

**ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA URGENTE CELEBRADA POR
EL AYUNTAMIENTO PLENO DE PÁJARA EL
DÍA 15 DE JUNIO DE 2018**

ASISTENCIA.

- Alcalde Presidente:

Don Rafael Perdomo Betancor

-Concejales:

Don Farés Roque Sosa Rodríguez

Doña Lucía Darriba Folgueira

Don Jorge Martín Brito

Don Manuel del Corazón de Jesús Alba Santana

Doña Damiana del Pilar Saavedra Hernández

Don Alexis Alonso Rodríguez

Don Jordani Antonio Cabrera Soto

Doña María de los Ángeles Acosta Pérez

Don Domingo Pérez Saavedra

Don Guillermo Nicanor Concepción Rodríguez

AUSENTES:

Doña Rosa Bella Cabrera Noda

Doña María Soledad Placeres Hierro

Don Pedro Armas Romero

Don Juan Valentín Déniz Francés

Doña Jennifer María Trujillo Placeres

Don Santiago Agustín Callero Pérez

Secretaria Accidental

Doña Silvia García Callejo

En Pájara y en el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial, siendo las diez horas del día quince de junio de dos mil dieciocho, 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 extraordinaria urgente y en primera convocatoria, para la que habían sido convocados previa y reglamentariamente por Decreto de la Alcaldía nº 1854/2018, de 13 de junio.

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

A efectos de votación, se hace constar que la Corporación está integrada por once 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.- PRONUNCIAMIENTO DEL PLENO SOBRE LA URGENCIA DE LA CONVOCATORIA.

Por el Sr. Alcalde Presidente se motiva la urgencia de la convocatoria en la necesidad de adoptar acuerdo con la máxima celeridad posible, debido a la importancia de la propuesta en sí y puesto que de conformidad con la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público se dispone de un plazo máximo de 3 días para resolver el incidente de recusación. No teniendo lugar intervención alguna, el Pleno, por unanimidad de los miembros presentes, lo que implica mayoría absoluta legal, aprecia la urgencia de la convocatoria y posibilita su celebración.

En este momento se ausenta del salón de Plenos, Don Domingo Pérez Saavedra.

Asimismo, debido a que el asunto a tratar es la recusación del Sr. Alcalde Presidente de la Corporación, asume la Presidencia de la sesión la Primer Teniente de Alcalde D^a Damiana del Pilar Saavedra Hernández, en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, según el cual: *“cuando durante la celebración de una sesión hubiere de abstenerse de intervenir, en relación con algún punto concreto de la misma, el Presidente, conforme a lo prevenido en el artículo 76 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, le sustituirá automáticamente en la presidencia de la misma el Teniente de Alcalde a quien corresponda”*.

Si bien, Don Rafael Perdomo decide quedarse, sin perjuicio de no votar, ya que según lo establecido en el artículo 96 ROF: *“En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la Ley 7/1985, algún miembro de la Corporación deba abstenerse de participar en la deliberación y votación, deberá abandonar el Salón mientras se discuta y vote el asunto, salvo cuando se trate de debatir su actuación como corporativo, en que tendrá derecho a permanecer y defenderse”*.

SEGUNDO.- SOLICITUD FORMULADA POR DON DOMINGO JAVIER PÉREZ RODRÍGUEZ Y DON RAMÓN PÉREZ SAAVEDRA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA MERCANTIL VENEGAS SOLAR, S.L. RECUSANDO A DIFERENTES MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN. ACUERDOS QUE PROCEDAN.

Vista la Solicitud formulada por la entidad mercantil VENEGAS SOLAR, S.L., con Registro de entrada en esta Corporación con el número 6025 de fecha 11 de junio de 2018, que se transcribe literalmente:

*“Don Domingo Javier Pérez Rodríguez, con NIF 78529840C y Don Ramón Pérez Saavedra con NIF 42830669T, en calidad de administradores mancomunados y en nombre y representación de la mercantil **VENEGAS SOLAR S.L.**, con CIF 876027259, con domicilio a efectos de notificaciones en Avenida Jahn Reisen, nº 12, Costa Calma, término municipal de Pájara, ante este Organismo comparecen y como mejor proceda en Derecho,*

DICEN:

I.- Con fecha 24 de Mayo de 2018 se ha recibido notificación de la propuesta de resolución de fecha 24 de Mayo de 2018 de la Jefa de la Unidad

Administrativa de Oficina Técnica, Catastro, Urbanismo, Medio Ambiente y Obras, Doña María Montserrat Fleitas Herrera, obrante en el expediente sancionador por infracción urbanística nº 41/2017 D.U., iniciado por resolución dictada el día 13 de marzo de 2018 (dimanante del expediente 109/2013 D.U.) en la que se declara la existencia de infracciones urbanísticas contenidas en la Ley 4/2017 de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

II.-El expediente asignado es el que se detalla a continuación: Expte. 41/2017 D.U.

