación en el contrato de gestión de servicios públicos, ya que el artículo 110 del

TRLCAP no es de aplicación a estos contratos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 155.5. El TRLCAP no regula expresamente la liquidación para este tipo de contratos, pero debido a las singularidades del contrato de servicios públicos en sus diferentes modalidades de contratación (concesión, concierto, gestión interesada y sociedad de economía mixta) pueden producirse situaciones en las que la determinación exacta de los importes que deba percibir el adjudicatario como consecuencia de la explotación económica del servicio público, el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración, la cuantía de la subvención al empresario, si la hubiere, el beneficio que corresponda a alguna de las partes, cuando se trate de gestión interesada, etc., sólo pueda efectuarse en el momento de la finalización o extinción del contrato, es decir, practicando su liquidación. Además, del tenor literal del artículo 47 del TRLCAP: "Aprobada la liquidación del contrato, (...)", al no hacer distinción para ningún tipo de contrato y no estar mencionado en el artículo 155.5 como excluido de la aplicación para los de gestión de servicios públicos, hay que entender preceptiva la liquidación para aquéllos.

Por tanto, deberá recogerse en los pliegos de cláusulas administrativas particulares el régimen aplicable a esa fase final de la liquidación en lo que se refiere al modo, momento y condiciones en que debe practicarse.

6.- (…)

CONCLUSIONES

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1.- Que en el TRLCAP la liquidación se configura para todos los tipos de contratos como de obligada cumplimentación.

2.- Que la liquidación en el contrato de obras se materializa en un momento final una vez transcurrido el plazo de garantía, a diferencia de su configuración en el resto de los contratos regulados en el TRLCAP que se produce al inicio de dicho plazo de garantía.

3.- Que en el contrato de gestión de servicios públicos, se deberá regular en los pliegos de cláusulas administrativas particulares el régimen aplicable para su liquidación".

Conviene precisar que en el contrato que aquí se liquida no se estableció cláusula alguna reguladora del procedimiento de liquidación por lo que en su defecto resulta de aplicación lo dispuesto en el Informe 6/2000 antes mencionado, en el sentido de que resuelto el contrato resulta preceptiva su liquidación acordada por el órgano de contratación.

Asimismo y en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional Séptima del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Pública según la cual: "Los procedimientos en materia de contratación administrativa se regirán por los preceptos contenidos en esta Ley y en sus normas de desarrollo, siendo de aplicación supletoria los de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común". Es por ello por lo que el procedimiento de liquidación se habrá de ajustar a las reglas generales del procedimiento administrativo, contenidas en los artículos 68 a 101 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, esto es:

- Puede <u>iniciarse de oficio o a instancia del interesado.</u>

- Debe darse audiencia al contratista, salvo que no sean tenidos en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado.

- Cabe la liquidación convencional, por mutuo acuerdo, siempre que no resulte contraria al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de la buena Administración TRLCAP art. 4).

TERCERA.- *Si bien es cierto que la resolución definitiva del contrato tuvo lugar el 15 de noviembre de 2012, debido a una serie de hechos no es hasta marzo de 2013, cuando tiene lugar la finalización definitiva de la prestación del servicio por parte de la mercantil CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA S.A.*

Evidentemente ha transcurrido con creces el plazo establecido legalmente para iniciar la liquidación del contrato, sin embargo dicho hecho ha sido consecuencia de diversas dificultades con las que se ha encontrado esta Corporación a la hora de liquidar el contrato.

Pese a todo ello estamos efectivamente ante un contrato extinguido y completamente consumado, quedando únicamente proceder a su liquidación según lo establecido en el TRLCSP, siendo de aplicación entre otras las siguientes reglas:

- Pago del importe de las revisiones de precios que procedan mediante el abono o descuento correspondiente en las certificaciones o pagos parciales o, excepcionalmente, en la liquidación del contrato, cuando no hayan podido incluirse en dichas certificaciones o pagos parciales. (Art.94 TRLCSP)

- Finalizado el plazo contractual, el servicio revertirá a la Administración, debiendo el contratista entregar las obras e instalaciones a que esté obligado con arreglo al contrato y en el estado de conservación y funcionamiento adecuados. (Art.272 TRLCSP).

- En caso del término del contrato como consecuencia de la resolución del mismo, la Administración abonará, en todo caso, al contratista el precio de las obras e instalaciones que, ejecutadas por éste, hayan de pasar a propiedad de aquélla, teniendo en cuenta su estado y el tiempo que restare para la reversión. (Art.288 TRLCSP).

CUARTA.- *Con fecha 4 de diciembre de 2014, se emite por el Ingeniero Municipal, Sr. Rodríguez Hernández, propuesta de liquidación del Contrato para la prestación del Servicio de limpieza viaria y centros públicos. Por lo que y siguiendo el mismo orden en él establecido procedemos a analizar jurídicamente la propuesta efectuada:*

1.- ATRASOS POR REVISIONES DE PRECIOS PENDIENTES:

Respecto a las revisiones de precios el artículo 94 TRLCSP establece que: "El importe de las revisiones que procedan se hará efectivo de oficio mediante el abono o descuento correspondiente en las certificaciones o pagos parciales o, excepcionalmente, en la liquidación del contrato, cuando no hayan podido incluirse en dichas certificaciones o pagos parciales". Y en este mismo sentido se pronuncia la Junta Consultiva de Contratación en su informe 8/2005, de 11 de marzo, estableciendo la posibilidad de abonar el importe de la revisión de precios con la liquidación del contrato.

Realizado tanto informe técnico como informe jurídico sobre las revisiones de precios pendientes hasta la finalización del contrato que obran en el expediente de su razón y que han sido aprobadas mediante acuerdo plenario de fecha 20 de noviembre de 2014, procede incluir en la presente liquidación las cantidades debidas por dicho concepto con el siguiente desglose:

	CANTIDADES MENSUALES SEGÚN CERTIF. PRESENTADAS	ACUERDOS PLENARIOS DE REVISIÓN Y AMPLIACIÓN AÑO 2003	CANON ANUAL REVISADO	CANON MENSUAL REVISADO	Atrasos Totales año
2003 (hasta 3/Oct)	121.591,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007	1.498.790,88	124.899,24	42.264,08
2003(a partir 3 Oct)	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	9.593,89
2004	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,84
2005	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2006	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2007	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2008	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	39.698,82
2009 (Hasta 31-Marzo)	146.505,39 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	9.924,70
2009 (a partir 1-Abril)	149.813,60 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	0,22
2010 (a partir Enero)	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	42.823,50
2011	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	1.797.763,50	149.813,63	42.823,50
2012 (hasta 31-junio)	146.245,00 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	145.627,75
2012 (a partir de 1-Julio)	149.030,77 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	128.913,13
2013	149.030,77 €	Revisión aprobada Pleno Julio 2007+ampliación 2003	2.046.195,49	170.516,29	57.294,72
		TOTAL ATRASOS DESDE 31 DICIEMBRE 2002 HASTA 20 MARZO 2013			**677.759,61 €**

2.- AMORTIZACIONES FINALIZADAS:

En la Estipulación décimo cuarta del pliego de Cláusulas Administrativas se establecía que el canon sería abonado por el Ayuntamiento mensualmente. Dicho canon se descompone en los siguientes conceptos:

a.) Personal.
b.) Seguros Sociales.
c.) Mantenimiento y Varios.
d.) Amortización.
e.) Beneficio.
f.) Dirección, administración y beneficio industrial

En este sentido el art. 126.2.b) RSCL prevé que "La retribución económica del concesionario cuyo equilibrio, a tenor de las bases que hubieren servido para su otorgamiento, deberá mantenerse en todo caso y en función de la necesaria amortización, durante el plazo de concesión, del coste de establecimiento del servicio que hubiere satisfecho, así como de los gastos de explotación y normal benéfico industrial". Y el artículo 129.3 RSCL establece que la retribución prevista para el concesionario debe permitir, "mediante una buena y ordenada administración, amortizar durante el plazo de la concesión el costo de establecimiento del servicio y cubrir los gastos de explotación y un margen normal de beneficio industrial".

En el caso que nos ocupa y a excepción hecha de los vehículos y la nave que serán analizados en epígrafes distintos, si bien el contrato ha finalizado antes del plazo estipulado, según informe técnico, las amortizaciones que se venían facturando por diferentes conceptos con motivo de las sucesivas ampliaciones y modificaciones contractuales ya habían finalizado antes de la resolución, aunque el Ayuntamiento ha seguido pagándolas según las certificaciones presentadas, por lo que deben ser detraídas de la liquidación final a favor de la corporación, lo cual sino conllevaría a un enriquecimiento injusto del contratista.

Así entiende el Técnico municipal tras los cálculos efectuados que se deberá detraer de la liquidación la cantidad de 275.810,31 euros, en concepto de amortizaciones que han seguido siendo pagadas por el Ayuntamiento a pesar de que las mismas ya habían finalizado antes de la resolución contractual.

Por último destacar que mediante Acuerdo plenario de fecha 18 de abril de 2013 ya se puso en conocimiento de la concesionaria el hecho de que los plazos previstos en el clausulado del contrato para todos los medios materiales, incluyendo el referido a ampliaciones, se encontraba ya debidamente amortizado. Acuerdo ratificado mediante otro de fecha 20 de junio de 2013 y que no ha sido recurrido por la mercantil.

3.- PAGOS DURANTE SECUESTRO/INTERVENCIÓN:

Ante los incumplimientos contractuales en que parece haber incurrido la entidad contratista, situación que ha derivado en interrupciones continuadas en la prestación del servicio, se emite informe jurídico sobre los mismos y sus posibles consecuencias, resultado del mismo es el Acuerdo Plenario de fecha 20 de noviembre de 2009, en el que se acuerdan los incumplimientos en la prestación del Servicio Municipal de Limpieza Viaria y Centros Públicos por parte de la entidad concesionaria CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA SA, consecuencia de lo cual se resuelve intervenir el mencionado contrato por un plazo inicial de 6 meses, en tanto no se subsanen los incumplimientos.

Tras varios requerimientos en orden a la subsanación de los incumplimientos imputados a la concesionaria, sin que los mismos fueran corregidos el secuestro se prorroga por varias veces hasta el plazo legal máximo permitido, hasta que se procede por esta Administración a iniciar procedimiento de resolución contractual, procedimiento que por dos veces debe ser declarado caducado por el transcurso de los tres meses previstos legalmente para resolver, hasta que mediante Acuerdo del Pleno Municipal de fecha 15 de noviembre de 2012 se acuerda la resolución definitiva del contrato. Acuerdo contra el que el concesionario plantea actualmente recurso contencioso administrativo.

Si bien el Acuerdo de resolución fue notificado a la concesionaria con fecha 22 de noviembre de 2012, en el mismo no se concreta fecha de finalización porque se entiende que la resolución del contrato adquiere su plena eficacia con la propia notificación al interesado.

No es posible fijar a priori por esta Administración una fecha exacta ya que la resolución contractual conlleva la subrogación de los trabajadores en la nueva contrata y esta no puede producirse si tanto por la empresa saliente como por la entrante no se realizan los trámites correspondientes a la subrogación del personal establecidos en los artículos 49 a 53 del Convenio Colectivo estatal del sector de limpieza pública, viaria, riesgos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación de alcantarillado, aprobado por Resolución de 12 de febrero de 1996, al que se remite el artículo 3 del Convenio Colectivo de Ámbito exclusivo para el personal de la empresa Canarias de Limpieza Urbana S.A. adscrito al servicio de limpieza de playas, barrido de calles y dependencias municipales del Municipio de Pájara.

En consecuencia, considerando que el procedimiento de subrogación viene regulado legalmente, con determinación de los plazos en la entrega de la documental exigible, debemos entender que el secuestro finalizó el 20 de marzo de 2013, fecha en la que consta documentalmente burofax de la mercantil CLUSA en el que notifican al Ayuntamiento de Pájara que "en cumplimiento del artículo 44 del Estatuto de los trabajadores y demás normas de aplicación ha notificado fehacientemente a todos los

trabajadores adscritos al servicio la subrogación de sus contratos a la empresa UTE FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A-CAPROS 2004 S.L.".

Por tanto el periodo de secuestro de la concesión se establece desde el enero de 2010, ya que el Acuerdo plenario de 20 de noviembre de 2009, fue recurrido por la empresa y resuelto mediante Decreto de la Alcaldía nº5473/2009, de 21 de diciembre, hasta el 20 de marzo de 2013 fecha en la que se produjo el cese efectivo de la prestación del servicio.

Llegados a la conclusión de que concurrían las causas recogidas en el art. 20 d) del Pliego rector del contrato, en el apartado de obligaciones municipales y correlativos derechos del contratista según el cual el Ayuntamiento, durante la ejecución del contrato, se compromete a no concertar trabajos ni prestaciones de ningún género con personas o empresas distintas a la del Contratista, a menos que por circunstancias de fuerza mayor o incumplimiento del referido contratista se viera en la precisión de asumir temporalmente la prestación de los servicios.

La referida cláusula contractual permite la asunción temporal del servicio por parte del Ayuntamiento, esto es, una alternativa a la resolución contractual, que en todo caso no excluye aquélla si transcurrido el plazo de la intervención municipal y gestionado nuevamente por la concesionaria se continúa en los incumplimientos.

El artículo 77 de la Ley de Contratos del Estado, texto articulado aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril, de aplicación al presente contrato por razones temporales, contempla la intervención del contrato como alternativa a la resolución ante el incumplimiento del contratista: " Si del incumplimiento del contrato por parte del empresario se derivase perturbación del servicio público y la Administración no decidiese la resolución del contrato, podrá acordar la intervención del mismo hasta que aquélla desaparezca. En todo caso, el empresario deberá abonar a la Administración los daños y perjuicios que efectivamente le haya irrogado".

Más profusamente se regula dicha figura en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, artículos 133 a 135:

Art. 133.

1. Si el concesionario incurriese en infracción de carácter grave que pusiera en peligro la buena prestación del servicio público, incluida la desobediencia a órdenes de modificación, la Administración podrá declarar en secuestro la concesión, con el fin de asegurar aquél provisionalmente.

2. El acuerdo de la Corporación deberá ser notificado al concesionario, y si éste, dentro del plazo que se le hubiere fijado, no corrigiera la deficiencia, se ejecutará el secuestro.

Art. 134.

1. En virtud del secuestro, la Administración se encargará directamente del funcionamiento del servicio y de la percepción de los derechos establecidos, utilizando para ello el mismo personal y material del concesionario, sin que pueda alterar las condiciones de su prestación

2. Con ese fin, la Corporación designará un Interventor técnico que sustituirá plena o parcialmente los elementos directivos de la Empresa.

3. La explotación se efectuará por cuenta y riesgo del concesionario, a quien se entregará, al finalizar el secuestro el saldo activo que resultare después de satisfechos todos los gastos, incluso los haberes del Interventor.

Art. 135.

1. El secuestro tendrá carácter temporal, y su duración máxima será la que se hubiere establecido en el pliego de condiciones o, en su defecto, la que determinare la Corporación interesada, sin que pueda exceder de dos años ni de la tercera parte del plazo que restare para el término de la concesión

2. La Corporación podrá acordar y el concesionario pedir en cualquier momento el cese del secuestro y deberá accederse a la solicitud si justificare estar en condiciones de proseguir la gestión normal de la Empresa

En cuanto al alcance en la ejecución del secuestro, nada dice la Ley de Contratos del Estado de 1965, contemplando el RSCL la recuperación parcial o total de la gestión del servicio, de forma que desapodera al concesionario.

Llegados a este punto, es decir, finalizado el secuestro y resuelto el contrato, debemos entrar a cuantificar la liquidación del periodo en el que el contrato estuvo intervenido, para lo cual debemos precisar cuáles han sido los gastos en los que ha incurrido la corporación al encargarse directamente de la gestión del servicio, así como de las cantidades debidas a la mercantil en concepto de beneficio industrial.

En este sentido y teniendo en cuenta que la retribución del contratista debe ser la adecuada para el efectivo cumplimiento del contrato, mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado (Art.89 TRLCSP). De este texto sólo cabe concluir que la Ley pretende lograr el establecimiento de precios acordes con la realidad y evitar tanto los que pequen por exceso como por defecto, pero nada aclara acerca de los conceptos que deben incluirse en el precio.

Tampoco existen normas ni en la Ley ni en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas relativos al precio en los contratos de gestión de servicios públicos.

En consecuencia, la forma más adecuada para determinar los conceptos que deben considerarse incluidos en ellos serán los que se establezcan expresamente en la propia documentación contractual y en defecto de ella deberá estarse a la aplicación analógica de los preceptos del Reglamento General antes citado, que, aún no regulando de forma directa el contrato de gestión de servicios públicos, puedan serle aplicables por razón de su naturaleza.

En este sentido el artículo 131 RGLCAP establece que el presupuesto base de licitación se obtendrá incrementando el de ejecución material en los siguientes conceptos:

-Gastos generales de estructura que inciden sobre el contrato y el 6% del beneficio industrial del contratista.

-El Impuesto sobre el Valor Añadido que grave la ejecución de la obra, cuyo tipo se aplicará sobre la suma del presupuesto de ejecución material y los gastos generales de estructura.

De lo anterior se deduce que por gastos generales de estructura, tal como los conceptúa el Reglamento en su artículo 131, debe entenderse aquéllos que no tienen la consideración de coste (directo o indirecto) del servicio, por cuanto no dependen directamente de la prestación de éste, siendo costes derivados de la actividad general de la empresa contratista. Los gastos generales son los que el contratista tiene por el hecho de ejercer una actividad empresarial y que son distintos de los costes de

ejecución. Serían los gastos de oficinas generales, personal administrativo, gastos fiscales, gastos financieros, tasas de la administración, etc.

Respecto al caso que nos ocupa la concesionaria fijo en la oferta que sirvió de base para la adjudicación del contrato de fecha 20 de julio de 1989, así como para el resto de las sucesivas ampliaciones, el concepto de margen operacional mas el beneficio industrial en un 15%, por lo que teniendo en cuenta que el beneficio industrial se cifra en un 6% según la normativa de contratos del sector público, corresponderán al concepto de gastos generales el 9%.

Como hemos dicho previamente en virtud del secuestro, la Administración se encargará directamente del funcionamiento del servicio y de la percepción de los derechos establecidos, utilizando para ello el mismo personal y material del concesionario, sin que pueda alterar las condiciones de su prestación y tras la finalización del secuestro se entregará al concesionario el saldo activo que resultare después de satisfechos todos los gastos, incluso los haberes del Interventor. Pero está claro que este periodo de de inactividad parcial no interrumpe el plazo de la concesión ni genera derecho de indemnización a favor del concesionario, sin perjuicio de detraer en la factura mensual el porcentaje que se considere adecuado por disminución de costes.

En el caso que nos ocupa resulta evidente que ha sido el Ayuntamiento quien ha gestionado el servicio, incurriendo por ello en diversos gastos que según lo establecido en el contrato se cuantifican en un 9%, como así también se pone de manifiesto tanto en el informe de la intervención municipal como en el del interventor técnico del secuestro donde también se encuentran incluidos los haberes de los interventores técnicos del secuestro.

El Ayuntamiento ha asumido durante el secuestro unos costes de gestión en concepto de administración (personal de oficinas, amortización de locales, consumos corrientes, amortización de mobiliario y equipos, otros) que por tanto deben detraerse de la liquidación final y que se valoran en un total de 418.534,83 euros,

4.- INCUMPLIMIENTOS EJECUCIÓN DE LA NAVE

En caso del término del contrato como consecuencia de la resolución del mismo, determina como uno de los efectos de dicha resolución anticipada el artículo 288.1 TRLCSP "… la Administración abonará, en todo caso, al contratista el precio de las obras e instalaciones que, ejecutadas por éste, hayan de pasar a propiedad de aquélla, teniendo en cuenta su estado y el tiempo que restare para la reversión".

El Pleno Municipal, en fecha 25 de noviembre de 1996, adoptó el acuerdo de ampliar el objeto del antedicho contrato administrativo para incluir el servicio de limpieza viaria a los núcleos urbanos de Pájara, Toto, La Lajita, Ampliación de Morro Jable y Solana Matorral, así como a los Colegios Públicos Municipales, determinándose la compensación económica de la concesionaria en 373.200´86 € anuales.

Dicho Acuerdo se formalizó mediante Contrato Administrativo de ampliación del Servicio de limpieza viaria y centros públicos, de fecha 1 de abril de 1997.

En la Cláusula 4ª del mencionado contrato se estableció:

"4ª) PRECIO. La empresa concesionaria percibirá de la Administración Municipal la cantidad total de 90.405.346 Ptas anuales, incluido el precio inicial, pagaderas en doceavas partes a razón de 7.533.779 Ptas, si bien mientras no se construya la nave

este precio se reducirá a 89.140.715 Ptas distribuidas en doce mensualidades de 7.428.393 Ptas".

Asimismo, se acordó prorrogar la vigencia del contrato hasta el 1 de septiembre de 2.014.

Ha quedado constatado fehacientemente a lo largo de toda la ejecución del contrato tanto en diversos informes técnicos y jurídicos así como en el Acuerdo de intervención del contrato como en el de resolución del mismo que el concesionario ha incumplido con la ejecución y entrega de la nave-almacén.

El Pleno Municipal, en tanto órgano de contratación, acuerda en sesión de 25 de noviembre de 1996, modificar el objeto del contrato suscrito con CLUSA a fin de ampliar la prestación del servicio, contemplando asimismo la construcción de una nave-almacén, en los términos de ejecución que se contempla en la oferta presentada por la concesionaria.

De entre las diversas ofertas presentadas por la propia concesionaria para la ampliación del objeto del contrato, si el órgano de contratación optaba por la ejecución de la nave en lugar del arrendamiento de un inmueble de similares características para la guarda de los vehículos y maquinaria del servicio, implicaba un ampliación de la vigencia del contrato desde 1 de septiembre de 2009 a 1 de septiembre de 2014.

Según informes de los Técnicos Municipales la ejecución de la nave-almacén no se ajusta a los términos ofertados por la concesionaria, no ajustándose ni en términos económicos ni en términos de obra, cuestión que ha determinado que pese a las diversas solicitudes presentadas por la empresa para su recepción por parte del Ayuntamiento no se haya procedido a dicho objeto, existiendo tan sólo certificación de recepción firmada por Técnico Municipal sobre las obras de cimentación.

Concretado que resulta de la ejecución de la nave y sólo de esta obligación contractual, que la vigencia del contrato se extendiese hasta septiembre de 2014.

Por tanto la construcción de dicha nave se configuró en el contrato como una obligación del contratista sin que la misma se haya ejecutado correctamente a pesar de que en las certificaciones mensuales presentadas por la concesionaria si figuraba como concepto a pagar por el ayuntamiento la nave-almacen en virtud del cual este Ayuntamiento ha pagado un total según informe técnico de ciento veintisiete mil trescientos sesenta y cuatro euros con veinticinco céntimos (127.364,25 €).

Teniendo en cuenta que:

a) Mediante Acuerdo Plenario de fecha 18 de junio de 2013 se acordó la reversión de la nave. Acuerdo que no ha sido recurrido por la mercantil.

b) Que el concesionario ofertó una nave por importe de 160.356,76 €, con un plazo de amortización de trece años y así se recogió en la ampliación contractual de fecha 1 de abril de 1997.

c) Que en el año 2000, la mencionada entidad presenta proyecto de ejecución de la nave por importe de 74.307,32 €, es decir, muy inferior al ofertado.

d) Que esta Administración ha estado pagando desde la modificación operada una cantidad en concepto de alquiler/amortización por importe total de 127.364,25 €.

e) Que el contratista debe entregar las obras e instalaciones en el estado de conservación y funcionamiento adecuados. En este sentido resulta acreditado las deficiencias que la nave presenta, siendo necesario repararlas y adaptarlas a la normativa de aplicación, estimándose dicha reparación en la cantidad de 90.000 €.

Por lo expuesto y estando por tanto en fase de liquidación del contrato respecto a la nave-almacén decir que resulta un saldo a favor del Ayuntamiento de Pájara por importe de 113.121,28 €.

5.- MAQUINARIA FUERA DE USO EN EL SERVICIO, VEHÍCULOS NO REVERTIDOS AL AYUNTAMIENTO O ENTREGADOS EN MAL ESTADO.

Al igual que en el supuesto anterior se ha procedido a evaluar el estado de mantenimiento y conservación de los vehículos a revertir al Ayuntamiento a efectos de determinar el precio de los mismos, teniendo en cuenta su estado y el tiempo que restare para su reversión.

Mediante Acuerdo Plenario de fecha 18 de junio de 2013 se acordó que debían revertir al Ayuntamiento los siguientes vehículos:

-Vehículo Todoterreno, marca Nissan, modelo terrano II, matrícula GC 8085 BS.
-Vehículo marca Renault, Kangoo, matrícula 3136 BNF.
-Vehículo Todoterreno, marca Toyota Hilux, matrícula 8325 BHH.
-Vehículo marca Renault, modelo B 120-65, matrícula GC 8444 BS.
-Cuba de Baldeo, marca Scania, modelo P94DB4X2, matrícula 5053 BFT.
-Fregadora Aceras, matrícula E 9434 BBL.

Sin embargo como se establece en el acta de entrega de la nave y los vehículos solamente han revertido: Vehículo Todoterreno, marca Nissan, modelo terrano II, matrícula GC 8085 BS; Vehículo marca Renault, modelo B 120-65, matrícula GC 8444 BS y la cuba de Baldeo, marca Scania, modelo P94DB4X2, matrícula 5053 BFT. Ya que el resto o no se ha entregado o están inservibles para su uso.

Por ello, tras los cálculos realizados por el ingeniero municipal se deberán incluir a favor de esta Administración los siguientes importes:

- *57.417,86 euros en concepto de vehículos no revertidos al Ayuntamiento o inservibles para su uso.*
- *113.7111,59 euros en concepto de vehículos fuera de servicio según informe de incumplimiento (costes de mantenimiento).*

***6.- OTROS CONCEPTOS SEGÚN INFORME DEL DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE INTERVENCIÓN**:*

a) Cantidades por importes de retenciones por IRPF practicadas a los trabajadores en el momento del abono de sus salarios durante el periodo de intervención/ secuestro no abonado por el Ayuntamiento a la Agencia Tributaria.

En virtud del secuestro/intervención del contrato la Administración se encargará directamente del funcionamiento del servicio y de la percepción de los derechos establecidos, utilizando para ello el mismo personal y material del concesionario, sin que pueda alterar las condiciones de su prestación. (Art.134 RSCL).

Al encargarse el Ayuntamiento de Pájara del pago de las nóminas de los trabajadores se han practicado las oportunas retenciones por IRPF, las cuales según informe del Interventor municipal no han sido abonadas a la Agencia Tributaria.

Según la Ley 44/1978 de 8 de septiembre del IRPF, la institución de la retención existe como un pago a cuenta del IRPF que el retenedor efectuará en la Administración Tributaria previa detracción del mismo al perceptor de la renta o retenido. Es más, incluso no habiendo retenido cantidad alguna, el retenedor sigue estando obligado a ingresar en el Tesoro las cantidades que debió haber retenido.

Como se establece en el informe de Intervención "según consultas realizas a la propia agencia tributaria desde el Ayuntamiento no figura pendiente por lo que cabe entender que CLUSA, (…) soportara ese gasto".

Por tanto, una vez acreditado que efectivamente la concesionaria ha soportado dichas retenciones, en la liquidación deberán figurar como saldo a favor de Clusa el importe de doscientos once mil setecientos cuarenta euros con cuarenta y siete céntimos (211.740,47 €), ya que si no estaríamos ante un enriquecimiento injusto de la Administración por estar extinguida la obligación principal que debió asumir en virtud del secuestro.

b) Tercerías de mejor derecho autorizadas por la Tesorería de la Seguridad Social a los trabajadores de Clusa, pagos por sentencias judiciales y deudas de CLUSA con la Seguridad Social.

La posible responsabilidad de la Administración contratante en relación con las deudas del contratista con la Seguridad Social derivadas del impago de cuotas durante la vigencia del contrato, requiere ser analizada desde un doble punto de vista, el de la legislación de contratación administrativa y el de la legislación sectorial propia de la naturaleza de la deuda.

Respecto a la legislación de contratación administrativa no existe ningún precepto que imponga a la Administración contratante directamente dicha responsabilidad, salvo la regulación contenida en el artículo 216.7 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público que prevé el embargo de los abonos a cuenta que procedan por la ejecución del contrato para el pago de los salarios devengados por el personal del contratista en la ejecución del contrato y de las cuotas sociales derivadas de los mismos (letra a) y ello sin perjuicio de lo establecido en las normas tributarias y de la Seguridad Social. Y el artículo 65.3 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece que no procederá la devolución de las garantías en metálico o en valores, aun cuando resultase procedente por inexistencia de responsabilidades derivadas del contrato, cuando haya mediado providencia de embargo dictada por órgano jurisdiccional o administrativo competente.

Por tanto, la responsabilidad subsidiaria de la Administración en el ámbito de la normativa de contratación administrativa queda limitada a las garantías constituidas y al importe de los abonos a cuenta que procedan por la ejecución del contrato.

En el ámbito de la normativa tributaria, el artículo 43.1.f de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria regula un régimen de responsabilidad subsidiaria de los contratantes de la ejecución de obras o la prestación de servicios correspondientes a su actividad económica principal por las obligaciones tributarias

relativas a tributos que deban repercutirse o cantidades que deban retenerse a trabajadores, profesionales u otros empresarios, en la parte que corresponda a las obras o servicios objeto de la contratación o subcontratación. En consecuencia, la responsabilidad subsidiaria se puede extender a todos los órganos de contratación, siempre que efectúen pagos a contratistas y subcontratistas pues en este sentido debe entenderse la expresión obras y servicios correspondientes a su actividad económica principal. Ahora bien la responsabilidad se extiende solamente a las cantidades que taxativamente se determinan en el artículo 43.1 f) de la LGT.

En cuanto a la normativa reguladora del régimen de la Seguridad Social, el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social establece un supuesto de responsabilidad subsidiaria en su artículo 15 sobre la obligatoriedad de cotización, sin que en el mismo entendamos incluida la relación entre la Administración contratante y el contratista. Antes, el artículo 14 del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social señala que cuando concurran hechos, negocios o actos jurídicos que determinen la responsabilidad subsidiaria de una persona, física o jurídica, o entidad sin personalidad, respecto de deudas con la Seguridad Social líquidas, vencidas y exigibles, una vez constatada la insolvencia del deudor principal, podrá emitirse reclamación de deuda o acta de liquidación contra el responsable subsidiario.

También el artículo 127 regula un régimen de responsabilidad subsidiaria del propietario de la obra o industria pero respecto del pago de prestaciones en los términos contenidos en el artículo 126, no de cuotas de la Seguridad Social .

Sí se refiere a las cuotas de la Seguridad Social el artículo 42.2 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores al establecer que el empresario principal, salvo el transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social, y durante el año siguiente a la terminación de su encargo, responderá solidariamente de las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los contratistas y subcontratistas con sus trabajadores y de las referidas a la Seguridad Social durante el período de vigencia de la contrata. Se excepciona no obstante la exigencia de responsabilidad cuando la actividad contratada se refiera exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabeza de familia respecto de su vivienda, así como cuando el propietario de la obra o industria no contrate su realización por razón de una actividad empresarial.

Respecto a la previsión del precepto citado, hemos de significar en primer lugar que se establece una modalidad de responsabilidad solidaria y no subsidiaria. Y, respecto a la afección que dicho precepto pueda provocar en la Administración contratante, se ha de determinar si el objeto del contrato responde o no a una actividad empresarial.

Sobre tal cuestión se ha pronunciado la Junta consultiva de Contratación Administrativa en su Informe nº 36/1999, de 12 de noviembre (LA LEY 195/1999) en los siguientes términos: «En cuanto al apartado 2 del citado artículo 42 del Estatuto es muy dudosa su aplicación a las Administraciones Públicas por cuanto se refiere a las relaciones entre empresario principal y subcontratistas y por la exclusión de su aplicación para la contratación por razón de una actividad no empresarial, pero en todo caso porque cuestionarse la aplicación del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores a las Administraciones Públicas, supone una cuestión ajena a la de la finalidad o destino de las garantías definitivas en un contrato administrativo y, por tanto ajena a la contratación administrativa y a la competencia de esta Junta. Tampoco comparte el

Tribunal Supremo la consideración del Ayuntamiento como empresario a efectos de la contratación del servicio de recogida de vehículos en su Sentencia de 10 de diciembre de 1986».

Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo es más ambigua y vacilante en la determinación de tal cuestión. Como referente remitimos a la lectura de la Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Valladolid de 23 marzo de 2011 (LA LEY 44257/2011) en la que se establecen algunos criterios para determinar si el objeto del contrato que pudiera provocar la responsabilidad de la Administración (insistimos de carácter solidario conforme al artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores) deriva de una actividad empresarial o no de la Administración. Expresamente se atribuye tal carácter a las relaciones derivadas de una concesión administrativa en cuanto se refieren a una actividad propia de la Administración concedente. Dicha interpretación permitiría entender que la extensión de la responsabilidad a la Administración por las deudas de la Seguridad Social del contratista se limitaría a los supuestos de las concesiones administrativas, según resulta de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1997 al señalar que parece más adecuado a los fines de la Administración que la misma, a través de la figura de la concesión, pueda encomendar a un tercero la gestión directa de servicios propios, sin que ello afecte a las garantías solidarias entre el ente público, dueño de la obra o servicio cedido, y la entidad que organiza su propia actividad y medios personales y materiales para el cumplimiento de la prestación concedida. También reconoce la condición de actividad empresarial de la Administración en los supuestos de concesión de gestión de servicios públicos la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2011.

Sobre el concepto de la actividad empresarial en los términos contenidos en el artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores nos remitimos al análisis que efectúa la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005 en los siguientes términos: en principio caben dos interpretaciones de este concepto: a) la que entiende que propia actividad es la «actividad indispensable», de suerte que integrarán el concepto, además de las que constituyen el ciclo de producción de la empresa, todas aquellas que resulten necesarias para la organización del trabajo; y b) la que únicamente integra en el concepto las actividades inherentes, de modo que sólo las tareas que corresponden al ciclo productivo de la empresa principal se entenderán «propia actividad» de ella. En el primer caso, se incluyen como propias las tareas complementarias. En el segundo, estas labores no «nucleares» quedan excluidas del concepto y, en consecuencia de la regulación del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores".

Quedando patente la dificultad que resulta de la interpretación del artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores en cuanto a la exención o no de la exigencia de responsabilidad a la Administración en relación a si el servicio contratado constituye o no una actividad empresarial, nuestra opinión, siguiendo la línea jurisprudencial citada, es entender que solo cabría admitir dicha exigencia en los contratos derivados de concesiones para la prestación de servicios propios de la administración contratante.

En el caso que nos ocupa consta en el expediente Certificado de la Intervención Municipal sobre las cantidades abonadas a los trabajadores de la contrata en virtud de sentencias judiciales por importe total de noventa y ocho mil cincuenta euros con cincuenta y seis céntimos (98.050,56€), a título de responsabilidad solidaria ex artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores. También figuran deudas de CLUSA con la Seguridad Social abonadas por el Ayuntamiento por importe de trescientos cincuenta y nueve mil setecientos treinta y nueve euros con cuatro céntimos (359.739,04 €) y por último la cantidad de doscientos siete mil trescientos cuarenta y siete euros con

veinticuatro céntimos (207.347,24 €) en concepto de tercerías de mejor derecho autorizadas por la Tesorería de la Seguridad Social a los trabajadores de CLUSA. Dichas cantidades serán deducidas proporcionalmente de las correspondientes certificaciones mensuales derivadas del contrato administrativo, en la fase de liquidación del contrato que actualmente se tramita.

***QUINTA**.- En conclusión y según lo establecido en el presente informe cabe decir, que por los técnicos municipales se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias de comprobación y liquidación del contrato para la prestación del Servicio Público de Limpieza Viaria y Centros Públicos Municipales, adjudicado a la entidad "CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA S.A."*

Formulándose Propuesta de liquidación por parte del Interventor Técnico del Secuestro Don Oscar Rodríguez Hernández, de fecha 7 de noviembre de 2014, la cual se encuentra conforme a derecho. Resultando de dichas consideración la siguiente propuesta de liquidación:

CUADRO DE LIQUIDACIÓN	+	-
Cantidades a abonar por parte del Ayuntamiento desde el comienzo de la prestación del servicio en concepto de acuerdos contractuales hasta fecha de Secuestro/Intervención año 2009, revisiones de precios aprobadas (exceptuando la revisión propuesta antes de la liquidación y las amortizaciones finalizadas en Sep-2009 y en Nov-2010)	19.117.473,70	
Cantidades por importes de retenciones por IRPF practicadas a los trabajadores en el momento del abono de sus salarios durante el periodo de intervención/ secuestro no abonado por el Ayuntamiento a la Agencia Tributaria (según informe de Departamento de Intervención)	211.740,47	
Cantidades pendientes de abonar en concepto de atrasos por revisiones de precios (desde año 2003 hasta 2013)	677.759,61	
Amortizaciones finalizada en septiembre 2009 y en Noviembre 2010 (informe Técnico)		275.810,31
Cantidades abonadas durante el secuestro/intervención: según informe emitido por el Departamento Municipal de Intervención, los gastos de las partidas de personal y de mantenimiento y conservación, han sido asumidos por parte del Ayuntamiento de Pájara	5.068.921,87	
Parte proporcional a los Gastos Generales durante la Intervención del servicio		418.534,83
Cantidades pendientes por la ejecución de la nave		113.121,28
Vehículos no revertidos al Ayuntamientoo inservibles para su uso		57.417,86
Vehículos fuera de servicio según informes de incumplimientos (costes de mantenimiento)		113.711,59
Cantidades abonadas a la empresa en concepto de certificaciones mensuales incluyendo periodo de Secuestro (informe Dpto. Intervención)		23.097.712,36
Pago de las tercerías de mejor derecho autorizadas por la Tesorería de la Seguridad Social a los trabajadores de Clusa (informe Dpto. Intervención)		207.347,24
Pagos por sentencias judiciales (informe Dpto. Intervención)		98.050,56
Deudas de CLUSA con la Seguridad Social (informe Dpto. Intervención)		359.739,04
TOTAL	25.075.895,66	24.741.445,06
CANTIDAD TOTAL PENDIENTE DE ABONAR A CLUSA	**334.450,59 €**	

En cuanto al órgano competente para la aprobación de esta liquidación corresponde al Pleno de la Corporación como órgano de contratación. .

Por último deberá solicitarse de la Intervención Municipal, retención de crédito por importe de trescientos treinta y cinco mil cuarenta euros con noventa céntimos (335.040,90 €), con cargo al presupuesto en vigor, para llevar a puro y debito efectos los pronunciamientos antes expresados.

Visto cuanto antecede, la que suscribe eleva la siguiente:

PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero.-Aprobar la liquidación del contrato para la prestación del Servicio de Limpieza Viaria y Centros Públicos, resultando un saldo favorable a CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA S.A. que asciende al importe líquido de trescientos treinta y cuatro mil cuatrocientos cincuenta euros con cincuenta y nueve céntimos (334.450,59 €), I.G.I.C. incluido, a abonar por la Administración contratante, según se detalla tanto en el informe propuesta de liquidación emitido por el Interventor Técnico designado por la Corporación como en el informe emitido por la Intervención Municipal.

Segundo.- Aprobar el gasto por el importe de la citada liquidación con cargo a la partida presupuestaria 163 227.99 del presupuesto en vigor.

Tercero.- Notificar el presente acuerdo de liquidación a la representación de la entidad concesionaria concediéndole un plazo de diez días hábiles, a contar a partir del siguiente a la recepción del presente, para presentar cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunas y, en su caso, proponer los medios de prueba que considere procedentes, entendiendo elevado a definitivo el acuerdo en caso de no presentarse alegaciones en plazo.

Cuarto.- Dar traslado a la Intervención de Fondos Municipal a los efectos legales que procedan.

RÉGIMEN DE RECURSOS

Al tratarse de un acuerdo de incoación de expediente no reúne las características del artículo 107 de la Ley 30/1992, por lo tanto no es susceptible de recurso de reposición. La oposición al presente acto podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene lugar intervención alguna, el Pleno**,** por unanimidad de los miembros presentes ACUERDA:

Primero.-Aprobar la liquidación del contrato para la prestación del Servicio de Limpieza Viaria y Centros Públicos, resultando un saldo favorable a CANARIAS DE LIMPIEZA URBANA S.A. que asciende al importe líquido de trescientos treinta y cuatro mil cuatrocientos cincuenta euros con cincuenta y nueve céntimos (334.450,59 €), I.G.I.C. incluido, a abonar por la Administración contratante, según se detalla tanto en el informe propuesta de liquidación emitido por el Interventor Técnico designado por la Corporación como en el informe emitido por la Intervención Municipal.

Segundo.- Aprobar el gasto por el importe de la citada liquidación con cargo a la partida presupuestaria 163 227.99 del presupuesto en vigor.

Tercero.- Notificar el presente acuerdo de liquidación a la representación de la entidad concesionaria concediéndole un plazo de diez días hábiles, a contar a partir del siguiente a la recepción del presente, para presentar cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunas y, en su caso, proponer los medios de prueba que considere procedentes, entendiendo elevado a definitivo el acuerdo en caso de no presentarse alegaciones en plazo.

Cuarto.- Dar traslado a la Intervención de Fondos Municipal a los efectos legales que procedan.

RÉGIMEN DE RECURSOS

Al tratarse de un acuerdo de incoación de expediente no reúne las características del artículo 107 de la Ley 30/1992, por lo tanto no es susceptible de recurso de reposición. La oposición al presente acto podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento.

DÉCIMO QUINTO.- PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE OFICIO DE LA LICENCIA URBANÍSTICA RFA. 147/2002. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

En este momento, con la venia de la Presidencia, se ausenta temporalmente el Concejal del Grupo-CC, Don Antonio Carmelo González Cabrera

Dada cuenta del Informe-Propuesta de la Concejalía Delegada de Urbanismo que reza literalmente:

"Que mediante acuerdo plenario de fecha 20 de marzo de 2014, se incoa procedimiento de revisión de oficio de la licencia urbanística rfa. 147/2002.