III.-A medio del presente escrito formulo **SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR PREJUDICIALIDAD PENAL Y RECUSACIÓN FORMAL DE LOS INTEGRANTES DE LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA Y Y DE LOS COMPONENTES DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL INTERVINIENTES EN EL EXPEDINETE 16/2003 A.E.**, todo ello en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- Debe recordarse, a este Consistorio, que en el **Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4** de Puerto del Rosario se sigue el Procedimiento de Diligencias Previas nº 846/2015, en que el denunciante es Don Francisco Batista Díaz y los investigados son tanto el Ayuntamiento de Pájara como Fuert Can S.L., la cual es representada por sus dos administradores mancomunados Don Gregario Pérez Saavedra y Don Óscar Sánchez Herrera.

Dentro del objeto de dicho procedimiento, se encuentra el expediente 41/2017, dimanante del procedimiento 109/2013 D.U., entre otros, los cuales están siendo objeto de investigación penal en curso.

A su vez, Don Gregario Pérez Saavedra, además de ser socio de la mercantil firmante de este escrito, también es administrador de Fuert Can S.L., quien tiene la calificación de investigado en el citado procedimiento judicial.

Asimismo, y por otra parte, existen dos procedimientos de **Diligencias Previas**, en el **Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3** de Puerto del Rosario, entre otros; uno bajo el número de autos **914/2017**, en el que el querellante es la mercantil **Academia Cañada del Río S.L.**, representada por Don Gregario Pérez Saavedra (socio de la sociedad expedientada en este escrito), y entre los investigados se encuentran Don Rafael Perdomo Betancor, Doña Silvia García Callejo, Don Fares Roque Sosa Rodríguez y Doña Claudia Ravetllat Vergés, todos ellos integrantes de la corporación municipal; y otro bajo el número de autos **870/2015**, en el que la parte denunciante es Don Francisco Batista Díaz y los denunciados tanto el Ayuntamiento de Pájara, en su conjunto, como Fuert Can S.L., donde Don Gregario Pérez Saavedra comparece en calidad de administrador mancomunado de ésta última.

Por ende, es palmario y evidente que existen intereses contrapuestos y pleitos judiciales entre uno de los socios de la mercantil Venegas Solar S.L.-sociedad para la que se insta expediente de restablecimiento de la legalidad- y varios integrantes de la Corporación municipal.

En este sentido, cabe decir, que la sociedad que suscribe fue constituida por la mercantil Costa Calma Express Inmobiliaria S.L., mediante escritura pública de fecha 23 de Marzo de 2009; quien a su vez, fue constituida mediante escritura pública de fecha 26 de Marzo de 2002 por la compañía Pérez Saavedra Hermanos S.A., siendo los socios de ésta última **Don Gregario Pérez Saavedra**, Don Ramón Pérez Saavedra, Don Domingo Pérez Saavedra, Doña Mónica Pérez Saavedra y Doña Margarita Pérez Saavedra., de acuerdo con la escritura pública de fecha 5 de junio de 1987. Es decir, El Sr. Pérez Saavedra forma parte de la directiva de Venegas Solar S.L., sociedad expedientada en el presente.

SEGUNDO.- Por lo anteriormente descrito, entendemos que no debe ser objeto de actividad administrativa alguna los expedientes judicializados y objeto de investigación jurídico-penal, entre los que se encuentra el que atañe el presente escrito: expediente de restablecimiento de la legalidad nº 41/2017 D.U. Todo ello, por un motivo de **prejudicialidad penal**.

Además, y teniendo en cuenta que, tanto en uno como en otro procedimiento, quien suscribe y los integrantes de la Corporación Municipal al completo, pudieran tener intereses contrapuestos, es por lo debiera existir **abstención absoluta** por parte de todos los componentes de la Juntas de Gobierno Local así como por todos los técnicos -funcionarios y personal laboral- que han participado -activa directa o indirectamente- en el expediente objeto de este escrito, entre otros.

Así, a continuación, se desarrollará desde un punto de vista jurídico la explicación del por qué de estas dos figuras.

TERCERO.- PREJUDICIALIDAD. El objeto y partes de las diligencias previas descritas coinciden plenamente con el objeto y partes del presente procedimiento. Es por ello que, al amparo del artículo 40.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ya tenor de lo que disponen los artículos 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 10.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, vengo a solicitar la suspensión del presente procedimiento por concurrir todos y cada uno de los requisitos legalmente establecidos para que así se acuerde.