Que notificado el acuerdo plenario, con fecha 16 de abril de 2014, tuvo entrada en esta Corporación, escrito de alegaciones de Doña Margarita Olga Martín Cabrera.

Que por la Técnico de Administración General Doña María Sonia Ruano Domínguez se emite informe jurídico al respecto de fecha 22 de octubre de 2014, cuyo tenor literal es el siguiente:

*"**ASUNTO:** Informe relativo a las alegaciones presentadas por Doña Margarita Olga Martín Cabrera en el seno del procedimiento de Revisión de Oficio de la licencia urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002, de conformidad con lo dictado por la sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria en el marco del procedimiento ordinario 310/2012, seguido a instancia de Doña Margarita Olga Martín.*

NORMATIVA APLICABLE:

- *Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común.*
- *Artículos 11.1Db) y 20 a 22 de la Ley 5/2002, de 3 de junio del Consejo Consultivo de Canarias.*
- *Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.*

ANTECEDENTES:

- Tal y como se expresó en el informe jurídico previo emitido con ocasión del estudio acerca de la iniciación del expediente administrativo de revisión, para entender de manera clara el expediente de revisión que hoy nos ocupa, es necesario conocer detalladamente los hitos procedimentales que han tenido lugar en el expediente administrativo de concesión de licencia de obras concedida, hechos ocurridos con anterioridad al conocimiento de los Tribunales de Justicia de lo Contenciosos Administrativo y Penal que son los que instan a la revisión de la licencia, ante la demanda de la interesada, Doña Margarita Olga Martín Cabrera.

- La Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 acuerda conceder a Don Vicente Cabrera Curbelo Licencia Municipal para proyecto de ejecución de vivienda unifamiliar aislada en "Guerime", especificándose posteriormente por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión de 31 de octubre de 2002 "en la parcela 13-A – Cuesta de Guerime".

- Por acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, en sesión de 29 de mayo de 2003, se concede a Don Tomás Cabrera Rodríguez el cambio de titularidad a su favor de la Licencia Urbanística rfa. 147/2002 LUM, la cual autoriza la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en la Parcela nº 13-A – Guerime.

- Posteriormente, la Junta de Gobierno Local en sesión de 16 de febrero de 2006 adopta el acuerdo de conceder a Doña Margarita Olga Martín Cabrera el cambio de titularidad a su favor de la licencia urbanística 147/2002 L.U.M., la cual autoriza la construcción de la vivienda unifamiliar aislada anteriormente señalada.

- El 14 de enero de 2005 se hace constar por el Registrador de la Propiedad de Puerto del Rosario que se suspende la inscripción por los siguientes defectos subsanables:

1.- No identificarse en la licencia de obras, que forma parte integrante de la escritura el terreno sobre el que se autoriza la construcción con descripción de dicho terreno que se permita identificarlo con el Registro.

2.- No aportarse el certificado del Arquitecto Director de la obra para hacer constar que la obra nueva declarada en la presente escritura se está realizando conforme al proyecto y a la licencia concedida (con descripción del terreno y de la obra realizada)

- El 21 de marzo de 2006, con R.E. nº 3.311 se solicita por Doña Margarita Martín Cabrera licencia de Primera ocupación para la vivienda unifamiliar en las Hermosas, posteriormente, el 8 de junio de 2006 (R.E. nº 7.204) se solicita por la citada interesada la correspondiente cédula de habitabilidad de la vivienda.

- Obra en el expediente informe del técnico municipal emitido el 16 de agosto de 2006 en el que se realizan las siguientes precisiones:

"La edificación realizada se encuentra totalmente terminada según consta en el Certificado Final de Obras que se aporta y se adapta al proyecto que sirvió de base para la concesión de la Licencia de obras, con excepción de las siguientes cuestiones:

1. *La situación de la vivienda dentro de la parcela ha sido modificada.*
2. *Se ha modificado la distribución de la zona de garaje y solana, realizándose de forma simétrica a como estaba planteada, al accederse de ese modo al garaje de una forma más directa. Esta modificación no afecta ni modifica el volumen edificado, ni los parámetros urbanísticos que fueron considerado a la hora de concesión de la licencia.*
3. *Se ha realizado un acondicionamiento de parcela con desmonte y terraplen que no estaba contemplado en el proyecto original.*
4. *El color utilizado en el exterior de la edificación no se corresponde con los colores definidos en la carta de colores incluida en el Plan Insular de ordenación de Fuerteventura, por lo que no se cumple la condición de mimetismo que establece el plan insular.*

5. *La edificación se ha realizado, de acuerdo con el proyecto aprobado, entorno a 80 cm. por encima de la altura máxima permitida, cuando se señaló expresamente en el acuerdo de concesión de licencia, que debería corregirse este extremo para no superar los 4,00 metros de altura de coronación. (…)*

Conclusiones:

***En consecuencia con lo anteriormente expuesto la edificación realizada no se adapta a la Licencia Urbanística que sirvió de base a la construcción**, debiéndose corregir los extremos citados en el apartado precedente, presentando documentación complementaria al proyecto inicial donde se describan las modificaciones realizadas.*

*Así pues, desde esta oficina técnica se informa **DESFAVORABLEMENTE** la concesión de la licencia de primera ocupación y cédula de habitabilidad solicitada (…)."*

*- Ante los informes técnicos y jurídicos emitidos la Junta de Gobierno Local en sesión de 26 de octubre de 2006 adopta el acuerdo de **denegar** a Doña Margarita Martín Cabrera la licencia de primera ocupación instada*

- Mediante Decreto nº 141/2008, de 16 de enero, se complementa el acuerdo tomado por este mismo órgano municipal en sesión celebrada el día 22 de agosto de 2002, en el sentido de especificar que la parcela sobre la que tiene autorizada Doña Margarita Olga Martín Cabrera la construcción en la Parcela 13-A de Guerepe se corresponde con la descrita en el informe técnico emitido el 3 de enero de 2008.

- El 28 de febrero de 2008 Doña Margarita Olga Martín Cabrera solicita la expedición de certificado de acto presunto toda vez que con fecha 26 de octubre de 2007 presentó solicitud de licencia de primera ocupación de la vivienda unifamiliar sita en la parcela 13-A en Guerime habiendo transcurrido el plazo de tres meses al no haber resuelto por escrito el Ayuntamiento de Pájara.

- El 19 de agosto de 2008 se emite nuevo informe técnico que constata que algunas deficiencias fueron subsanadas, si bien, concluye determinando que la edificación realizada no se adapta a la licencia urbanística que sirvió de base a la construcción, al modificarse la situación de la edificación en el interior de la parcela así como al haberse realizado obras de acondicionamiento de terreno y camino interior de acceso hasta la vivienda, que no estaban descritos en el proyecto inicial y tampoco se describen en el reformado aportado. (…)

- Así pues, desde la oficina técnica se informa desfavorablemente la concesión de la licencia de primera ocupación solicitada, determinándose el deber de legalizar las modificaciones realizadas sobre el proyecto inicial, como son la modificación de la situación de la vivienda dentro de la parcela, las obras de acondicionamiento de terreno y camino interior de acceso hasta la vivienda.

- Además se considera, al tratarse de obras realizadas en suelo rústico sin la consideración de asentamiento rural, la necesidad de la tramitación de Calificación Territorial (…) debiendo ser obtenida además en cumplimiento de las normas de Conservación del Monumento Natural de la Montaña de Cardón, la Autorización del Órgano Gestor del Monumento Natural, en ambos casos competencia del Cabildo Insular.

- Por último, obra en el expediente Decreto del Consejero Delegado de Ordenación del Territorio del Cabildo de Fuerteventura de fecha 27 de mayo de 2010 por el que se resuelve: Denegar la calificación territorial para proyecto denominado "Reformado de vivienda unifamiliar aislada" en el lugar denominado Cuesta de Guerime las Hermosas solicitada por Doña Margarita Olga Martín Cabrera.

- En consecuencia, la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el 22 de junio de 2010 adopta el acuerdo de tomar conocimiento de la resolución dictada por el Consejero Delegado de Ordenación del Territorio anteriormente citada y ratificar la denegación de la Licencia de Primera Ocupación de la vivienda unifamiliar aislada de referencia, toda vez que la Calificación Territorial interesada respecto de la legalización de ciertas modificaciones introducidas en la vivienda de referencia en relación a su planteamiento inicial ha sido denegada por la Corporación Insular.

- El 12 de abril de 2.012 a instancia de Doña Margarita Martín se interpone ante este Ayuntamiento recurso de revisión por nulidad de pleno derecho contra el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Pájara en fecha 22 de agosto de 2002 por el que se otorgó la licencia de obras en el expediente 147/2002 LUM para la edificación de una vivienda unifamiliar en la finca identificada en el presente escrito, mediante el que se solicita:

"La nulidad de pleno derecho de la licencia otorgada

La declaración de la existencia de responsabilidad del Ayuntamiento de Pájara y emplazamiento a esta parte para la valoración de los daños sufridos y tramitación del oportuno expediente de responsabilidad patrimonial."

- Posteriormente se interpone ante el Juzgado recurso contencioso-adminsitrativo contra la desestimación presunta del recurso de revisión interpuesto en fecha 12 de abril de 2012 contra la resolución de fecha 22 de agosto de 2002, sobre la licencia de obras para la ejecución de vivienda unifamiliar aislada.

- Ante la petición anteriormente descrita obra Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, de 26 de septiembre de 2013, dictada en el marco del Procedimiento Ordinario 310/2012, seguido a instancia de Doña Margarita Olga Martín cuyo fallo es el siguiente:

"Que estimando parcialmente el recurso interpuesto por el Procurador D. Antonio Jaime Enríquez Sánchez, en nombre y representación de Dª Margarita Olga Martín, se anula la desestimación presunta de la solicitud de revisión de la resolución de fecha 22 de agosto de 2002, reconociendo su derecho a que el Ayuntamiento incoe procedimiento de revisión, que deberá finalizar con una respuesta expresa municipal, desestimando el resto de pretensiones, sin realizar pronunciamiento condenatorio sobre costas procesales (…)"

- Además de la sentencia comentada hemos de tener en cuenta la dictada el 13 de febrero de 2013 por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Puerto del Rosario, referida también a la vivienda objeto del presente expediente, considerando oportuno extraer lo siguiente;

"La injusticia se anuda no tanto ya a la improcedencia de la licencia, sino que ésta se ha dado prescindiendo de toda la tramitación prevista y que opera a modo de control tanto jurídico como urbanístico. (…) . En la presente causa, los acusados dictaron

una serie de resoluciones: (…) Licencia del expediente de licencia urbanística municipal 147/02 (…) (Correspondiente a la de Doña Margarita Olga Martín)

Y continúa diciendo la sentencia: "que suponían todas ellas una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afectaba a los derechos de los administrados, permitiendo la construcción de viviendas unifamiliares (excepto en el último de los expedientes, en el que se permitía la construcción de una granja destinada a uso ganadero) en terrenos situados en un Monumento Natural como era la Montaña del Cardón, prescindiendo del preceptivo informe jurídico realizado por los servicios municipales así como la de Declaración de Impacto Ecológico, al ser la zona área de sensibilidad ecológica, al margen de vulnerar la Disposición Transitoria 2ª del Decreto 159/2001, por el que no se podía realizar en dichos espacios protegidos usos o actividades que implicaran transformación de su destino o naturaleza o lesionaran el valor específico que se pretendía proteger. (…)

- Por último, la parte del fallo judicial anteriormente aludido en lo que aquí nos concierne es la siguiente:

"Condeno a los acusados (…) de un delito continuado contra la ordenación del territorio del artículo 320.2, 404 y 74 del Código Penal (…)

Una vez firme la presente resolución (momento en el que nos encontramos) notifíquese al Ayuntamiento de Pájara a fin de proceder a la revocación y anulación de las licencias urbanísticas municipales: (…) del expediente de licencia urbanística municipal 147/02 referido a la parcela 13-A;

- Mediante Acuerdo Plenario celebrado el 20 de marzo de 2014, se adopta el acuerdo de incoar procedimiento de Revisión de la licencia urbanística Rfa: 147/2002, otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autoriza la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en la "Parcela nº 13-A – Guerime", considerando que se encuentra incurso de la causa de nulidad contenida en los apartados d) y e) del artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, notificándose a la interesada el citado acuerdo 2 de abril de 2014 y publicándose en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

- El 22 de abril de 2014 se presenta en esta Administración por la representación de la Sra. Margarita Olga Martín Cabrera R.E. nº 4293 escrito alegaciones:

1.- Las Alegaciones Primera y Segunda solicitan en síntesis lo siguiente:"De las sentencias transcritas se evidencia que las licencia fueron otorgadas en contra del planeamiento vigente, extremo que ha sido obviado en el inicio del procedimiento de revisión notificado y que consideramos de absoluta relevancia toda vez que de ello deviene una causa de nulidad de la Licencia de Obras no enumerada en la resolución notificada." (…)

"Es evidente que nos encontramos ante un presupuesto de hecho en el que procede directamente la estimación de la existencia de esta causa de nulidad regulada en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992 pues se cumplen todos los requisitos y condiciones para que proceda tal declaración de nulidad de pleno derecho.

Por lo expuesto, se interesa de este Ayuntamiento que en la resolución definitiva del presente expediente se acuerde pues la nulidad de la licencia de obras no solo en caso a los apartados d) y e) de la Ley 30/1992 sino también del apartado f) por existir todos los presupuestos legales para su aplicación ya que no hay duda que la actividad

administrativa objeto de revisión vulneraba el ordenamiento jurídico de forma frontal y absoluta".

2.- Respeto al resto de alegaciones: tercera, cuarta y quinta es necesario transcribir casi la totalidad de lo expresado en el escrito presentado para su mejor análisis:

"TERCERA.- EN RELACIÓN CON LA EDIFICACIÓN EXISTENTE EN LA PARCELA: ADECUACIÓN A LA LICENCIA OTORGADA, POSIBILIDAD DE LEGALIZACIÓN Y DENUNCIA A LA AGENCIA DE PROTECCIÓN DEL MEDIO URBANO.

La resolución notificada pone especial interés en acreditar y fundamentar los siguientes extremos:

a) LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN.

Otro de los argumentos ampliamente analizados en la resolución notificada es la tramitación y denegación de la licencia de primera ocupación en la finca objeto de la licencia de obras aquí en revisión.

Así, en fecha 21 de marzo de 2006 mi mandante solicitó la licencia de primera ecuación para la vivienda unifamiliar edificada en la parcela 13 A conforme a la licencia de obras objeto de revisión. La resolución aquí notificada, manifiesta que esta licencia de primera ocupación no pudo ser otorgada puesto que la edificación realizada no se adaptaba a la licencia urbanística que sirvió de base a la construcción, debiéndose corregir los extremos citados en el apartado precedente, presentando documentación complementaria al proyecto inicial donde se describan las modificaciones realizadas. En base a ello, se informó desfavorablemente la licencia de primera ocupación y se determina la necesidad de la tramitación de la calificación territorial. Esta calificación territorial es denegada, una vez más, como consecuencia del planeamiento y la inadecuación de la construcción al mismo.

Entendemos que la insistencia en el análisis de la contrucción efectuada en la resolución notificada tiene su objeto en el interés de este Ayuntamiento de negar a esta parte la posible responsabilidad patrimonial en la que ha incurrido con su actuación. No obstante, ello no es así puesto que de los informes obrantes en el expediente se pueden obtener diversas conclusiones.

*En primer lugar, cabe analizar los motivos de denegación de dicha licencia. Estos los encontramos en el informe técnico incluido en la resolución de fecha 26 de octubre de 2006 (que se adjunta como **DOCUMENTO Nº 1**) y que determina:*

> *- La edificación realizada se encuentra totalmente terminada según consta en el certificado final de obras que se aporta y se adapta al proyecto que sirvió de base para la concesión de la licencia de obras con excepción de las siguientes cuestiones:*
> *- La situación de la vivienda dentro de la parcela se ha modificado.*
> *- Se ha modificado la distribución de la zona de garaje y solana, realizándose de forma simétrica a como estaba planteada, al accederse de ese modo al garaje de forma más directa. Esta modificación no afecta ni modifica el volumen edificado, ni los parámetros urbanísticos que fueron considerados a la hora de concesión de la licencia.*
> *- Se ha realizado un acondicionamiento de la parcela con desmonte y terraplén qºue no estaba contemplado en el proyecto original.*

- El color utilizado en el exterior de la edificación no se corresponde con los colores definidos en la carta de colores incluida en el PIOF, por lo que no cumple la condición de mimetismo.
- La edificación se ha realizado de acuerdo con el proyecto aprobado entorno a 80 cm. por encima de la altura máxima permitida, cuando se señaló expresamente en el acuerdo de la concesión de licencia que debería corregirse este extremo. (…)

En dicho informe, se concluía la necesidad de aportar nueva documentación que justificara todos estos cambios.

Posteriormente, en el informe técnico de fecha 19 de agosto de 2008 analizando las modificaciones y la documentación aportada por mi representada se manifestaba:

(…)

*Se adjunta como **DOCUMENTO Nº 2.***

Considera el informe técnico que "las modificaciones introducidas en el proyecto original, al menos en lo que concierne a la posición de la vivienda dentro de la parcela y la realización del acondicionamiento de la parcela requieren de la modificación de la licencia concedida", y de conformidad con el planeamiento sectorial y vigente no sería posible, sin la previa calificación territorial, de obtención imposible por la situación urbanística de la finca.

No obstante, cabe especificar que tanto el acondicionamiento de la parcela (camino interior) como la propia modificación de la situación de la vivienda en la parcela tienen su explicación y justificación de las cuales el Ayuntamiento no está exento de responsabilidad y nada tienen que ver con la actuación de mi mandante.

*Así, tal y como se puesto de manifiesto a este Ayuntamiento mediante instancia con RE 2916 de fecha 19-03-2014, contaba ejecutada una instalación eléctrica subterránea por parte de la empresa GESTURPA S.L. y la empresa MARCIAL HERNÁNDEZ S.L. y que transcurría en parte por la finca de mi representada. Se adjuntan como **DOCUMENTO Nº 3 Y 4** instancias presentadas ante el Ayuntamiento denunciando la realización de dichas obras en la finca de mi mandante y como **DOCUMENTO Nº 5** Informe de la policía local en el que se hace constar que se ha ejecutado obras en la parcela de mi representada. Concretamente el desmonte que consta en la finca, sin el consentimiento de la propiedad para pasar la electrificación de Gesturpa (empresa municipal) y una carretera asfaltada hasta la granja ilegal que construyó entonces el Consejero de Medio Ambiente en el Cabildo Lázaro Cabrera. Este desmonte, precisamente es el que obligó a desplazar la vivienda unos metros respecto del proyecto inicial, de tal forma que el error no proviene de mi mandante sino de la actuación municipal que había ejecutado unas obras de forma ilegal, e impidiendo la ejecución de otras autorizadas por ella misma.*

*En dicho informe también se constata la ejecución de vial en la parcela el cual no fue realizado por mi mandante sino que este ya existía e incluso se prolonga más allá de la vivienda dentro de la parcela. Cabe remarcar que este camino precisamente es el utilizado por teste Ayuntamiento para acceder a unas antenas telefónicas que también fueron instaladas en la parcela de mi representada sin su consentimiento, se adjunta como **DOCUMENTO Nº7** la denuncia efectuada por mi representada ante la Agencia de Protección del Medio Natural de la instalación de unas antenas telefónicas por parte de este Ayuntamiento en su propiedad. Estas antenas fueron retiradas tanto por la empresa Vodafone como por parte del Ayuntamiento la antena de la Rtvaguacabra. Es*

decir, el camino ya existía independiente de la ejecución de la vivienda puesto que se utilizaba para acceder a las antenas anteriormente citadas.

Se desprende pues que el cambio de ubicación de la vivienda de mi representada en la parcela y el acondicionamiento de la misma (ejecución del camino interior) son única y exclusivamente consecuencia de la realización en esta parcela de forma ilegal y totalmente improcedente de unas obras sin el oportuno procedimiento legal por parte de esta Administración.

De aquí que pueda afirmarse que no existía ningún tipo de incumplimiento no desviación de la licencia otorgada por parte del Ayuntamiento y podían considerarse cumplidos todos y cada uno de los requisitos establecidos en el informe técnico del año 2006, siendo totalmente responsable este Ayuntamiento de la situación actual.

De hecho, y teniendo en cuenta lo expuesto y la falta de responsabilidad de mi mandante en la ejecución de estas modificaciones en este punto cabe citar el informe técnico de 16 de agosto de 2006 que determinaba que incluso con las modificaciones introducidas los ejecutado en la parcela de mi mandante hubiera cumplido con la normativa vigente:

> *"en consecuencia con lo expresado anteriormente, se remite a informe jurídico la interpretación de los preceptos legales que puedan dar viabilidad a la concesión de la licencia de primera ocupación a la obra realizada**, teniendo en consideración que las modificaciones que se han introducido respecto el proyecto inicial pueden cumplir con la normativa que fue aplicada en el momento de concesión de la licencia al proyecto original."***

*Se adjunta como **DOCUMENTO Nº 8** el informe trascrito.*

b) IMPOSIBILIDAD DE LEGALIZACIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN REALIZADA:

El informe jurídico adjunto a la resolución notificada determina:

> *"Una vez declarada la nulidad, procedería instar la legalización de la vivienda ejecutada siguiendo el procedimiento legal establecido en el ordenamiento jurídico y en el caso de que en la actualidad las normas urbanísticas permitieran la legalización de la vivienda ejecutada, procedería su legalización, si bien, tal y como se puede comprobar en los antecedentes del presente informe la construcción de la vivienda no se realizó conforme al proyecto autorizado por la licencia, ni en la ubicación determinada por el mismo. Por tanto como consecuencia de ello, nos encontramos ante la concesión de una licencia por la Comisión de Gobierno que nunca se construyó, es decir, el acto que se declararía nulo nunca se llegó a ejecutar por la interesada y prueba de ello es el informe técnico emitido el 19 de agosto de 2008 que concluye determinando que la edificación realizada no se adapta a la licencia urbanística que sirvió de base a la construcción, al modificarse la situación de la edificación en el interior de la parcela así como al haberse realizado obras de acondicionamiento de terreno y camino de acceso interior hasta la vivienda que no estaban descritas en el proyecto inicial, y tampoco se describen en el reformado aportado".*

*En primer lugar, a efectos identificativos, se adjuntan como **DOCUMENTO Nº 9 (a y b)** dos planos correspondientes al Plan Insular de Fuerteventura (PIOF) en los que de forma gráfica se delimita la parcela donde fue edificada la vivienda objeto de licencia de obras aquí en revisión. Obsérvese que en Ambos planos se califica la finca de diferente forma,*

uno (a) como Asentamiento Rural disperso y otro (b) como Suelo Rústico con edificación dispersa.
La parcela identificada en dichos planos, propiedad de mi representada, se corresponde con la finca registral 20765 del Registro de la Propiedad de Puerto del Rosario nº 2, procediendo de la segregación de la finca 13ª y con una actual superficie de 10.000 m2. Se adjunta como ***DOCUMENTO Nº 10*** *Nota simple correspondiente a dicha finca. De hecho, se adjunta como* ***DOCUMENTO Nº 11*** *también el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local de este Ayuntamiento por el que se otorgó la licencia de segregación de esta finca previo análisis de su situación, calificación urbanística y zonificación como* ***ZC-SRC.ED Suelo Rústico Común de edificación Dispersa.***

Obsérvese, que en la descripción de la finca, ya consta la vivienda unifamiliar construida, con sus superficies y ubicación. Esta parcela, se encuentra íntegramente en Suelo Rústico de Edificación dispersa, extremo que fue confirmado por el Informe del Cabildo de fecha 27 de febrero de 2007 y que se adjunta como ***DOCUMENTO Nº 12.***

Concretamente en dicho informe emitido por la Técnico de Administración General de Ordenación del Territorio Excmo. Cabildo Insular de Fuerteventura se determina:

> *"De acuerdo con las indicaciones del plano de situación aportado y contrastados sus límites con la cartografía del plan Insular de Ordenación de Fuerteventura el trozo de terreno se encuentra en ZC-SRC ED, Suelo Rústico Común de edificación Dispersa según el Documento aprobado por Decreto 159/2001, de 23 de julio y el Decreto 2/2002 de 11 de enero correspondiendo con arreglo al artículo 102 b) de la normativa del plan insular con la Zonificación tipo C del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN).*
>
> *Con carácter particular para la categoría de suelo identificado como Suelo Rústico Común de edificación Dispersa, se fijan las siguientes determinaciones:*
>
> *"Se podrá autorizar edificaciones e instalaciones vinculadas a explotaciones agrarias y a otras actividades.*
>
> *(…)"*

c) INCOACIÓN DE EXPEDIENTE DE LEGALIDAD URBANÍSTICA:

El informe jurídico adjunto a la resolución notificada determina:

> *Teniendo en cuenta que las obras no están amparadas en licencia alguna y se encuentran en Espacio Natural Protegido (área de sensibilidad ecológica y zona de especial conservación "Montaña de Cardón") se considera infracción muy grave conforme a lo determinado en el artículo 202.4 que tipifica como graves la realización de obras, construcciones y edificaciones sin la cobertura formal de las autorizaciones preceptivas o contraviniendo las condiciones generales cuando afecta a terrenos declarados como Espacio Natural Protegido por lo que procedería la incoación del correspondiente expediente sancionador por la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural al estar transferidas dichas competencias por el Ayuntamiento de Pájara a esta Administración en virtud del convenio de adhesión suscrito (…).*

Esta parte no entiendo el motivo, objetivo o fundamento de esta afirmación y si tal constituye una amenaza o simplemente una equivocación por parte de los Servicios jurídicos de este Ayuntamiento.

En primer lugar, caber recordar a esta Administración que ésta es conocedora del presente expediente y su problemática desde hace más de seis años cuando mi mandante solicitó la licencia de primera ocupación y fue denegada en base a una presunta construcción irregular y que contravenía al ordenamiento jurídico. En ese momento, ya se puso de manifiesto el planeamiento urbanístico y la disconformidad al mismo de la construcción existente. Es la Administración quien tiene la Potestad de incoar y velar por la legalidad urbanística y durante seis años no la ha ejercitado, por qué ahora si? Que ha cambiado ahora desde el año 2006?Quizá la posible responsabilidad administrativa de la nulidad de la licencia de obras objeto de revisión?

En el informe jurídico de 26 de octubre de 2006 consta lo siguiente:

> *26 de octubre de 2006 Informe Jurídico*
>
> *"Cabe advertir que no consta en los archivos municipales la incoación de expediente sancionador por infracciones urbanísticas. Ahora bien, propone el técnico en su informe que por el Departamento de Disciplina urbanística se supervisen las obras de edificación que se están realizando en la zona".*
>
> *"Cabe por tanto informar desfavorablemente desde el punto de vista jurídico procedimental la concesión de la presenta licencia sobre la base del informe técnico municipal, y en aplicación de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, todo ello sin perjuicio del expediente de protección de la legalidad y restablecimiento del orden jurídico perturbado que se incoe, para en su caso, legalizar las obras que no se ajustan al proyecto que sirvió de base a la concesión de la licencia de edificación."*

No obstante, no se incoó ningún expediente de protección de la legalidad urbanística en el 2006.

Lo cierto es que consta en el expediente un intento de incoación de expediente de protección de la legalidad urbanística ante la Agencia de Protección del Medio Urbano y Rural instado en el año 2005 por el partido Los Verdes. Se adjunta como ***DOCUMENTO Nº 13*** *documentación relativa al expediente citado en el que consta que los inspectores de la Agencia se trasladaron a la parcela y examinaron la construcción (constan fotografías). Sorprendentemente, este expediente quedó archivado y no se resolvió por parte de la Agencia.*

Entiende esta parte que ***si la construcción fuera ilegal y susceptible de sanción administrativa urbanística ya debería haber sido incoado el correspondiente expediente de protección de la legalidad urbanística, pero lo cierto es que a fecha de hoy, nos encontramos con una construcción ejecutada e base a un título administrativo que es objeto de revisión, y cuya ejecución no ha sido acreditado que no corresponda con dicho título,*** *al contrario, del expediente se desprende que la ejecución se corresponde perfectamente con lo autorizado y siguiendo las instrucciones técnicas del Ayuntamiento, y los dos únicos puntos que se cuestionan (adecuación parcela con camino y ubicación de la vivienda en la misma) no son responsabilidad de mi mandante pues ya constaban ejecutados cuando ella adquirió la parcela (veáse nota simple de la finca y son directamente consecuencia de las obras eléctricas en la parcela que esta Administración conoce y autorizó.*

QUINTA.- EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA.

En último lugar, el informe y la resolución notificados defienden la inexistencia de responsabilidad patrimonial administrativa del Ayuntamiento y la improcedencia de incorporar una indemnización a mi mandante por la actuación de la misma.

Entiende que ello tiene su fundamento en la propia sentencia del Juzgado Contencioso-administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 26 de septiembre de 2013 que determinaba:

"Es por esta razón por lo que la Sentencia del Juzgado de lo Contenciosos administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, de 26 de septiembre de 2013 que nos instaba a la revisión ya declaró desestimar la petición de Doña Margarita Olga Martín de ser indemnizada.

Entiende esta parte que la Sentencia es clara y cristalina en cuanto a este aspecto, es decir, no entra en el fondo del asunto. Si se lee con un poco de atención la Sentencia es fácil observar que se fundamenta y se centra única y exclusivamente en la irregular actuación del Ayuntamiento que tendría que haber resuelto el recurso de revisión de esta parte presentado en vía administrativa y en ello fundamenta su fallo. No entra a valorar si la licencia fue otorgada conforme a la normativa, si esta fue tramitada conforme a la legalidad vigente, si existe responsabilidad o si mi mandante debe se indemnizada, únicamente se limita a establecer que EL AYUNTAMIENTO DEBE INCOAR EL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE LA LICENCIA Y RESOLVER EL RECURSO PRESENTADO POR ESTA PARTE, para que no haya malos entendidos transcribimos el fallo:

"Se anula la desestimación presunta de la solicitud de revisión de la resolución de fecha 22 de agosto de 2002, reconociendo su derecho a que el Ayuntamiento incoe procedimiento de revisión, que deberá finalizar con una respuesta expresa municipal (…)

En ningún momento de toda la Sentencia se exime al Ayuntamiento de Pájara de responsabilidad Administrativa o se fundamenta la desestimación de las pretensiones de esta parte, simplemente se anula la desestimación presunta del recurso y se insta a esta Administración a hacer su trabajo que es resolver el recurso que en su día no se resolvió.
Por ello no procede malinterpretar ni manipular el fallo de la sentencia pues la desestimación de las pretensiones de esta parte no procede de su improcedencia sino de la falta de conocimiento y enjuiciamiento de su contenido.

Aclarado lo anterior, esta parte manifiesta que si, en este caso cuando la licencia de obras sea declarada nula estaremos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración pública que implicará necesariamente una indemnización a mi representada.

No podrá excusarse ni ampararse en que se han ejecutado unas obras diferentes o que no se ha ejecutado lo autorizado mediante licencia para eximirse de su responsabilidad, nos remitimos al propio expediente, a los hechos y a la misma construcción para corroborarlo, en este caso existe responsabilidad y el deber de asumirla por esta Administración y así será exigido por mi mandante.

Los cuatro requisitos se cumplen en presente caso:

a) La limitación del derecho de propiedad y la necesaria demolición de la vivienda construida al amparo de la licencia otorgada constituye obviamente

sendos supuestos de daño o perjuicio efectivo que, una vez anulada la licencia será evaluado económicamente siendo individualizable en relación con la suscrita por su condición de propietaria del suelo y de la edificación y haber sufragado dichos gastos.

b) La lesión patrimonial es consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos locales por dictar una resolución contraria al ordenamiento jurídico y vulnerando, el principio de confianza legítima en la Administración.

c) Hay ausencia de fuerza mayor.

d) La aquí recurrente no tienen el deber jurídico de soportar el dano al haberse regido su conducta con escrupuloso espeto por las normar jurídicas y de acuerdo con las decisiones de este Ayuntamiento.

Finalmente, debemos tener en cuenta, respecto al momento en que cabrá solicitar la oportuna indemnización, que nuestra jurisprudencia ha señalado, con carácter general, que debe ser a partir "de la realidad del daño y desde el momento en que se produzca y se acredite" (Sentencia del tribunal Supremo, de 2 de marzo de 1994 (RJ1994/1719). Por lo tanto, dado que la anulación de la licencia de obras conlleva una limitación del derecho de propiedad y la ilegalidad de la edificación sobre ella construida, el daño se produciría en el momento de declaración de nulidad de tal licencia.

En este sentido, y al amparo del artículo 102.4 de la Ley 30/1992 trascrito, se interesa de este Ayuntamiento que junto a la declaración de nulidad de la licencia de obras se acuerde la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración respecto los daños y perjuicios sufridos por esta parte como consecuencia de la actuación administrativa irregular descrita y se abra la vía de la futura reclamación de responsabilidad patrimonial que corresponde al presente supuesto.

En su virtud,

SOLICITA

Que dando por presentado este escrito con la documentación adjunta, y con estimación de las alegaciones en él contenidas se tenga por evacuado el trámite de alegaciones conferido y en sus méritos previos los trámites legales oportunos se dicte resolución por la que se acuerde:

-La nulidad de la licencia otorgada en la parcela 13ª conforme al artículo 62.f) de la Ley 30/1992 del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas.
-La existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pájara.

***OTORSÍ SOLICITO**: que conforme al escrito presentado por la Sra. MARGARITA OLGA MARTÍN CABRERA de forma personal y cuyo original consta en el Ayuntamiento de Pájara en fecha 27 de marzo de 2014 con RE 3270 se tenga por designada a esta letrada por representante legal de la misma en el presente expediente."*

CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

El objeto del presente informe es la respuesta a las alegaciones presentadas por la representación de Doña Margarita Olga Martín Cabrera en el procedimiento de revisión que tiene por objeto declarar la nulidad de la Licencia Urbanística rfa. 147/2002, otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A – Guerime", considerando la pretensión de Doña Margarita Olga Martín Cabrera y en consecuencia dar cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia

dictada el 26 de septiembre de 2013, por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria al tratarse de un acto contrario al Ordenamiento Jurídico por el que se han adquirido facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para tal adquisición y entendiéndose que el fundamento de tal pretensión es la contenida en los apartados d) y e) del artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.

PREVIA.- *Es importante resaltar que la interesada no se opone a la revisión del acto administrativo objeto del procedimiento, sino que al contrario es a instancia de parte su petición, siendo conveniente aclarar en este punto que conforme a lo regulado en el artículo 92 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no existe causa de caducidad toda vez que el retraso en la resolución del presente procedimiento es imputable a la Administración y no a la interesada, no produciéndose por tanto la caducidad del expediente por transcurso del plazo legalmente establecido.*

PRIMERA.- *Respecto a lo expuesto en las alegaciones Primera y Segunda del escrito que solicitan que se proceda a la corrección en la resolución definitiva del presente expediente y se acuerde la nulidad de la licencia de obras no sólo en base a los apartados d) "Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta" y e) "Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados", del artículo 62 la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento Administrativo común, sino también con base en el apartado f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieran facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, procede contemplar la solicitada corrección, vista la sentencia penal que obra en el expediente.*

SEGUNDA.- *En cuanto a lo expuesto en el resto de alegaciones Tercera, Cuarta y Quinta que tienen por objeto principal que el Ayuntamiento de Pájara declare la existencia de responsabilidad patrimonial, de ninguna manera procede manifestar lo que se pretende por la parte recurrente entrando a continuación a motivar la desestimación de las citadas alegaciones.*

En lo relativo a la licencia de primera ocupación, tal y como se expone por la representación de la interesada, el Ayuntamiento de Pájara conforme a derecho denegó la licencia de primera ocupación al no adaptarse la vivienda ejecutada a la autorizada por la licencia de obras concedida, constatándose en el expediente incoado al efecto que la vivienda ejecutada no era fiel reflejo de la licencia otorgada e informándose negativamente por los técnicos municipales toda vez que las modificaciones introducidas en la ejecución de la construcción necesitaban nueva licencia que amparase las modificaciones realizadas, es obvio que la negativa del Ayuntamiento no responde a rechazar la responsabilidad patrimonial como la interesada manifiesta en su escrito, sino a realizar su trabajo de forma diligente, pues la licencia urbanística es de naturaleza reglada y constituye un acto debido en cuanto que necesariamente debe otorgarse o denegarse según la actuación pretendida se adapte o no a la ordenación aplicable, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica y evitar la arbitrariedad.

La interesada en el escrito de alegaciones presentado pretende hacer responsable de sus actos a terceros, culpándolos de obligarla a desplazar su vivienda en la parcela (unos 50 metros respecto a la carretera, según lo determinado por el técnico municipal en su informe de 9 de agosto de 2008), lo que produjo el

incumplimiento de lo establecido en la licencia autorizada por la Comisión Municipal de Gobierno, desde el punto de vista de quien suscribe, tal afirmación no tiene sentido, la única responsable de determinar la ubicación de la vivienda es la interesada, promotora de la edificación, sin perjuicio de que lleve a cabo las reclamaciones que entienda oportunas según las acusaciones realizadas que de ninguna manera tienen cabida en el procedimiento que nos ocupa hoy y de las que se deduce su irresponsabilidad al no querer asumir las consecuencias de sus actos precipitados, pues no solicitó ni obtuvo como debió una nueva licencia que amparara las modificaciones que pretendía llevar a cabo con carácter previo a la ejecución de la vivienda, sino que procedió a ejecutar la construcción de una vivienda sin el título habilitante para ello incumpliendo lo establecido legalmente.

Las consecuencias de ejecutar una vivienda sin autorización que la ampare ha supuesto la imposibilidad de poder obtener conforme a derecho la licencia de primera ocupación y además ha supuesto el deber de poner en conocimiento y trasladar a la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural estos hechos constitutivos de infracción urbanística estando tipificados en el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias.

Sin embargo, pese a que lo expresado es obvio, el escrito de alegaciones presentado manifiesta la incomprensión del motivo o fundamento que lleva al informe jurídico a considerar que los actos realizados por la interesada constituyan una infracción muy grave tipificada en el TRLOTENC y que en su imprudencia lo califica como una amenaza o equivocación.

Por otro lado, en cuanto a la defensa de la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pájara en el escrito de alegaciones lo justifica debido al cumplimiento de los siguientes cuatro requisitos, expresándolos de la siguiente manera:

a) La limitación del derecho de propiedad y la necesaria demolición de la vivienda construida al amparo de la licencia otorgada constituye sendos supuestos de daño o perjuicio efectivo que, una vez anulada la licencia será evaluado económicamente siendo individualizable en relación con la suscrita por su condición de propietaria del suelo y de la edificación y haber sufragado dichos gastos.

b).La lesión patrimonial es consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos locales por dictar una resolución contraria al ordenamiento jurídico y vulnerando, el principio de confianza legítima en la Administración.

c). Hay ausencia de fuerza mayor.

d). La aquí recurrente no tiene el deber jurídico de soportar el daño al haberse regido su conducta con escrupuloso respeto a las normas jurídicas y de acuerdo con las decisiones de este Ayuntamiento.

De manera diferente a lo expresado en el escrito de alegaciones, la Jurisprudencia ha elaborado a través de múltiples sentencias una consolidada doctrina en relación con los requisitos que han de concurrir para que prospere una petición de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, requisitos que ahora han sido recogidos por la Ley 30/92 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en su artículo 139:

"1. Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y

derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

3. Las Administraciones Públicas indemnizarán a los particulares por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos y que éstos no tengan el deber jurídico de soportar, cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos.(…).

Respecto a estos requisitos la Jurisprudencia ha precisado: (STS 2-2-1993)

1) La ***existencia de un daño que ha de ser efectivo, evaluable económicamente,*** *individualizado con realización a una persona o grupo de personas, y que no tenga que ser soportado en virtud de un deber jurídico impuesto por Ley.*

2) Que este daño sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ***en una relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva debidamente acreditada.***

3) Que no se haya producido en ningún caso por fuerza mayor.

En el mismo sentido las STS: 10-11-1994 "Tal lesión ha de suponer un daño real, efectivo, evaluable económicamente, e individualizado, siempre que el daño sea antijurídico, es decir, ***que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportarlo****. El daño debe ser además imputable a la Administración en una relación de causa y efecto de la actividad de aquélla o en su caso de la ausencia de tal exigible actividad"*

"La lesión ha de ser real y efectiva, nunca potencial o futura, pues el perjuicio tiene naturaleza exclusiva con posibilidad de ser cifrado en dinero y compensado de manera individualizable debiéndose dar el necesario ***nexo causal entre la acción producida y el resultado dañoso ocasionad****o" (STS 4-7-1997, 5-12-1997)*

De esta manera, la legislación de aplicación establece que los particulares tienen derecho a ser indemnizados por el estado de toda lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, con las precisiones que la Jurisprudencia del este Tribunal Supremo ha realizado respecto y reiterando:

a) *La* ***efectiva realidad del daño*** *o perjuicio evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.*

b) *Que el daño, o lesión patrimonial, sufrido por el reclamante sea consecuencia del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el* ***nexo causal***

c) *Ausencia de fuerza mayor*

d) ***Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta.***

En cuanto a que el daño debe ser efectivo; por daño efectivo hay que entender el cierto ya producido, los daños eventuales simplemente posibles, pero no actuales, se

excluyen del concepto de "efectivo" así la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de enero de 1990 determina que "es indispensable que, entre otros requisitos, el daño que se invoque, además de ser evaluable económicamente, sea real y efectivo, por más que esta realidad o efectividad no sólo hayan de tenerse por cumplidas cuando se trata de consecuencias lesivas pretéritas o actuales, sino también de futuro acaecimiento, pero, por supuesto, siempre que, por su carácter fatal derivado de esa anterioridad o actualidad, sean de producción indudable y necesaria, por la anticipada certeza de su acaecimiento en el tiempo, y no, por el contrario, cuando se trata de aconteceres autónomos (…)"

De la misma manera la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 18 de diciembre de 2008 contempla: "Pues bien decretada por la Sala y por el Tribunal Supremo la nulidad del acto municipal, es decir el título administrativo habilitante de la obra, tal declaración es tomada como el dato o presupuesto fáctico jurídico de la petición de daños y perjuicios que ahora cuantifica el demandante en la cantidad que reclama. Sin embargo, dichas declaraciones judiciales condenan, como se ha dicho, a la realización por parte del Ayuntamiento de Nigrán de una puntual actividad de ejecución material: el derribo o demolición de parte de lo edificado, ejecución material que todavía no se ha llevado a efecto, por lo que tampoco puede existir lesión actual en los bienes. Las notas de la efectividad, individualización y actualización del daño sufrido son exigibles, en casos como el que nos ocupa (art. 139.2 LRJAPC), con el fin de evitar la inclusión en el ámbito de la cobertura de simples perjuicios hipotéticos. Se trata en definitiva, de la fijación de una pauta de prudencia en la aplicación de la amplia fórmula legal, que el legislador ha querido introducir y que ha querido dejar explícita esa exigencia como un límite que condiciona la reparación patrimonial procedente y este requisito de la individualización del daño no puede ser considerado cumplido hasta que se produzca el cumplimiento efectivo y material de la demolición parcial ordenada en la vivienda en cuestión, y una vez realizada, es entonces cuando podrá existir ya un daño concreto por quedar residenciado directamente en el patrimonio de la demandante, lo que ahora es claro que no se produce. Por todo ello, la demanda no puede ser estimada"

En consecuencia con lo determinado por el Tribunal Supremo, en el presente supuesto ***no existe una efectiva realidad de daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado****, en oposición a lo alegado por la recurrente, incumpliéndose el primero de los requisitos establecidos por el Tribunal Supremo*

Además veremos a continuación que tampoco se cumple el segundo de los requisitos establecidos por el Tribunal Supremo para que prospere una petición de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública: ***que el daño, o lesión patrimonial, sufrido por el reclamante sea consecuencia del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos <u>en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto</u>, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.***

La jurisprudencia establece que la existencia de una relación de causalidad es esencial, sobre la existencia de esta relación o nexo causal la jurisprudencia se ha pronunciado de la siguiente manera: "La responsabilidad de la Administración generadora del derecho a la indemnización por los daños y perjuicios arrogados a los particulares exige para que se haga efectiva, que se acredite la relación de causa y efecto entre los hechos imputables a la Administración y los daños y perjuicios indemnizables".