Estable el artículo 40 LEC que "cuando en un proceso civil se ponga de manifiesto un hecho que ofrezca apariencia de delito o falta perseguible de oficio, el tribunal civil, mediante providencia, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, por si hubiere lugar al ejercicio de la acción pena!", añadiendo el apartado siguiente que "no se ordenará la suspensión de las actuaciones del proceso civil sino cuando concurren las siguientes circunstancias: 1º Que se acredite la existencia de causa criminal en la que se estén investigando, como hechos de apariencia delictiva, alguno o algunos de los que fundamenten las pretensiones de las partes en el proceso civil; 2º Que la decisión del tribunal penal acerca del hecho por el que se procede en causa criminal pueda tener influencia decisiva en la resolución sobre el asunto civil"

Es objeto de mención la norma procesal civil, pues de acuerdo con el precepto 4 de su articulado, se establece el carácter supletorio de dicho cuerpo legal cuando haya defecto de disposiciones en leyes que regulan los procesos penales, contencioso-administrativos, laborales y militares.

En el caso que nos ocupa, y a la vista de la relación fáctica expuesta,

parece indudable que los hechos que están siendo objeto de investigación en el procedimiento penal descrito bajo el nQ de autos 846/2015 y 870/2015 constituyen el fundamento de la pretensión articulada por la Administración en su expediente 41/2017 O.U., el cual deriva del expediente 109/2013 O.U.

Por igual motivo, se entiende que la resolución que adopte el órgano jurisdiccional penal ante el que se siguen las actuaciones penales referenciadas va a tener una influencia decisiva en el resultado del presente procedimiento, habida cuenta de la íntima conexión que concurre entre sus respectivos objetos.

Por lo tanto, procede la suspensión de este procedimiento inmediatamente, dado que en la causa penal iniciada se están investigando un delito de prevaricación, por mor de dicho expediente y otros, siendo el resultado de dicha investigación decisivo para continuar con esta Litis.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Tenerife (Sección 4I), número 450/2002, de 21 de Octubre: "La suspensión por prejudicialidad penal requiere, necesariamente, que se acredite la existencia de causa criminal (Artículo 40.2.1.- LEC), y esa existencia implica necesariamente la incoación de un proceso penal que, en este caso, sería consecuente con la admisión de la querrela presentada, no bastando la mera presentación de esta (...)".

Entendemos que el articulado reseñado es plenamente aplicable al caso, por la figura de la analogía.

Debiera esta Administración acordar la suspensión del procedimiento mientras aquella no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda. y por resolución de la cuestión prejudicial ha de entenderse la finalización del proceso penal mediante sentencia firme, o también mediante Auto firme de sobreseimiento libre.

Ello determina la absoluta vinculación del órgano administrativo a la declaración de hechos probados y al fallo emitido por el Juez o Tribunal penal, de los cuales no podrá separarse sin infringir la legalidad.

En todo caso, en el ámbito de las relaciones entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo prevalece la previa delimitación de la conducta por el Tribunal penal, con trascendencia posterior en el ámbito administrativo en las relaciones se supremacía especial.

El apartado dos del artículo 73 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común expresa que el transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en determinados casos; y uno de ellos es el siguiente: "Cuando para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional, desde el momento en que se solicita, lo que habrá de comunicarse a los interesados, hasta que la Administración tenga constancia del mismo, lo que también deberá serles comunicado".

CUARTO.- RECUSACIÓN. El artículo 23 de la Ley 40/2015 del Régimen Jurídico del Sector Público establece lo siguiente:

"1. Las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el apartado siguiente se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente.

2. Son motivos de abstención los siguientes:

- a) **Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquél; ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.***
- b) Tener un vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable y el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.*
- c) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas mencionadas en el apartado anterior.*
- d) Haber intervenido como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate.*
- e) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar.
(..)*

5. La no abstención en los casos en que concurra alguna de esas circunstancias dará lugar a la responsabilidad que proceda."

En el caso de este expediente, todos los funcionarios públicos que han participado en el mismo, tienen una causa penal para con esta parte, bien en uno u otro procedimiento penal, entre otros, de los relatados. Y bien sea, ostentando la misma posición procesal o contrapuesta. Concurre, por tanto, motivo de abstención de acuerdo con el artículo anterior.

El artículo siguiente al nombrado, 24, señala:

- 1. En los casos previstos en el artículo anterior, podrá promoverse recusación por los interesados en cualquier momento de la tramitación del procedimiento.*
- 2. La recusación se planteará por escrito en el que se expresará la causa o causas en que se funda.*
- 3. En el día siguiente el recusado manifestará a su inmediato superior si se da o no en él la causa alegada. En el primer caso, si el superior aprecia la concurrencia de la causa de recusación, acordará su sustitución acto seguido.*

4. Si el recusado niega la causa de recusación, el superior resolverá en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos.
5. Contra las resoluciones adoptadas en esta materia no cabrá recurso, sin perjuicio de la posibilidad de alegar la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que ponga fin al procedimiento.”