Trayendo al presente supuesto el pronunciamiento jurisprudencial es obvia la pretensión de ficción de la representación de Doña Margarita Olga Martín Cabrera que

intenta relacionar la declaración de nulidad de una licencia urbanística que nunca se ejecutó y que por tanto no comportará ningún daño, ni perjuicio indemnizable, con que su representada Doña Margarita Olga haya construido una vivienda sin licencia urbanística, hecho que constituye una infracción tipificada en el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias, pues según se puede comprobar en el expediente Doña Margarita Olga Martín no solicitó como debió una nueva licencia que amparara los cambios producidos en el proyecto, debiendo admitir la parte recurrente que este hecho ha sido consecuencia de su personal y exclusiva decisión y que no existe nexo causal exclusivo entre la actividad administrativa y el posible resultado dañoso que sea consecuencia de la incoación de un futuro expediente administrativo sancionador respecto del ilícito por ella cometido al ejecutar una construcción sin el oportuno titulo habilitante.

Por tanto, no existe relación alguna de causalidad entre el funcionamiento de la Administración que declarará nula una licencia que nunca se llegó a ejecutar, con la decisión personal de Doña Margarita Olga Martín Cabrera de construir una vivienda unifamiliar sin el título habilitante para ello.

Tal y como reitera la Jurisprudencia entre la actuación administrativa y el daño tiene que haber una relación de causalidad, una conexión causa y efecto, debido a que la Administración sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus propios servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la actividad administrativa, pues la responsabilidad de la Administración no puede ser tan amplia que alcance a los daños derivados de actos puramente personales de otros sujetos de derecho que no guardan relación alguna con el servicios. A este respecto cabe citar las siguientes sentencias:

La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2003 precisa en su Fundamento de Derecho Octavo: "(…) También es claro, que la no autorización originaria del edificio con esa altura, supone la causación de perjuicios al interesado, que realizó un edificio de altura inferior y sobre el que ya no es posible, al estar concluido y vendidas las viviendas y locales. Y es precisamente este hecho el que rompe la relación de causalidad entre el acto administrativo y la causación de perjuicios, pues ha sido la propia actitud del recurrente al solicitar una licencia poco tiempo antes sobre altura inferior, y que concedida determinó la construcción de ese edificio y su venta, sin esperar al resultado de la nueva licencia solicitada y de imposible materialización ahora a consecuencia de la propia actividad edificatoria previa del recurrente. La ruptura del necesario nexo causal entre el acto y el daño o perjuicio posibles, determina la desestimación del motivo (…)"

La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2006 afirma: "(…) por lo que se refiere al nexo causal, que es el requisito cuestionado en este caso, ha de tenerse en cuenta que el carácter objetivo de esta responsabilidad no supone que la Administración haya de responder de todas las lesiones que se produzcan en el ámbito del servicio público, siendo preciso para ello que la lesión pueda imputarse al funcionamiento del servicio, quedando exonerada la Administración cuando la intervención de tercero o del propio perjudicado reviste la suficiente intensidad para resultar determinante del resultado lesivo, quebrando la relación con el servicio público en cuyo ámbito se han producido hechos, aún cuando el funcionamiento del mismo sea defectuoso". De la misma manera se refleja esta cuestión en las sentencias 27 de diciembre de 1999 y 22 de julio según las cuales "es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del

servicio público (sentencias entre otras de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero 13 de marzo y 29 de marzo de 1999 (…)"

Además del incumplimiento de los requisitos señalados necesarios para la existencia de responsabilidad Patrimonial de la Administración, la normativa urbanística autonómica y estatal también sustentan la improcedencia de responsabilidad patrimonial pretendida por la recurrente en los artículos 186 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias y el artículo 36 del Real Decreto Legislativo 2/2008 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo establecen que en los supuestos de anulación de licencias ***en ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.***

En relación con los dos últimos requisitos comentados establecidos por la legislación y precisados por la jurisprudencia, es decir necesario nexo causal directo y exoneración de culpa del perjudicado, es importante tener en cuenta las siguientes sentencias del Tribunal Supremo:

Sentencia de 12 de julio de 2006 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) de la que consideramos oportuno extraer: "QUINTO: (…) La conclusión es evidente, debe necesariamente desestimarse el primer motivo de recurso por falta de requisito necesario de la relación de causalidad, pues las demoliciones acordadas se refieren a obras realizadas por la actora, excediendo de los límites de la autorización municipal y sin la necesaria cobertura de esta, por lo que es irrelevante, a los efectos de la petición de responsabilidad patrimonial que se realiza, que se hubiese anulado el Acuerdo del Ayuntamiento del 18 de agosto de 1997, ya que las demoliciones acordadas se refieren a obras no amparadas por dicha autorización municipal.
SEXTO: (…) Como no podía ser de otra manera, parte de lo acordado en distintos pronunciamientos que hemos venido recogiendo por esta Sala del Tribunal Supremo, pero precisa que en este caso concreto las demoliciones acordadas no fueron la consecuencia obligada de las anulaciones judiciales de los actos administrativos impugnadas, sino que tales demoliciones se refieren a obras construidas por la recurrente excediéndose de los límites de la autorización que le había sido concedida, circunstancia esta que le lleva a excluir que pueda apreciarse la responsabilidad patrimonial de la Administración y ese exceso en cuanto el tenor de la autorización determina con toda claridad que no quepa apreciar ninguna contradicción en la sentencia de instancia, ni tampoco vulneración de cosa juzgada."

Sentencia de 16 de mayo de 2008 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) FUNDAMENTOS DE DERECHO (…) "TERCERO. CONSECUENCIAS DE LA CONTRUCCIÓN DESPLAZADA DEL BLOQUE QUE NO RESPETA LOS RETRANQUEOS. Constituye el núcleo de la cuestión litigiosa. En primer lugar debe aclararse la confusión derivada de la afirmación de la parte recurrente en el sentido de que presentó planos al Ayuntamiento en el que se reflejaba el desplazamiento de uno de los bloques (…) En todo caso no consta que la modificación mereciese aprobación por parte del Ayuntamiento y así lo indicaron lo peritos judiciales designados en el recurso contencioso num. 962/1992. Es más, tales planos ni constan en el expediente ni han sido aportados en fase de prueba por lo que únicamente existe constancia de que se presentó instancia que decía que se presentaban planos modificados.
La consecuencia de la falta de visado y especialmente la falta de aprobación de la modificación presentada determina que sea irrelevante la presentación de los referidos planos – si es que se llegaron a presentar y en ellos se reflejaba el desplazamiento de uno de lo bloques del modo en que posteriormente se edificó- ya que no existe otro

proyecto autorizado que el primero y no se autorizó el cambio de situación de uno de los bloques. De haber sido así, la responsabilidad municipal sería clara.
Al haberse ejecutado uno de los bloques de modo desplazado con respecto al proyecto licenciado, la consecuencia es la que ya es estableció en la sentencia anterior u determinaron lo peritos: "existen obras no amparadas en licencia "Si el edificio más cercano a la zona verde no se hubiera desplazado y se hubiera ejecutado en el emplazamiento que obtuvo licencia, parece que se debería conceder Certificado de Final de Obras ya que se hubiera realizado en conformidad a la licencia"
La consecuencia del desplazamiento de uno de los bloques es fatal para los intereses de la parte recurrente ya que admitiendo que la licencia no debió otorgarse y que por ello procedería su revocación con indemnización de daños y perjuicios, ello sólo puede serlo con respecto a aquellos gastos de obras realizadas al amparo de la licencia, no respecto a aquellas que se apartaron de la misma.
Para exigirse daños y perjuicios derivados de la ejecución de obras a consecuencia de licencia que posteriormente resulta anulada es necesario que previamente se haya cumplido con el deber de haberlas ejecutado conforme a la licencia porque esta licencia no ampara a las que se ejecutan al margen de ésta, aunque se trate del mismo edificio pero desplazado.
El artículo 44 de la LRSV/98 (RCL1998,959) ***(Vigente Artículo 35 RDL 2/2008)*** *-al igual que las normas precedentes- determina que "en ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputable al perjudicado" Por lo que a pesar de partirse de la premisa de que la licencia no debió concederse porque uno de los edificios proyectados no respetaba retranqueos obligatorios y que ello puede ser causa determinante de indemnización de daños y perjuicios causados, desde luego no pueden reclamarse los daños y perjuicios que derivan de la construcción de edificios que – ya sea por dolo, culpa o negligencia grave del promotor- se construyó en lugar distinto del autorizado" (…)*

(…) Esta Sala se ha pronunciado en reiteradísimas ocasiones sobre los requisitos necesarios para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración, como consecuencia de la anulación de licencias, (…) Por todas citaremos la se sentencia de 9 de abril de 2007 donde remitiéndonos a la que 20 de enero de 2005"La indemnización de daños y perjuicios por causas de anulación de licencia municipales (de obra, edificación, etc..) es correlativo lógico de toda revocación de licencias por tal causa, tal y como prevenía el artículo 16 del Rglto. De Servicio, y en el art.172 de la anterior Ley y hoy recoge el art.232 párrafo 11978,196) al proclamar el Principio de Responsabilidad de la administración conforme al régimen jurídico general, por ser indudable que la anulación de una licencia ocasiona a su titular unos daños y perjuicios ciertos y determinables, porque, en todo caso, supone la imposibilidad de continuar realizando la actividad autorizada e incluso puede llegarse a la demolición de lo realizado. Por ello es claro que el administrado en estos supuestos sufre una lesión patrimonial que es consecuencia directa del obrar no correcto de la Administración, y así la procedencia de la indemnización que como regla general nadie discute con base en la declaración de responsabilidad que los preceptos citados consagran en relación con el principio constitucional consagrado en el artículo 106 de la Constitución. Sin embargo, en esta materia la regla general tiene una importante excepción en la norma contenida en el número 2 del artículo 232 de la citada Ley al preceptuar que "en ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado"

(…) En relación a los perjuicios que podrían haberse derivado de la construcción del bloque desplazado, al que por no respetar los retranqueos obligados no se dio el certificado final de obra, la Sala de instancia parte del hecho que tiene por probado en su anterior sentencia dictada en el recurso 962/1992, de que las obras ejecutadas no

se ajustaban al proyecto que había obtenido licencia y en particular que uno de los bloques el cercano a la zona verde, está desplazado respecto a la situación que figuraba en el proyecto". En la referida sentencia se consideró ajustada a derecho la negativa municipal a conceder el certificado final de obras y la correlativa negativa del Consell insular a conceder cédula de habitabilidad.

Pues bien, de tal hecho probado parte la Sala "a quo" para sustentar su argumentación de que los específicos perjuicios por los que se reclama no trajeron su causa en el otorgamiento de la licencia sino en la ejecución de obras realizadas al margen de dicha licencia, obras estas que fueron las que determinaron que no se diera el certificado final de obras.

La recurrente no cuestiona tal hecho probado del que parte el Tribunal "a quo" asumiendo de la pericial practicada en el recurso Contencioso-Administrativo que antes se ha citado, sino que incluso como hemos adelantado reconoce que "edificó la promoción en un lugar distinto al que contemplaba el proyecto"

Los artículos 139 y ss. de la Ley30/92 que la actora reputa vulnerados en sus motivos de recurso segundo y tercero, exigen para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de la Administración, como requisito de necesaria concurrencia, que los concretos perjuicios por lo que se reclaman traigan causa en una acción u omisión imputable a la Administración, debiendo igualmente remitirnos a la reiterada jurisprudencia de esta Sala recogida en nuestra citada sentencia de 12 de julio de 2006 en el sentido de que no cabe reclamar perjuicios, que como ocurre en el caso de autos, se derivan de obras realizadas al margen de la licencia otorgada.

*La Sala de instancia, aún cuando cita el artículo 44 de la Ley 6/98 no rechaza la pretensión de la recurrente por apreciar un dolo o negligencia en su actuación que hubiera llevado a la Administración a conceder la licencia, sino por entender que la denegación del certificado final de obra, según ya se resolvió en anterior sentencia**, se debió a que estas se realizaron al margen de la licencia,** con independencia de que esta no hubiera debido ser otorgada, y siendo ello así, no derivándose los específicos perjuicios reclamados de la concesión de aquella, como lo demuestra que al bloque no desplazado se le concedió el certificado de final de obra y la cédula de habitabilidad, **es obvio que no concurre el presupuesto necesario para la apreciación de la responsabilidad patrimonial de la Administración**, y por tanto, no cabe estimar vulnerados lo preceptos que se citan en los tres motivos de recurso, que consecuentemente deben ser desestimados.*

(…) FALLAMOS No haber lugar al recurso de casación interpuesto (…)"

Como conclusión y a tenor de lo expuesto consideramos improcedente que por esta administración se declare la responsabilidad patrimonial solicitada, al no cumplir con lo establecido en el artículo 139 de la Ley Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ni con las precisiones jurisprudenciales realizadas al respecto, toda vez que:

- ***No existe la efectiva realidad de daño o perjuicio evaluable económicamente.***
- ***No existe una relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva debidamente acreditada entre la actividad administrativa y el posible resultado dañoso, pues la declaración de nulidad de la licencia no comportará efecto dañoso a la interesada al no haberse ejecutado las obras que dicha licencia autorizaba.***

- ***La reclamante tiene el deber jurídico de soportar el daño por su propia conducta al ejecutar una construcción sin ampararse en la debida licencia urbanística.***

No obstante, aunque la anulación en vía administrativa de los actos no presupone derecho a indemnización, es obligado advertir que la petición se tendría que cursar a través del procedimiento de responsabilidad patrimonial correspondiente que es el establecido en el artículo 142 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

A tenor de lo anteriormente expuesto, se propone:

PRIMERO: *Estimar las alegaciones primera y segunda presentadas por la representación de Doña Margarita Martín Cabrera en el sentido de declarar nula de pleno derecho la Licencia Urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A Guerime", considerando que se encuentra incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo y Común, tal y como se solicitaba.*

SEGUNDO: *Desestimar las alegaciones tercera, cuarta y quinta del escrito de alegaciones siendo improcedente la petición de responsabilidad patrimonial a este Ayuntamiento por los motivos expresados en las consideraciones jurídicas del presente informe, del que se remitirá copia a la interesada junto con la notificación del Acuerdo Plenario que se tome. No obstante, aunque la anulación en vía administrativa de los actos no presupone derecho a indemnización, es obligado advertir que la petición se tendría que cursar a través del procedimiento de responsabilidad patrimonial establecido en el artículo 142 Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.*

TERCERO: *Declarar nula de pleno derecho la licencia urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A- Guerime" al encontrarse incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, una vez sea emitido favorablemente el Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias, al cual se le trasladará las alegaciones presentadas por Doña Margarita Olga Martín así como el presente informe.*

CUARTO: *Notificar a la interesada la declaración de nulidad de la licencia urbanística Rfa. 147/2002 una vez sea acordada por el Pleno significándole que dicho acuerdo pondrá fin a la vía administrativa pudiendo interponer alternativamente o recurso de reposición potestativo en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la recepción de la presente notificación de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, o recurso contencioso administrativo, ante el Juzgado de los Contencioso Administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la notificación del acuerdo plenario que declare la nulidad de la licencia, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio de la Jurisdicción Contenciosos Administrativa. Si se optara por interponer el recurso de reposición protestativo no podrá interponer el recurso contencioso administrativo hasta que aquel sea resuelto expresamente o se haya producido su*

desestimación por silencio, todo ello sin perjuicio de que se pueda interponer otro recurso que se pudiera estimar más conveniente.

QUINTO: *Publicar la resolución que se adopte por el Pleno Municipal en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas."*

Que con fecha 29 de octubre de 2014 se solicita del Consejo Consultivo de Canarias dictamen sobre la idoneidad o no de la declaración de nulidad de la mencionada licencia.

Que por el Consejo Consultivo de Canarias se ha emitido Dictamen nº 435/2014 de 2 de diciembre, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pájara en relación con la Revisión de oficio de la Licencia Urbanística Rfa. 147/2002, otorgada por la comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002, que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela n° 13-A Cuesta de Guerime", de conformidad con lo dictado por la Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo n° 3 de Las Palmas de Gran Canaria, en el marco del procedimiento ordinario 310/2012, seguido a instancia de Doña Margarita Olga Martín Cabrera (EXP. 407/2014 RO).

FUNDAMENTOS

1. Por escrito de 23 de octubre de 2014, con fecha de entrada en este Consejo Consultivo el 29 de octubre de 2014, el Alcalde del Ayuntamiento de Pájara, solicita dictamen siendo el objeto del mismo la Propuesta de Resolución (PR) formulada en el procedimiento de revisión de oficio a instancia de parte, en el que se solicita la nulidad de la licencia urbanística municipal Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002! para la construcción de una de vivienda unifamiliar aislada en Guerime.

2. La preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde del citado Ayuntamiento para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación, el primer precepto citado, con el art. 102.1 LRJAP-PAC, de carácter básico.

3. La revisión de oficio sólo cabrá, a tenor del art. 102.1 LRJAP-PAC, contra actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan (sido recurridos en plazo; siendo en este caso el acto cuya nulidad se pretende la Resolución de la Comisión Municipal de Gobierno del citado Ayuntamiento en virtud del cual se le concedía a don V.C.C. licencia urbanística, que devino firme al no haber sido recurrido en plazo. Se cumple, pues, el requisito de la firmeza del acto que se pretende revisar por el cauce del citado artículo.

4. La normativa aplicable al caso planteado es la prevista en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); en el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se apruebe el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias (TRLOTEN); y en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo (TRLS). Asimismo, resulta específicamente aplicable a este supuesto la

Sentencia de 26 de septiembre de 2013, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n°3 de Las Palmas de Gran Canaria, dictada en el marco del procedimiento Ordinario 0000310/2012, y la Sentencia 32/2013, del Juzgado de lo Penal nº 2 de Puerto del Rosario.

II

1. En relación con los documentos obrantes en el expediente, debe hacerse mención a las siguientes actuaciones:

Primero - En fecha 14 de diciembre de 2009 consta acuerdo de la Junta de Gobierno Local en Virtud del cual se emitió certificado por el que, teniendo en cuenta el informe de 1a Oficina Técnica de 23 de octubre de 2009, resuelve denegar la concesión de la licencia de primera ocupación solicitada por la interesada, toda vez que las obras ejecutadas y terminadas no se ajustaron a las autorizadas en la licencia de obras concedida mediante acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno (hoy Junta de Gobierno de Local) de 22 de agosto 2002. Además, se remitió al Cabildo Insular de Fuerteventura la documentación a efectos de que tramitase la calificación territorial de acuerdo con las normas de Conservación del Monumento Natural de la Montaña de Cardón, así como el informe del órgano gestor del Monumento Natural de Montaña Cardón. El citado certificado fue notificado oportunamente a la interesada.

Segundo.- El 22 de junio de 2010, la Junta de Gobierno Local adoptó Acuerdo en virtud del cual se denegó la calificación territorial para el proyecto denominado "reformado de vivienda unifamiliar aislada", en el lugar denominado Cuesta de Guerime, Las Hermosas, término municipal de Pájara, notificándose a la interesada.

Tercero.- La Sentencia de 13 de febrero de 2013, del Juzgado de lo Penal n° 2 de Puerto del Rosario, referida a la licencia de obra objeto del presente expediente, señala que la misma fue concedida por la Administración implicada prescindiendo de toda la tramitación prevista, ordenando al Ayuntamiento de Pájara que proceda a la revocación y anulación de la licencia urbanística municipal Rfa. 147/2002.

Cuarto - El 12 de abril de 2012, la interesada interpone ante el citado Ayuntamiento recurso de revisión por nulidad de pleno derecho contra el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Pájara el 22 de agosto de 2002, por el que se otorgó la licencia de obras en el expediente 147/2002. Mediante dicho recurso solicita tanto la nulidad de pleno derecho de la licencia otorgada como la declaración de la existencia de responsabilidad del Ayuntamiento de Pájara y el emplazamiento de la interesada para la valoración de los daños sufridos y tramitación del oportuno expediente de responsabilidad patrimonial.

Quinto.- Como consecuencia de la desestimación presunta, la interesada acudió a la jurisdicción respecto al recurso de revisión interpuesto el 12 de abril de 2012. En consecuencia, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria emitió Sentencia el 26 de septiembre de 2013, que acuerda la estimación parcial del recurso interpuesto, reconociendo el derecho de la interesada a que el Ayuntamiento incoe procedimiento de revisión, que deberá finalizar con una respuesta expresa municipal.

Sexto.- El 13 de febrero de 2014, la afectada formula escrito por el que solicitó que se diera cumplimiento a la Sentencia emitida por el referido órgano jurisdiccional.

Séptimo.- El 5 de marzo de 2014, la Técnico de Administración General del Ayuntamiento de Pájara emitió informe en el que se propone dar inicio al procedimiento de revisión de oficio.

Octavo.- El 17 de marzo de 2014, la Comisión Informativa Permanente de Urbanismo, Planificación y Desarrollo, Medioambiente y Vivienda dispuso la incoación del procedimiento de revisión de oficio de la licencia urbanística Rfa. 147/2002. E1 procedimiento revisor dio comienzo el 20 de marzo de 2014, habiendo sido notificado pertinentemente a la interesada.

Noveno.- El 22 de abril de 2014, la afectada presentó escrito alegaciones.

Décimo.- El 23 de octubre de 2014, se formula la PR objeto de dictamen.

2. De la documentación expuesta se desprende que la Comisión Municipal de Gobierno, en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002, acordó conceder a don V.C.C. licencia municipal para proyecto de ejecución de vivienda unifamiliar aislada en la parcela 13 A-Cuesta de Guerime.

Por Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, en sesión de 29 de mayo de 2003, se concedió a don T.C.R. el cambio de titularidad a favor de éste último de la citada licencia; y, posteriormente, la Junta de Gobierno Local en sesión de 16 de febrero de 2006, acordó conceder a Doña M.O.M.C. -la afectada- el cambio de titularidad a su favor de la licencia urbanística municipal 147/2002, que autoriza la construcción de la vivienda unifamiliar aislada anteriormente señalada.

El 21 de marzo de 2006, la afectada solicitó licencia de primera ocupación para la vivienda unifamiliar en las Hermosas y, posteriormente, el 8 de junio de 2006, la correspondiente cédula de habitabilidad de la vivienda. Sin embargo, el 16 de agosto de 2006, el técnico municipal emitió informe en el que, entre otras consideraciones, indicó:

"La edificación realizada se encuentra totalmente terminada según consta en el certificado final de obras que se aporta y se adapta al proyecto que sirvió de base para la concesión de la licencia de obras, con excepción de las siguientes cuestiones:

La situación de la vivienda dentro de la parcela ha sido modificada.

Se ha modificado la distribución de la zona de garaje y solana, realizándose de forma simétrica a como estaba planteada, al accederse de ese modo al garaje de una forma más directa. Esta modificación no afecta ni modifica el volumen edificado, ni los parámetros urbanísticos que fueron considerados a la hora de concesión de la licencia.

Se ha realizado un acondicionamiento de parcela con desmonte y terraplén que no estaba contemplado en el proyecto original.

El color utilizado en el exterior de la edificación no se corresponde con los colores definidos en la carta de colores incluida en el Plan Insular de Ordenación de Fuerteventura, por lo que no se cumple la condición de mimetismo que establece el plan insular.

La edificación se ha realizado, de acuerdo con el proyecto aprobado, en torno a 80 cm. por encima de la altura máxima permitida, Cuando se señaló expresamente en el

acuerdo de concesión de licencia que debería corregirse este extremo para no superar los 4,00 metros de altura de coronación (...)

Conclusiones:

En consecuencia con lo anteriormente expuesto la edificación realizada no se adapta a la Licencia Urbanística que sirvió de base a la construcción, debiéndose corregir los extremos citados en el apartado precedente, presentando documentación complementaria al proyecto inicial donde se describan las modificaciones realizadas.

Así pues, desde esta oficina técnica se informa DESFAVORABLEMENTE la concesión de la licencia de primera ocupación y cédula de habitabilidad solicitada (...)".

Por lo que, finalmente, la Junta de Gobierno Local, siguiendo los informes técnicos y jurídicos emitidos, en sesión de 26 de octubre de 2006, adoptó Acuerdo denegando a 1a interesada la licencia de primera ocupación.

El 28 de febrero de 2008, la afectada solicitó la expedición de certificado de acto presunto al considerar que desde que presentó 1a citada solicitud de licencia de primera ocupación de la Vivienda unifamiliar hasta la fecha había transcurrido el plazo de tres meses al no haber sido resuelto por el Ayuntamiento de Pájara.

El 19 de agosto de 2008, se emite nuevo informe técnico que constata que algunas deficiencias fueron subsanadas, si bien, concluye:

"(...) la edificación realizada no se adapta a la licencia urbanística que sirvió de base a la construcción, al modificarse la situación de la edificación en el interior de la parcela así como al haberse realizado obras de acondicionamiento de terreno y camino interior de acceso hasta la vivienda, que no estaban descritos en el proyecto inicial y tampoco se describen en el reformado aportado (...)".

3. Finalmente, en el Acuerdo de 20 de marzo de 2014, el órgano competente incoa el procedimiento de revisión de la licencia urbanística Rfa. 147/2002, otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002, que autorizaba la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en la "Parcela n° 13-A Guerime", al considerar la existencia de causa de nulidad de acuerdo con los apartados d) y e) del art. 62.l LRJAP-PAC, notificándose a la interesada oportunamente y publicándose en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

4. De acuerdo con las alegaciones que se contienen en el escrito de alegaciones formulado por la representante legal de la afectada, de fecha 14 de abril de 2014 particularmente, la interesada solicita que se declare 1a nulidad de la licencia otorgada conforme al art. 62.1.f) LRJAP-PAC y la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pájara.

III

1. El procedimiento de revisión tiene por objeto declarar la nulidad de la licencia urbanística 147/2002, que fue otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002. Con la incoación del citado procedimiento se cumple con la Sentencia dictada el 26 de septiembre de 2013, por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 3 de Las Palmas de Gran Canaria.

En el procedimiento de revisión de oficio se analiza un acto contrario al Ordenamiento jurídico por el que se han adquirido facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para tal adquisición y entendiéndose que el fundamento de tal pretensión es la contenida en los apartados d) y e) del art. 62.1 LRJAP- PAC, siendo, por ello mismo, correcta su tramitación.

2. De los documentos obrantes en el expediente se desprende que la interesada solicita la revisión del acto administrativo objeto del procedimiento. Por tanto, el procedimiento se ha iniciado a instancia de parte, no existiendo causa de caducidad del mismo toda vez que el retraso en la resolución del presente procedimiento es imputable a 1a Administración y no a la interesada.

3. Concretamente, en las alegaciones realizadas por la afectada se observa que solicita que se declare la nulidad de la licencia de obras con base en los apartados d) ("Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de esta"); e) ("Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados"); y f) ("Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieran facultades o derechos (...)") del art 62.1 LRJAP-PAC.

Asimismo, solicita que se declare la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración concernida por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del funcionamiento anormal del citado Ayuntamiento -realización de obras sin seguir el procedimiento respectivo- y que se abra la vía de 1a futura reclamación de responsabilidad patrimonial.

4. En la PR objeto de dictamen, el órgano instructor declara la nulidad de la Resolución en virtud de la cual se concedió la citada licencia urbanística. Sin embargo, desestima la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada con arreglo los siguientes fundamentos:

"En lo relativo a la licencia de primera ocupación, tal y como se expone por la representación de la interesada, el Ayuntamiento de Pájara conforme a Derecho denegó 1a licencia de primera ocupación al no adaptarse la vivienda ejecutada a la autorizada por la licencia de obras concedida, constatándose en el expediente incoado al efecto que la vivienda ejecutada no era fiel reflejo de la licencia otorgada e informándose negativamente por los técnicos municipales toda vez que las modificaciones introducidas en la ejecución de la construcción necesitaban nueva licencia que amparase las modificaciones realizadas, es obvio que la negativa del Ayuntamiento no responde a rechazar la responsabilidad patrimonial como la interesada manifiesta en su escrito, sino a realizar su trabajo de forma diligente, pues la licencia urbanística es de naturaleza reglada y constituye un acto debido en cuanto que necesariamente debe otorgarse o denegarse según la actuación pretendida se adapte o no a la ordenación aplicable, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica y evitar la arbitrariedad.

La interesada en el escrito de alegaciones presentado pretende hacer responsable de sus actos a terceros, culpándolos de obligarla a desplazar su vivienda en la parcela (unos 50 metros respecto a la carretera, según lo determinado por el técnico municipal en su informe de 9 de agosto de 2008), lo que produjo el incumplimiento de lo establecido en la licencia autorizada por la Comisión Municipal de Gobierno, desde el punto de vista de quien suscribe, tal afirmación no tiene sentido, la única responsable de determinar la ubicación de la Vivienda es la interesada, promotora de la edificación, sin perjuicio de que lleve a cabo las reclamaciones que entienda

oportunas según las acusaciones realizadas que de ninguna manera tienen cabida en el procedimiento que nos ocupa hoy y de las que se deduce su irresponsabilidad al no querer asumir las consecuencias de sus actos precipitados, pues no solicitó ni obtuvo como debió una nueva licencia que amparara las modificaciones que pretendía llevar a cabo con carácter previo a la ejecución de la vivienda, sino que procedió a ejecutar la construcción de una vivienda sin el título habilitante para ello incumpliendo lo establecido legalmente.

Las consecuencias de ejecutar una vivienda sin autorización que la ampare ha supuesto 1a imposibilidad de poder obtener conforme a Derecho la licencia de primera ocupación y además ha supuesto el deber de poner en conocimiento y trasladar a la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural estos hechos constitutivos de infracción urbanística estando tipificados en el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias.

Sin embargo, pese a que lo expresado es obvio, el escrito de alegaciones presentado manifiesta la incomprensión del motivo o fundamento que lleva al informe jurídico a considerar que los actos realizados por la interesada constituyen una infracción muy grave tipificada en el TRLOTEN y que en su improcedencia lo califica como una amenaza o equivocación.

Por otro lado, en cuanto a la defensa de la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pájara en el escrito de alegaciones lo justifica debido al cumplimiento de los siguientes cuatro requisitos, expresándolos de la siguiente manera:

a) La limitación del derecho de propiedad y la necesaria demolición de_ la vivienda construida al amparo de la licencia otorgada constituye sendos supuestos de daño o perjuicio efectivo que, una vez anulada 1a licencia, será evaluado económicamente siendo individualizable en relación con la suscrita por su condición de propietaria del suelo y de la edificación y haber sufragado dichos gastos.

b) La lesión patrimonial es consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos locales por dictar una Resolución contraria al Ordenamiento jurídico y vulnerando, el principio de confianza legítima en la Administración; hay ausencia de fuerza mayor; la aquí recurrente no tiene el deber jurídico de soportar el daño al haberse regido su conducta con escrupuloso respeto a las normas jurídicas y de acuerdo con las decisiones de este Ayuntamiento" (Consideración Jurídica 2ª del informe jurídico de 22 de octubre de 2014, que la PR reproduce en su totalidad).

V

1. Entrando en el fondo del asunto, han de analizarse de forma separada las pretensiones suscitadas por la parte interesada en su escrito de alegaciones. Así:

A. Por un lado, no cabe duda de la declaración de nulidad de la Resolución en virtud de la cual se concedió 1a licencia urbanística, por cuanto ha quedado acreditado que la licencia urbanística se concedió por los órganos administrativos competentes prescindiendo del procedimiento legalmente establecido al efecto, siendo constitutiva de infracción penal, y contraria al Ordenamiento jurídico; es decir, concurren las causas de los apartados d), e) y f) del art. 62.1 LRJAP-PAC.

Por lo tanto, la nulidad radica en que se otorgó una licencia urbanística prescindiendo del procedimiento establecido para ello no pudiendo ser convalidada,

puesto que la misma recaía en una finca que no podía ser edificada al estar prohibido por la legislación vigente.

De la Sentencia del Juzgado de lo Penal, ya citada, que condenó el ejercicio arbitrario de los poderes públicos implicados por haber dictado una Resolución contraria a Derecho (licencia urbanística), se desprende igualmente la ilegalidad en la que incurrió el Ayuntamiento de Pájara al dictar dicha Resolución, pues no se recabó el informe jurídico, ni el informe de calificación territorial, ni informe sobre la declaración del impacto ecológico, entre otras exigencias legales. En definitiva, no se recabaron los informes preceptivos previos a la concesión de la licencia respectiva.

B. Por otro lado, en cuanto a la declaración de responsabilidad patrimonial solicitada por la interesada de acuerdo con la normativa expuesta en el fundamento anterior, es evidente que los particulares tienen derecho a ser indemnizados por la lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Además y como es sabido, el daño ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado; que sea consecuencia del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal; y que la reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Ahora bien, una vez ejecutadas las obras al amparo de la licencia urbanística concedida improcedentemente se comprueba que el proyecto de obras no coincide con las que realmente se ejecutaron en dicha finca, como determinan los informes técnicos anteriormente citados. A estos efectos, la ley ordena la reposición de las actuaciones practicadas al estado original, es decir, la procedencia de demoler las obras realizadas (la vivienda unifamiliar).

En consecuencia, teniendo en cuenta los documentos que figuran en el expediente se infiere que efectivamente se produce un daño a la afectada en virtud de la nulidad de la licencia y la consecuente demolición de la vivienda para dar cumplimiento a la reposición del estado originario; sin embargo, debido a que la vivienda se ejecutó en una forma no prevista en el proyecto de obra, siendo éste el motivo, entre otros, por el que se le había concedido la licencia de obras a la interesada, sin que hubiese solicitado al efecto aprobación urbanística sobre la modificación que debió presentar y no lo hizo, ejecutándola sin la debida autorización administrativa, su propia conducta rompe el nexo causal requerido en un procedimiento de responsabilidad patrimonial (sin que, por añadidura, la interesada haya evaluado el daño causado conforme al art. 141 LRJAP-PAC).

Además, la normativa urbanística autonómica determina la improcedencia de responsabilidad patrimonial pretendida por la recurrente en el art. 186 TRLOTEN, al establecer que en los supuestos de anulación de licencias en ningún caso habrá lugar a indemnización si existiera grave culpa imputable al perjudicado, como es el Caso.

2. En definitiva, se considera conforme a Derecho la declaración de nulidad de la licencia urbanística por las razones expuestas.

No habiéndose acreditado, por lo demás, la responsabilidad patrimonial que la afectada pretende, pues su actuación rompe el nexo causal entre el funcionamiento anormal del servicio y el daño soportado por la misma, la reclamante tiene el deber jurídico de soportar el daño por su propia conducta al ejecutar una construcción sin cumplir con el procedimiento urbanístico establecido para ello.

CONCLUSIONES

1.- Este Consejo Consultivo dictamina favorablemente la declaración de nulidad de pleno derecho de la licencia urbanística municipal Rfa. 147/2002, otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002, que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en la denominada "Parcela n° 13-A Guerime", al encontrarse incursa en las causas de nulidad contenidas en los apartados d), e) y f) del art. 62.1 LRJAP-PAC.

2.- Con arreglo a la argumentación que se expone en el Fundamento V de este dictamen, se considera conforme a Derecho la desestimación de la solicitud de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento de Pájara que igualmente formula interesada."

Por lo expuesto elevo al Pleno municipal la siguiente propuesta de Acuerdo:

Primero.- Estimar las alegaciones primera y segunda presentadas por la representación de Doña Margarita Martín Cabrera en el sentido de declarar nula de pleno derecho la Licencia Urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A Guerime", considerando que se encuentra incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo y Común, tal y como se solicitaba.

Segundo.- Desestimar las alegaciones tercera, cuarta y quinta del escrito de alegaciones siendo improcedente la petición de responsabilidad patrimonial a este Ayuntamiento por los motivos expresados en las consideraciones jurídicas del presente informe, del que se remitirá copia a la interesada junto con la notificación del Acuerdo Plenario que se tome. No obstante, aunque la anulación en vía administrativa de los actos no presupone derecho a indemnización, es obligado advertir que la petición se tendría que cursar a través del procedimiento de responsabilidad patrimonial establecido en el artículo 142 Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.

Tercero.- Declarar nula de pleno derecho la licencia urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A- Guerime" al encontrarse incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, una vez sea emitido favorablemente el Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias, al cual se le trasladará las alegaciones presentadas por Doña Margarita Olga Martín así como el presente informe.

Cuarto.- Publicar la resolución que se adopte por el Pleno Municipal en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

Quinto.- Notificar a la interesada, significándole que la misma pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y contra ella podrá interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:

1.- Recurso potestativo de reposición ante la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Pájara, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el Recurso de Reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dicta la Resolución en los casos y plazos previstos en el artículo 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata da la causa "Primera" y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme, en los demás casos."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene lugar intervención alguna, el Pleno**,** por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta lega, ACUERDA:

Primero.- Estimar las alegaciones primera y segunda presentadas por la representación de Doña Margarita Martín Cabrera en el sentido de declarar nula de pleno derecho la Licencia Urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A Guerime", considerando que se encuentra incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo y Común, tal y como se solicitaba.

Segundo.- Desestimar las alegaciones tercera, cuarta y quinta del escrito de alegaciones siendo improcedente la petición de responsabilidad patrimonial a este Ayuntamiento por los motivos expresados en las consideraciones jurídicas del presente informe, del que se remitirá copia a la interesada junto con la notificación del Acuerdo Plenario que se tome. No obstante, aunque la anulación en vía administrativa de los actos no presupone derecho a indemnización, es obligado advertir que la petición se tendría que cursar a través del procedimiento de responsabilidad patrimonial establecido en el artículo 142 Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.

Tercero.- Declarar nula de pleno derecho la licencia urbanística Rfa. 147/2002 otorgada por la Comisión Municipal de Gobierno en sesión celebrada el 22 de agosto de 2002 que autorizó la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en donde dicen "Parcela nº 13-A- Guerime" al encontrarse incurso en la causa de nulidad contenida en los apartados d), e) y f) del artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, una vez sea emitido favorablemente el Dictamen

preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias, al cual se le trasladará las alegaciones presentadas por Doña Margarita Olga Martín así como el presente informe.

Cuarto.- Publicar la resolución que se adopte por el Pleno Municipal en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas.

Quinto.- Notificar a la interesada, significándole que la misma pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y contra ella podrá interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:

1.- Recurso potestativo de reposición ante la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Pájara, en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la salvedad de que no podrá hacer uso del recurso contencioso-administrativo en tanto no se resuelva, expresamente o por silencio, el Recurso de Reposición que, en su caso, se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que dicta la Resolución en los casos y plazos previstos en el artículo 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la resolución impugnada cuando se trata da la causa "Primera" y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

DÉCIMO SEXTO.- SOLICITUD FORMULADA POR DOÑA ESTHER LIDIA QUINTANA CASANOVA Y DON JOSÉ MIGUEL DUMPIÉRREZ MEDINA, RELATIVA A QUE POR EL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA SE RECONOZCA LA PROCEDENCIA DEL EJERCICIO DEL DERECHO A SER EXPROPIADO. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Se incorpora nuevamente al salón de plenos Don Antonio Carmelo González Cabrera.

Dada cuenta de la Propuesta de la Alcaldía Presidencia de fecha 9 de diciembre de 2014, que reza literalmente:

"PROPUESTA DE LA ALCALDÍA-PRESIDENCIA RELATIVA A LA OCUPACIÓN INDEBIDA DE SUELO Y EDIFICACIÓN DE TITULARIDAD PRIVADA POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA ASÍ COMO DEL DERECHO A SER EXPROPIADO DE UNA PARCELA DE TITULARIDAD PRIVADA

Visto el informe emitido por la Técnico de Administración General Doña María Sonia Ruano Domínguez de 26 de noviembre de 2014 que reza literalmente:

"ANTECEDENTES:

Primero.- *El 3 de julio de 2014 Doña Esther Lidia Quintana Casanova y Don José Miguel Dumpiérrez Medina actuando en nombre de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo solicitan, presentando al efecto documento técnico adjunto, que el Ayuntamiento de Pájara reconozca la procedencia legal del ejercicio del Derecho a ser expropiado del terreno descrito en su solicitud. Asimismo, requieren que este Ayuntamiento inicie el correspondiente expediente de expropiación del cual formará parte la notificación de la hoja de aprecio a la comunidad de herederos en un plazo máximo de dos meses. Por último, piden la culminación del expediente de expropiación forzosa con el pago del justiprecio determinado, salvo mutuo acuerdo en otro sentido, y la ocupación de los terrenos, con el trámite correspondiente, poniendo en conocimiento de esta administración que la comunidad de herederos aceptaría el justiprecio no sólo en metálico sino en forma de cesión gratuita de terrenos con la clasificación y categorización de urbanos consolidados por la urbanización y con la calificación residencial.*

Segundo.- *El 25 de julio de 2014 la citada comunidad de herederos solicita nuevamente que se reconozca por el Ayuntamiento de Pájara las ocupaciones llevadas a cabo sin los títulos habilitantes de los terrenos y edificación propiedad de la Comunidad de Herederos citada, así como la declaración de que los terrenos ocupados no pueden ser restituidos por haber sido incorporados al dominio público viario y por tanto, por su evidente interés general así como que la edificación ocupada en su momento tampoco puede ser restituida, por haber sido demolida. Finalmente, instan a esta administración al pago de las indemnizaciones que se cuantifican en el documento técnico adjunto el cual sería aceptado no sólo en metálico, sino en forma de cesión gratuita de terreno.*

Tercero.- *Obra en el expediente informe del técnico municipal de fecha 17 de septiembre de 2014 del cual se extrae literalmente:*

(…)"A partir de las investigaciones practicadas por quien suscribe, se pueden considerar ciertos los siguientes extremos, especificados en el documento técnico que respalda la solicitud objeto de informe:

a) A finales de los años 80, quedaba en pie y en condiciones de habitabilidad adecuadas 66,00 m² de la edificación, que abarcaban la totalidad del volumen de menor tamaño, y aproximadamente la mitad del de mayor tamaño (dos "huecos de casa" de los tres a los que se hace referencia en la descripción original de la finca propiedad de la Comunidad de Herederos).

b) ***Entre el año 1.990 y 1.992, el Ayuntamiento de Pájara ocupa la edificación y la demuele inmediatamente, presumiblemente en la intención de incorporar todo el terreno propiedad de la Comunidad de Herederos al viario público****.*

c) ***No consta en este Ayuntamiento la incoación de Expediente alguno que legitimara la acción citada en el apartado b)****.*

4.- La finca se mantiene con su superficie inicial, al menos, hasta 1.958, fecha en la que se configura el primer catastro municipal, a partir de cuya documentación gráfica y escrita puede confirmarse el dato antes citado. En el año 1.977, en el que se redacta el primer Plan General de Ordenación Urbana Municipal, se observa en las ortofotos y cartografías disponibles que 115,00 m² del terreno, en su área nordeste, ya habían sido incorporados al viario público. Por tanto, en dicha fecha, se mantiene en propiedad de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo una superficie de 303,00 m².

Quien suscribe entiende que la ocupación citada sólo pudo ser llevada a cabo por el Ayuntamiento de Pájara, dado que el terreno ocupado se incorporó al viario público, y no a ningún otro terreno privado. Hechas las investigaciones pertinentes, puede confirmarse también que no obra en este Ayuntamiento documento o expediente alguno que acredite que la ocupación citada haya sido llevada a cabo previa incoación del procedimiento legitimador correspondiente.

En las ortofotos y cartografías disponibles puede detectarse que en el año 2.002 ya había sido practicada una nueva ocupación del terreno propiedad de la Comunidad de Herederos. En concreto, se había ocupado una superficie de 88,02 m², que habían sido incorporados al viario público.

Igual que en la primera fase de ocupación de suelo, quien suscribe entiende que la segunda ocupación citada sólo pudo ser practicada por el Ayuntamiento de Pájara, por haber sido incorporado el suelo al dominio público viario. Asimismo, tampoco consta en este Ayuntamiento documento o expediente alguno que acredite que la ocupación citada haya sido llevada a cabo previa incoación del procedimiento legitimador correspondiente.

Las dos áreas del terreno ocupadas se mantienen al día de hoy incorporadas al dominio público viario, en el que en todo caso han de estar, según establece el planeamiento vigente, no obstante las especiales circunstancias en que se han incorporado a dicho dominio público.

(..)

6.- ***Quien suscribe concluye, a partir del análisis pormenorizado del documento técnico citado, y previas las comprobaciones necesarias, que la finca que adquiere Don Pedro Dumpiérrez de León en 1.888 por compra a Don Antonio Cabrera Carballo tenía desde su inicio una superficie de 418,00 m², y que se corresponde en situación, forma y linderos con la Parcela Catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia completa nº 7462204ES8376S0001WT, justificándose el decremento de superficie por la existencia de las ocupaciones a las que hemos hecho referencia en apartados anteriores.***

7.- ***Si la finca adquirida en 1.888 por Don Pedro Dumpiérrez de León es la misma que la Parcela Catastral antes descrita, aunque con el decremento de superficie citado, quien suscribe entiende que la titularidad de la misma a favor de, primero, su comprador, Don Pedro Dumpiérrez de León y, posteriormente, su Comunidad de Herederos, es indudable, salvo que se acredite de algún modo que la finca descrita haya sido transmitida a un tercero por la Comunidad de Herederos.***

En el sentido expuesto, quien suscribe ha de especificar que no consta ni en el documento técnico que respalda la solicitud, ni en el Expediente aportado a quien suscribe, la inscripción registral de la finca a favor del comprador o sus herederos, ni tampoco la inscripción catastral a favor de los citados. No obstante, quien suscribe entiende que las razones técnicas especificadas en el documento que respalda la propuesta son suficientes para considerar que la finca adquirida en 1.888 y la catastral a la que hemos hecho referencia son la misma finca. Por tanto, quien suscribe se reitera en la conclusión emitida.

8.- No se entra a valorar la situación en la que queda el terreno que queda finalmente en propiedad de la Comunidad de Herederos, ni la forma en que dicho terreno ha de incorporarse, dada su calificación, al viario público. Estas cuestiones se analizarán a todos los niveles en informes posteriores, a partir de otra solicitud formulada por dicha Comunidad. Así, el presente informe se centra en analizar la situación generada a partir de las ocupaciones a las que hemos hecho referencia.

9.- Teniendo en cuenta lo especificado en el apartado nº 8 anterior, quien suscribe entiende que sí procede valorar la viabilidad del Expediente de Permuta incoado en su momento a partir de las necesidades de la Administración de incorporar terreno al viario público y de instalar contenedores de basura soterrados. En el sentido expuesto, deben hacerse notar los siguientes extremos:

a) Independientemente de que la consideración de su vigencia fuera correcta o no, el Plan General de Ordenación Urbana a cuyo amparo se inicia y tramita el procedimiento de permuta citado ha sido anulado por sentencias judiciales firmes.

b) Desde el punto de vista de quien suscribe, el procedimiento de permuta tiene como punto de partida una situación diferente de la que realmente existía: se plantea permutar un solar con uso de viario público por otro de titularidad municipal, pero las necesidades de la Corporación que motivaban la permuta no se hubieran materializado sobre el terreno permutado, sino sobre otros terrenos que, si bien eran propiedad de los afectados, quedaban fuera del solar objeto de permuta.

c) De hecho, y según se ha especificado en apartados anteriores, la materialización de los objetivos de la Corporación se planteaba sobre terrenos que la Corporación ya había ocupado, antes, durante y después de la iniciación y trámite desarrollados, manteniéndose en la actualidad, y esa situación, con las características que presenta, y como veremos posteriormente, ha de ser contemplada dentro del concepto de ocupación indebida o "vía de hecho".

d) Como hemos visto, la legislación urbanística autonómica detalla pormenorizadamente los procedimientos o vías mediante las que debe materializarse la incorporación al dominio público de suelo cuyo uso obliga a dicha incorporación. No se entiende, por tanto, que se recurra a una vía o procedimiento tangencial, por muchas similitudes que pueda tener, "de facto", con dichos procedimientos.

Como podemos observar, el procedimiento de permuta iniciado en su momento contempla una realidad diferente de la que realmente existía, y surge en un marco conceptual, cuando menos, ambiguo o poco claro. ***En conclusión, quien suscribe entiende que debe cerrarse el trámite realizado, como proceda jurídicamente, y continuar con los iniciados que motivan la redacción del presente informe y posteriores que, por un lado, sí parten de un marco legal claro y, por otro, se apoyan en la realidad estricta existente.***

B.- ***Evaluación técnica de las ocupaciones practicadas en relación al concepto de "vía de hecho". Determinación de la procedencia de indemnizaciones a favor de la Comunidad de Herederos solicitante por las mismas.***

1.- Las ocupaciones practicadas sobre terreno propiedad de la Comunidad de Herederos solicitante por el Ayuntamiento de Pájara presentan, en opinión de quien suscribe, las siguientes características:

a) Son actuaciones desarrolladas sin el respaldo de ningún procedimiento administrativo legitimador, y por tanto, sin ningún título o autorización habilitante.

b) Si bien las actuaciones no están legitimadas administrativamente, no son excesivas respecto a su intención: de haber tenido cobertura administrativa, podrían haberse materializado del mismo modo en que lo han sido, porque los suelos ocupados presentan, según todos los planeamientos que se han considerado vigentes, la calificación de viarios públicos, y a ese concreto uso han sido vinculados. De hecho, también debe ser vinculado al uso citado el resto de terreno actualmente en propiedad de la Comunidad de Herederos, extremo este último que, sin perjuicio de que se trate en informes posteriores, podría haber justificado la demolición de edificación citada en apartados anteriores, por estar la misma sobre dicho terreno.

c) No es posible la reposición del terreno a la situación previa a la ocupación, dada su indiscutida calificación como viales públicos y su actual uso como tales. Si los terrenos se desvincularan de su uso actual y se pusieran nuevamente a disposición de sus propietarios originales, se lesionaría el interés general de manera grave, además de que se les estaría destinando a un uso no legitimado desde el planeamiento.

(…)

*5.- **Como conclusión, quien suscribe entiende que el Ayuntamiento de Pájara ha de reconocer las ocupaciones de suelo y edificación practicadas como actuaciones desarrolladas sin el respaldo de ningún procedimiento administrativo legitimador, dentro del concepto jurídico de "vías de hecho". Asimismo, se considera que el Ayuntamiento debe declarar como proceda que que el terreno y edificación ocupados no pueden ser restituidos a sus propietarios originales, por suponer grave lesión del interés público, dada la calificación del suelo como viario público, principalmente, y dada también la demolición que llevó a cabo de la edificación a la que nos hemos referido. Por último, procede también reconocer que las citadas "vías de hecho" suponen la indemnización de los propietarios afectados en los términos especificados en el apartado nº 4 anterior.***

*C.- **Determinación de la cuantificación de las indemnizaciones a materializar a favor de la Comunidad de Herederos solicitante por las "vías de hecho" practicadas.***

1.- Quien suscribe ha examinado con detalle la valoración desarrollada en el documento técnico que respalda la solicitud que motiva la redacción del presente informe a los efectos de determinar las indemnizaciones a materializar a favor de la Comunidad de Herederos por las ocupaciones practicadas, llegando a las conclusiones siguientes:

a) En cuanto que la indemnización ha de asimilarse conceptualmente al concepto de justiprecio, según las sentencias a las que hemos hecho referencia, la valoración desarrollada se adapta al marco legal de aplicación, constituido por el Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2.008, de 20 de Junio (B.O.E. nº 154, de 26 de Junio) y su Reglamento de Valoraciones, aprobado por Real Decreto 1.492/2.011, de 24 de Octubre (B.O.E. nº 270, de 9 de Noviembre de 2.011).

b) El método de valoración utilizado se desarrolla correctamente, y el valor obtenido está correctamente calculado.

Por tanto, se considera correcto considerar el valor al que hemos hecho referencia como indemnización por las ocupaciones de suelo y edificación que nos ocupan (…)

"(…) ***<u>Propuesta de Resolución</u>***

1.- ***PROCEDE*** *que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que ha practicado las ocupaciones de 203,02 m² de suelo y la ocupación y demolición inmediatamente posterior de edificación de 66,00 m² de superficie construida total, bienes ambos propiedad de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo, y situados, respectivamente, en el entorno inmediato y sobre la actual Parcela Catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia completa nº 7462204ES8376S0001WT, situada en el Ámbito de Suelo Urbano Residencial constituido por el Casco Urbano Histórico de Pájara, que da frente a la Calle "Lugar de Abajo" del mismo, en el número 13 de gobierno, según callejero municipal, o nº 1, según datos catastrales vigentes, y a la Calle Peatonal Herbania de dicho Casco Urbano, sin número específico de gobierno, y que dichas ocupaciones han de ser consideradas "vías de hecho", esto es, ocupaciones de suelo y edificación llevadas a cabo sin desarrollar los procedimientos legales establecidos y, por tanto, sin las autorizaciones legitimadoras correspondientes, declarando además la imposibilidad de su restitución, dada la calificación urbanística de Viario Público tanto del suelo ocupado como del que soportó la edificación ocupada y demolida.*

Asimismo, ***PROCEDE*** *indemnizar a la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo por las citadas "vías de hecho".*

2.- ***PROCEDE*** *establecer como Valor de la Indemnización que el Ayuntamiento de Pájara ha de materializar a favor de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo por la vía de hecho consistente en ocupación y posterior demolición de edificación de SESENTA Y SEIS METROS CUADRADOS de superficie construida propiedad de dicha Comunidad de Herederos en la situación de referencia la cantidad de* ***CINCUENTA Y UN MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE EUROS CON CINCUENTA Y OCHO CENTIMOS DE EURO (51.389,58 €)****.*

PROCEDE *también establecer como Valor de la Indemnización que el Ayuntamiento de Pájara ha de materializar a favor de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo por la vía de hecho consistente en la ocupación de terreno de DOSCIENTOS TRES METROS DOS DECÍMETROS CUADRADOS de superficie propiedad de dicha Comunidad de Herederos en la situación de referencia la cantidad de* ***TREINTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS DIEZ EUROS CON SESENTA Y CUATRO CENTIMOS DE EURO (36.210,64 €)****.*

3.- ***PROCEDE*** *permitir que el pago de las indemnizaciones a las que la Comunidad de Herederos tiene derecho se efectúe mediante adjudicación de parcelas de las que sea titular el Ayuntamiento de Pájara. En el sentido expuesto, se procede a redactar los correspondientes informes técnicos respecto a la viabilidad de la posibilidad expresada."*

4.- Sin perjuicio de opinión jurídica mejor fundada, ***PROCEDE*** *cerrar el Expediente de Permuta parcialmente tramitado, como proceda jurídicamente, y continuar con los trámites iniciados que motivan la redacción del presente informe y posteriores, a partir de las justificaciones expresadas en las consideraciones vertidas en el presente informe.*

Cuarto.*- Obra en el presente expediente con fecha 1 de octubre de 2014 informe del técnico municipal del que literalmente se extrae lo siguiente:*

(…) ***"Conclusiones.***

1.- Se informa ***FAVORABLEMENTE*** *respecto a que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo tiene, como consecuencia de la inactividad de la administración, pleno derecho a exigir ser expropiados del terreno de su propiedad constituido por la Parcela Catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia completa nº 7462204ES8376S0001WT, de 214,98 m² según reciente medición, aunque catastralmente resulta tener una superficie de 231,00 m², situada en el Ambito de Suelo Urbano Residencial constituido por el Casco Urbano Histórico de Pájara, que da frente a la Calle "Lugar de Abajo" del mismo, en el número 13 de gobierno, según callejero municipal, o nº 1, según datos catastrales vigentes, y a la Calle Peatonal Herbania de dicho Casco Urbano, sin número específico de gobierno, y que el ejercicio del derecho citado practicado por dicha Comunidad hasta el momento de redacción del presente informe, se ajusta al procedimiento legal de aplicación, establecido a tales efectos, entre otros, en los artículo 145, 159 y 163 del TR-LOTCENC´00.*

Asimismo, como consecuencia de lo especificado anteriormente, así como en los antecedentes y consideraciones del presente informe, se informa ***FAVORABLEMENTE*** *respecto al inicio del Expediente de Determinación de Justiprecio de la Expropiación del terreno de referencia.*

2.- A los efectos citados, corresponde también reconocer los siguientes extremos:

a) La finca que adquiere Don Pedro Dumpiérrez de León en 1.888 por compra a Don Antonio Cabrera Carballo con fecha 4 de Agosto de 1.888, según consta en Documento de Compraventa del que se aporta fotocopia en el documento técnico que respalda la solicitud que motiva la redacción del presente informe, y del que también obra fotocopia en el Expediente, se corresponde en situación, forma y linderos con la finca citada en el apartado nº 1 de estas conclusiones, que resulta objeto de expropiación.

b) La superficie inicial de la finca objeto de expropiación era de 418,00 m², justificándose el decremento de superficie que da lugar a la superficie actual por la existencia de las "vías de hecho" practicadas por el Ayuntamiento de Pájara, que han sido analizadas, a instancias de la Comunidad de Herederos, en informes previos de los que el presente es complementario, determinándose las indemnizaciones correspondientes.

c) Se considera indubitada la titularidad de la finca catastral antes citada a favor, primero, desde el 4 de Agosto de 1.888, y en su configuración inicial, de Don Pedro Dumpiérrez de León y, posteriormente, hasta su configuración actual, de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo.

3.- En caso de que resulte necesario, quien suscribe constata que la finca objeto de expropiación debe considerarse como finca independiente, pudiéndose declarar la innecesariedad de otorgamiento de Licencia de Segregación a la misma. Esto significa también que la expropiación a desarrollar no afecta a ninguna otra finca colindante o de su entorno cercano.

4.- El Valor del Justiprecio que el Ayuntamiento de Pájara ha de materializar a favor de la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo en el desarrollo del Expediente de Expropiación Forzosa del terreno de su propiedad objeto de expropiación, de DOSCIENTOS CATORCE METROS CON NOVENTA Y OCHO DECÍMETROS CUADRADOS de superficie, asciende a la cantidad de

TREINTA MIL NOVECIENTOS SETENTA EUROS CON DOS CENTIMOS DE EURO (30.970,02 €).

5.- A los efectos de la tramitación del Expediente de Expropiación, corresponde especificar que la solicitud que motiva la redacción del presente informe ha de considerarse, y así se hace constar expresamente en la misma, como la Advertencia de Demora a la que hace referencia el artículo 163 del TR-LOTCENC´00.

Se especifica además que ya ha pasado el plazo de dos meses desde la formulación de dicha advertencia sin que el Ayuntamiento comunique a la Comunidad de Herederos la Hoja de Aprecio correspondiente, por lo que la Comunidad de Herederos, en cuanto que titular del bien objeto de expropiación, tiene el derecho a presentarla, con los efectos legales previstos, esto es, la inmediata iniciación del expediente de justiprecio por ministerio de la Ley.

6.- La Comunidad de Herederos expresa además su deseo de que el justiprecio sea satisfecho por parte del Ayuntamiento de Pájara en especie, esto es, en terreno, a ser posible con la clasificación y categorización de urbano consolidado por la urbanización y la calificación de residencial, pretensión respecto a la que también se informa ***FAVORABLEMENTE****, y que se analiza técnicamente en informes posteriores al que nos ocupa.*

7.- Por último, y sin perjuicio de opinión jurídica mejor fundada, quien suscribe entiende que debe cerrarse el Expediente de Permuta parcialmente tramitado, como proceda jurídicamente, y continuar con los trámites iniciados que motivan la redacción del presente informe y de aquellos de los que es complementario, a partir de las justificaciones expresadas en las consideraciones vertidas en el presente informe.

<u>Propuesta de Resolución</u>

1.- ***PROCEDE*** *que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo tiene, como consecuencia de la inactividad de la administración, pleno derecho a exigir ser expropiados del terreno de su propiedad constituido por la Parcela Catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia completa nº 7462204ES8376S0001WT, de 214,98 m² según reciente medición, aunque catastralmente resulta tener una superficie de 231,00 m², situada en el Ambito de Suelo Urbano Residencial constituido por el Casco Urbano Histórico de Pájara, que da frente a la Calle "Lugar de Abajo" del mismo, en el número 13 de gobierno, según callejero municipal, o nº 1, según datos catastrales vigentes, y a la Calle Peatonal Herbania de dicho Casco Urbano, sin número específico de gobierno, y que el ejercicio del derecho citado practicado por dicha Comunidad hasta el momento de redacción del presente informe, se ajusta al procedimiento legal de aplicación, establecido a tales efectos, entre otros, en los artículo 145, 159 y 163 del TR-LOTCENC´00.*

2.- ***PROCEDE LA INICIACION DE EXPEDIENTE DE EXPROPIACION FORZOSA, CON LA DETERMINACION DEL JUSTIPRECIO DE LA EXPROPIACION DEL TERRENO DE REFERENCIA****. Una vez iniciado el Expediente antes citado,* ***PROCEDE*** *comunicar como corresponda jurídicamente a la Comunidad de Herederos de Don Pedro Dumpiérrez de León y Doña María Cabrera Carballo* ***HOJA DE APRECIO*** *en la que se especifique que el Valor del Justiprecio que el Ayuntamiento de Pájara ha de materializar a favor de dicha Comunidad de Herederos en el desarrollo del Expediente de Expropiación Forzosa del terreno de su propiedad asciende a la cantidad de* ***TREINTA MIL NOVECIENTOS SETENTA EUROS CON DOS CENTIMOS DE EURO (30.970,02 €).***

*3.- **PROCEDE** permitir que el pago del Justiprecio se efectúe mediante adjudicación de parcelas de las que sea titular el Ayuntamiento de Pájara, según permite el artículo 162 del TR-LOTCENC´00, si la Corporación lo tiene a bien. En el sentido expuesto, se procede a redactar los correspondientes informes técnicos respecto a viabilidad de la posibilidad expresada.*

*4.- Sin perjuicio de opinión jurídica mejor fundada, **PROCEDE** cerrar el Expediente de Permuta parcialmente tramitado, como proceda jurídicamente, y continuar con los trámites iniciados que motivan la redacción del presente informe y de aquellos de los que es complementario, a partir de las justificaciones expresadas en las consideraciones vertidas en el presente informe"*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

PRIMERO.- A los efectos de resolver la petición formulada reclamando una indemnización por los perjuicios causados debido a la ocupación por parte del Ayuntamiento de Pájara de un terreno por la vía de hecho al margen de expediente expropiatorio alguno y del ejercicio de toda potestad pública administrativa, lo que coloca la actuación del ayuntamiento como una ocupación ilegal, conviene tener presente que con carácter general el Tribunal Supremo viene manteniendo que no procede canalizar una petición de indemnización por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración cuando el supuesto de hecho causante y la correspondiente reparación del daño tiene otra vía de procedimiento específica.

De este modo el Alto Tribunal ha venido entendiendo que en los supuestos en que la Administración hubiera incurrido en vía de hecho, el tribunal a quo puede, ordenando la incoación de un expediente expropiatorio, sustituir la restitución "in natura" por una indemnización equivalente al justiprecio del terreno con sus correspondientes intereses de demora, así como por la correspondiente a los daños y perjuicios inherentes a una ocupación ilegal que se fijan en el incremento del justiprecio e intereses debidos en un 25%. Asimismo, la Jurisprudencia viene estableciendo la posibilidad de que la indemnización vaya referida al justiprecio, incluido el premio de afección, más una cantidad que de ordinario se señala en el 25% pero entendiendo que con ellos se trata de alcanzar la reparación de los daños y perjuicios realmente causados al propietario por la privación de sus bienes llevada a cabo por la vía de hecho, de ahí que por algunas sentencias como la de 16 de marzo de 2005 se precise que no se trata de fijar el justiprecio sino de obtener un resarcimiento de la privación producida por la vía de hecho, lo que supone la valoración atendiendo al perjuicio real y efectivo sufrido por el afectado. Así, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2006 "Con la decisión de ordenar la incoación de un expediente expropiatorio el tribunal a quo viene a sustituir la restitución in natura por una indemnización equivalente al justiprecio e intereses debidos en un veinticinco por ciento" … "esa sustitución, acordada en la sentencia, no constituye una extralimitación en el ejercicio de la potestad jurisdiccional sino, por el contrario, el estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa"

Por lo anteriormente expuesto, procede que el Ayuntamiento canalice la indemnización a los propietarios de los terrenos ocupados, por la vía de hecho a través del trámite de la expropiación forzosa debiendo incoar un expediente expropiatorio al que se le debe añadir el valor de los bienes que incluye el 5% de premio de afección e intereses de demora un 25% de los mismos.

SEGUNDO.- Relación de propietarios y fincas afectadas:

En todo expediente de expropiación será necesario que se formule una relación concreta e individualizada de propietarios y bienes afectados por la ejecución del proyecto. Para ello en primer lugar el proyecto deberá recoger la relación de los bienes y derechos afectados por la expropiación describiendo situación material y con esos datos se intentará averiguar la situación jurídica de dichos bienes, quienes son sus propietarios y los derechos o cargas que existan sobre ellos. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de Expropiación Forzosa se considerará propietarios o titulares a quienes con este carácter consten en los ***registros públicos*** *que produzcan presunción de titularidad, en su defecto, a quien aparezca con tal carácter en registros fiscales o finalmente a quien lo sea pública y notoriamente. En dicha relación deberá hacerse mención al estado material y jurídico de los bienes o derechos a expropiar, los nombres de los propietarios o de sus representantes y domicilios de éstos y de cuantos sean titulares de algún derecho o interés indemnizable afectado a la expropiación. Artículo 16.2 de la Ley de expropiación forzosa.*

En el presente expediente no consta certificación de dominio y de cargas del registro de la propiedad o certificación negativa (en su caso), relativo a la finca objeto del presente informe, documento ineludible en la tramitación del asunto que nos concierne, pues este asunto no puede ser sometido a la consideración del Pleno de la Corporación, sin que sea formulada la relación de propietarios, bienes y derechos de la finca, para lo que ha de ser obligatoriamente consultado el Registro de la Propiedad cuyos datos deben obrar en el presente expediente así como los que figuren en el Catastro.

TERCERO.- Órgano Competente y Procedimiento

El Pleno de la Corporación es el órgano competente en materia de expropiación, según lo dispuesto por el artículo 3.4 del Reglamento de Expropiación Forzosa a los efectos de aprobación y exposición al público del expediente expropiatorio.

1.- Una vez se tenga constancia en el expediente de la certificación del Registro de la Propiedad, por el Pleno de la Corporación se acordará abrir un periodo de información pública por un plazo de quince días, publicándose el anuncio en el Boletín Oficial de la Provincia y en uno de los diarios de mayor circulación de la Provincia, así como la notificación individual a cada uno de los afectados que aparezcan en el expediente. Durante este plazo, cualquier persona podrá aportar por escrito los datos oportunos para rectificar los posibles errores de la relación pública u oponerse, por razones de fondo o forma a la necesidad de ocupación (artículos 18 y 19 de la Ley de Expropiación Forzosa, en adelante LEF).

2.- Finalizado el plazo de alegaciones se abrirá un nuevo plazo de veinte días en los que el ayuntamiento procederá al examen y calificación de las alegaciones presentadas, rectificando y completando los datos que procedan e incorporando al expediente las certificaciones y documentos correspondientes, debiendo adoptar dentro de dicho plazo de veinte días, resolución sobre la necesidad de la ocupación, aprobando definitivamente la relación concreta de bienes y derechos afectados y designando nominalmente a los interesados con los que haya de entenderse los sucesivos trámites. Aunque en el presente expediente se hayan ya manifestado algunas de las cuestiones citadas, las mismas han de ser consideradas en el momento oportuno tal y como viene determinado por la procedimiento establecido en la Ley de Expropiación Forzosa respetando los periodos establecidos en la legislación para la formulación de alegaciones por todos los interesados en el procedimiento, siendo conveniente recordad que sólo tendrán la consideración de interesados a estos efectos, las personas definidas

en los artículo 3 y 4 de la Ley de Expropiación Forzosa. Si después de efectuada la publicación a que se refiere el artículo 18 de la LEF no comparecieren en el expediente los propietarios o titulares o fuere la propiedad litigiosa, se entenderán las actuaciones con el Ministerio Fiscal (art. 5 de la LEF).

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 20 y 21 de la LEF el acuerdo de necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio. Dicho acuerdo deberá publicarse en el BOP y notificarse individualmente a cuantas personas aparezcan como interesadas en el procedimiento expropiatorio, a este respecto obran en el presente expediente informes técnicos suscritos el 17 de septiembre de 2014 y el 1 de octubre de 2014 que constatan la necesidad de ocupación de la parcela de referencia y el pleno derecho de los propietarios de la misma a exigir ser expropiados, así como la ocupación de suelo y edificación llevadas a cabo sin desarrollar los procedimientos legales establecidos y sin las autorizaciones legitimadoras correspondientes, constituyendo dichos actos una "vía de hecho" que debe ser restituida. Además, por su parte se declara la imposibilidad de restitución tanto del suelo ocupado como del que soportó la edificación ocupada y demolida dada su calificación urbanística actual de Viario Público.
Contra el acuerdo de necesidad de ocupación podrá interponerse recurso potestativo de reposición ante el Pleno de la Corporación, o Recurso contencioso administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo.

3.- Determinación del Justiprecio.- Una vez firme el acuerdo por el que se declara la necesidad de ocupación, se procederá a determinar su justo precio conforme a lo determinado en los artículos 25 y siguientes de la Ley de Expropiación Forzosa y del Reglamento de Expropiación Forzosa. La Administración y particular afectado podrán convenir la adquisición de los bienes y derechos objeto de expropiación libremente o por mutuo acuerdo, en cuyo caso, una vez convenidos los términos de la adquisición amistosa, se dará por concluido el expediente expropiatorio.
En el caso de que en el plazo de quince días no se llegara a tal acuerdo, se seguirá el procedimiento de determinación de justo precio en pieza separada, encabezada por la exacta descripción del bien concreto que haya de expropiarse, sin perjuicio de que en cualquier momento posterior de su tramitación ambas partes puedan llegar al mutuo acuerdo, en cuyo caso quedarán sin efecto las actuaciones que se hubieran realizado relativas a la determinación del justo precio.

Para la fijación del justo precio, en caso de no llegar a acuerdo, se abrirá expediente individual a cada uno de los propietarios de bienes o derechos a expropiar, tramitándose como pieza separada. Se requerirá a los propietarios para que en el plazo de veinte días, a contar desde el siguiente al de la notificación del inicio del expediente de determinación del justo precio, presenten hoja de aprecio en la que concreten el valor en que estimen el objeto de su propiedad a expropiar, pudiendo aducir cuantas alegaciones estimen pertinentes. Dicha valoración habrá de ser motivada y podrá estar avalada por la firma de un perito.

La Corporación aceptará o rechazará la valoración de los propietarios en igual plazo de veinte días. Si la acepta, se entenderá determinado definitivamente el justo precio, y procederá al pago del mismo como requisito previo a la ocupación del bien (artículo 30 de la LEF). Si la rechaza, extenderá hoja de aprecio fundada del valor del objeto a expropiar, que se notificará al propietario, el cual, dentro de los diez días siguientes, deberá aceptarla lisa y llanamente o rechazarla, en cuyo caso tendrá derecho a hacer las alegaciones que estime pertinentes empleando los métodos de valoración que juzgue más adecuados. Si el propietario rechazara el precio ofrecido por la Corporación, se pasará el expediente de justiprecio al Jurado Provincial de Expropiación, designando la

Corporación un funcionario técnico para que forme parte del citado Jurado según dispone el artículo 32.1.b) de la LEF en relación con el artículo 85 .2º.

4. Pago del Justiprecio.- Una vez determinado el justo precio, se procederá al pago de la cantidad que resultare en el plazo de 6 meses. El pago se verificará mediante talón nominativo al expropiado o por transferencia bancaria si así lo ha solicitado el expropiado, estando el pago exento de toda clase de gastos, impuestos, gravámenes o arbitrios. Si el propietario rehusase recibir el precio o existiera cualquier litigio o cuestión entre propietario y Corporación, el justo precio se consignará en la Caja General de Depósitos.

5. Ocupación de la Finca.- Hecho efectivo o consignado el justo precio, podrá ocuparse la finca por vía administrativa. A continuación, se extenderá acta de ocupación de la cosa o derecho expropiado, cuyo contenido viene detallado en el artículo 55 del Reglamento de expropiación Forzosa y en el artículo 51 de la Ley de Expropiación Forzosa -en su redacción dada por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en virtud del cual, y en relación con los artículos 91.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 8.5 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se deberá solicitar autorización judicial para entrar tanto en una vivienda habitual como en un local cerrado sin acceso al público- y en el artículo 52 del Reglamento de Expropiación Forzosa.

EL Acta de Ocupación junto con los justificantes del pago o la consignación, serán título bastante para que en el Registro de la Propiedad y en los demás Registros Públicos se inscriba o tome razón de la transmisión de dominio y se verifique, en su caso, la cancelación de las cargas, gravámenes y Derechos Reales de toda clase a que estuviere afectada la cosa expropiada.

CUARTO.- Por último, en cuanto a la existencia de un procedimiento incoado que tenía por objeto la permuta de los terrenos objeto del presente informe por otros terrenos del Ayuntamiento y que consta paralizado por causa imputable a la administración se ha de considerar lo establecido en el artículo 87 de la Ley de Régimen Jurídico Procedimiento Administrativo Común "pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el Ordenamiento Jurídico y la declaración de caducidad. También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas". La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso".

A este respecto, se considera que no es oportuno enredar los procedimientos entrando a analizar esta cuestión en el expediente que hoy no ocupa y que tiene por objeto la ocupación ilegal de un terreno y edificación así como solicitar el derecho de ser expropiado, con un expediente que en su momento fue incoado con el objeto de realizar una permuta. La terminación del procedimiento de permuta que fue iniciado debe ser analizado en el seno del procedimiento de permuta incoado y conforme a lo establecido en el artículo 74 de la citada Ley "El procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites." No obstante, al venir la solicitud de permuta referida a los mismos terrenos de los cuales hoy se pretende su expropiación, una vez éstos consten expropiados es cuando la administración podrá actuar de oficio pudiendo resolver el procedimiento debido a la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas, sin perjucio de que por los interesados se considere oportuno desistir en la actualidad del procedimiento de permuta en su momento incoado.

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

PRIMERO.*- Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 17 de septiembre de 2014 procede que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que ha*

llevado a cabo la ocupación de 203, 02 m² de suelo y la ocupación y demolición inmediatamente posterior de una edificación de 66 m² de superficie debiendo ser consideradas las citadas ocupaciones como vías de hecho, practicadas sin desarrollar los procedimientos legales establecidos y sin las autorizaciones legitimadoras correspondientes, declarando además la imposibilidad de su restitución tanto del suelo ocupado como del que soportó la edificación ocupada y demolida dada la calificación urbanística de viario público.

SEGUNDO.- *Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 1 de octubre de 2014 procede que el Ayuntamiento reconozca el derecho a ser expropiado a los propietarios de la parcela catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia Completa nº 7462204ES8376S0001WT, situada en el Casco Urbano Histórico de Pájara, dando frente a la Calle del mismo denominada "Lugar de Abajo", en el nº 13 de gobierno según callejero municipal, o en el nº 1 de gobierno, según datos catastrales vigentes, Término Municipal de Pájara, de manera que una vez obre en el expediente la certificación de dominio y cargas del Registro de la Propiedad de los terrenos citados se inicie el oportuno expediente de expropiación forzosa.*

TERCERO.- *Notificar el presente acuerdo a los interesados, significándoles que este acuerdo pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y contra el mismo cabe interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:*

1.- Recurso Potestativo de Reposición ante el mismo órgano que adopta el presente acuerdo en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 30/1992, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del Recurso Contencioso Administrativo en tanto no se resuelva expresamente o por silencio, el Recurso de Reposición que, en su caso se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que tomó el acuerdo en los casos y plazos previstos en el artículo 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la Resolución impugnada si se trata de la causa Primera y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

Tal es mi informe, el cual someto a criterio mejor fundado."

Vistos los informes jurídicos y técnicos obrantes en el expediente, los preceptos reseñados y demás legislación de concordante aplicación, la Alcaldía-Presidencia eleva al Pleno Municipal la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

PRIMERO.- *Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 17 de septiembre de 2014 procede que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que ha llevado a cabo la ocupación de 203, 02 m² de suelo y la ocupación y demolición inmediatamente posterior de una edificación de 66 m² de superficie debiendo ser*

consideradas las citadas ocupaciones como vías de hecho, practicadas sin desarrollar los procedimientos legales establecidos y sin las autorizaciones legitimadoras correspondientes, declarando además la imposibilidad de su restitución tanto del suelo ocupado como del que soportó la edificación ocupada y demolida dada la calificación urbanística de viario público.

SEGUNDO.- *Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 1 de octubre de 2014 procede que el Ayuntamiento reconozca el derecho a ser expropiado a los propietarios de la parcela catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia Completa nº 7462204ES8376S0001WT, situada en el Casco Urbano Histórico de Pájara, dando frente a la Calle del mismo denominada "Lugar de Abajo", en el nº 13 de gobierno según callejero municipal, o en el nº 1 de gobierno, según datos catastrales vigentes, Término Municipal de Pájara, de manera que una vez obre en el expediente la certificación de dominio y cargas del Registro de la Propiedad de los terrenos citados se inicie el oportuno expediente de expropiación forzosa.*

TERCERO.- *Notificar el presente acuerdo a los interesados, significándoles que este acuerdo pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y contra el mismo cabe interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:*

1.- Recurso Potestativo de Reposición ante el mismo órgano que adopta el presente acuerdo en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 30/1992, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del Recurso Contencioso Administrativo en tanto no se resuelva expresamente o por silencio, el Recurso de Reposición que, en su caso se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que tomó el acuerdo en los casos y plazos previstos en el artículo 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la Resolución impugnada si se trata de la causa Primera y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme, en los demás casos."

Teniendo presente el dictamen favorable de la Comisión Especial de Cuentas, Economía, Hacienda y Patrimonio de fecha 16 de diciembre de 2014, por el Sr. Alcalde Presidente se abre el turno de debate, y sometido el asunto a votación, toda vez que no tiene lugar intervención alguna, el Pleno, con quince (15) votos a favor (PSOE; CC; Grupo Mixto-NC; PPM y Maria Soledad Placeres Hierro) y tres (3) abstenciones (PP y Grupo Mixto-AMF), lo que implica mayoría absoluta lega, ACUERDA:

Primero**.-** Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 17 de septiembre de 2014 procede que el Ayuntamiento de Pájara reconozca que ha llevado a cabo la ocupación de 203, 02 m^2 de suelo y la ocupación y demolición inmediatamente posterior de una edificación de 66 m^2 de superficie debiendo ser consideradas las citadas ocupaciones como vías de hecho, practicadas sin desarrollar

los procedimientos legales establecidos y sin las autorizaciones legitimadoras correspondientes, declarando además la imposibilidad de su restitución tanto del suelo ocupado como del que soportó la edificación ocupada y demolida dada la calificación urbanística de viario público.

Segundo.- Dada cuenta del informe suscrito por el Arquitecto Municipal en fecha 1 de octubre de 2014 procede que el Ayuntamiento reconozca el derecho a ser expropiado a los propietarios de la parcela catastral nº 04 de la Manzana Catastral Urbana nº 74622, con Referencia Completa nº 7462204ES8376S0001WT, situada en el Casco Urbano Histórico de Pájara, dando frente a la Calle del mismo denominada "Lugar de Abajo", en el nº 13 de gobierno según callejero municipal, o en el nº 1 de gobierno, según datos catastrales vigentes, Término Municipal de Pájara, de manera que una vez obre en el expediente la certificación de dominio y cargas del Registro de la Propiedad de los terrenos citados se inicie el oportuno expediente de expropiación forzosa.

Tercero.- Notificar el presente acuerdo a los interesados, significándoles que este acuerdo pone fin a la vía administrativa, tal como se desprende del artículo 52.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y contra el mismo cabe interponer, sin perjuicio de cualquier otro que estime procedente:

1.- Recurso Potestativo de Reposición ante el mismo órgano que adopta el presente acuerdo en el plazo de un mes, contado desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

2.- Recurso Contencioso Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas en el plazo de dos meses, contados desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 25 y 46 de la Ley 30/1992, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, con la salvedad de que no se podrá hacer uso del Recurso Contencioso Administrativo en tanto no se resuelva expresamente o por silencio, el Recurso de Reposición que, en su caso se hubiera interpuesto, artículo 116.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3.- Recurso Extraordinario de Revisión ante el mismo órgano administrativo que tomó el acuerdo en los casos y plazos previstos en el artículo 118 de la misma Ley, concretamente, cuatro años desde la fecha de notificación de la Resolución impugnada si se trata de la causa Primera y tres meses, a contar desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme, en los demás casos.

DÉCIMO SÉPTIMO.- ASUNTOS DE URGENCIA.

No hubo.

DÉCIMO OCTAVO.- DACIÓN DE CUENTA DE LOS DECRETOS DE LA ALCALDÍA.

Por el Sr. Alcalde Presidente se da cuenta que desde la fecha de la convocatoria de la última sesión, 17 de noviembre de 2014, hasta la fecha de la convocatoria de la presente sesión, 15 de diciembre de 2014, se han dictado 476 Decretos, concretamente los que van desde el número 4818 al 5293, ambos inclusive, correspondientes al año 2014.

DÉCIMO NOVENO.- RUEGOS, PREGUNTAS Y MOCIONES.

19.1.-De Don Alejandro Jorge Moreno, concejal de Nueva Canarias, quien además de felicitar las navidades a todos los presentes, quiere rogar que todos los grupos políticos se pronuncien públicamente cuando se maltrate al municipio de Pájara como hace su partido, ya que como por ejemplo ocurrió hace poco en el Congreso de los Diputados cuando se solicitó una ayuda económica para la realización del Palacio de Congresos de Morro Jable y el Partido Popular voto en contra.

19.2.- De Don Santiago Callero Pérez, concejal del Grupo Mixto-PPM, quien pregunta que si estaba previsto legalmente, por qué no se ha aprobado la Revisión del Plan General de Pájara antes del 12 de diciembre.

19.3.- De Don Pedro Armas Romero, Concejal de AMF, quien ruega al Concejal de obras si sería posible cambiar el merendero de Toto ya que la zona donde se hace el fuego está demasiado cerca de los árboles.

Y no habiendo más asuntos que tratar, por el Sr. Presidente se levanta la sesión a las once horas y veinticinco minutos, de todo lo cual, yo la Secretaria Accidental doy fe.