A su vez, el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece expresamente entre las **causas de recusación las de:**

- **haber sido denunciante o acusador de cualquiera de las partes;**
- **o tener pleito con algunas de éstas.**

Volviendo al contexto administrativo, el artículo 76 de la Ley 7/1985 de 2 de abril, de Bases del Régimen Local establece que los miembros de las Corporaciones Locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contratos de las Administraciones Públicas. La actuación de los miembros en que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, **la invalidez de los actos en que hayan intervenido.** En el mismo sentido postula el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (RD 2568/1986 de 28 de noviembre).

Con lo cual procede la recusación de las siguientes personas, como miembros de la Junta de Gobierno de esta Corporación y como técnicos o responsables del expediente administrativo que está siendo instruido penalmente, por su vinculación con el mismo y por tener la consideración de investigados o poder tenerla en un futuro:

- **DON RAFAEL PERDOMO BETANCOR**
- **DON FARES ROQUE SOSA RODRIGUEZ**
- **DOÑA DAMIANA PILAR SAAVEDRA HERNÁNDEZ**
- **DON JORDANI ANTONIO CABRERA SOTO**
- **DON JORGE MARTIN BRITO**
- **DOÑA RITA BELLA CABRERA NODA**
- **DOÑA MARIA SOLEDAD PLACERES HIERRO**
- **DON ALEXIS ALONSO RODRIGEZ**
- **DON MANUEL DEL CORAZÓN JESÚS ALBA SANTANA**
- **DOÑA LUCÍA DARRIBA FOLGUEIRA**
- **DOÑA MARIA DE LOS ÁNGELES ACOSTA PÉREZ**
- **DOÑA SONIA RUANO DOMINGUEZ**
- **DOÑA SILVIA GARCIA CALLEJO**
- **DOÑA MARIA MONTSERRAT FLEITAS HERRERA**
- **DON IGNACIO ADOLFO MEDINA MANRQUIE**
- **DOÑA CLAUDA RAVETLLAT VERGÉS**

Por todo ello,

SOLICITO tenga por presentado el presente escrito de alegaciones junto con los documentos que lo acompañan, en tiempo y forma, se sirva admitirlo; y en su virtud, y previos los trámites de Ley, acuerde dictar resolución por la que se declare:

- Tener por formulado escrito de **Suspensión** del procedimiento por la existencia de **prejudicialidad penal**, y en virtud de la misma, acuerde conforme se interesa.
- Tenga por promovida **recusación** de los funcionarios que a continuación se detallan, para intervenir en el procedimiento al que se hace referencia en el presente escrito y como consecuencia de la misma y, previos los trámites legales que procedan, se acuerde la separación de aquéllos en el procedimiento. Las personas a las que se formula recusación son:

- **DON RAFAEL PERDOMO BETANCOR**
- **DON FARES ROQUE SOSA RODRIGUEZ**
- **DOÑA DAMIANA PILAR SAAVEDRA HERNÁNDEZ**
- **DON JORDANI ANTONIO CABRERA SOTO**
- **DON JORGE MARTIN BRITO**
- **DOÑA RITA BELLA CABRERA NODA**
- **DOÑA MARIA SOLEDAD PLACERES HIERRO**
- **DON ALEXIS ALONSO RODRIGEZ**
- **DON MANUEL DEL CORAZÓN JESÚS ALBA SANTANA**
- **DOÑA LUCÍA DARRIBA FOLGUEIRA**
- **DOÑA MARIA DE LOS ÁNGELES ACOSTA PÉREZ**
- **DOÑA SONIA RUANO DOMINGUEZ**
- **DOÑA SILVIA GARCIA CALLEJO**
- **DOÑA MARIA MONTSERRAT FLEITAS HERRERA**
- **DON IGNACIO ADOLFO MEDINA MANRQUE**
- **DOÑA CLAUDA RAVETLLAT VERGÉS**

Pájara, 8 de Junio de 2018”.

Dada cuenta de la propuesta de la Primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Pájara, Doña Damiana del Pilar Saavedra Hernández, de fecha 14 de junio de 2018, que reza literalmente:

“PROPUESTA DE LA PRIMER TENIENTE DE ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE PÁJARA AL PLENO MUNICIPAL

Mediante Decreto nº 795 de fecha de 13 de marzo de 2018, el Sr Alcalde resuelve Incoar expediente para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado, tal y como se establece en los artículos 352 y siguientes de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, por la implantación y desarrollo de un uso de de “Supermercado” en el establecimiento situado en la Avenida Jahn Reisen nº 2 de Costa Calma (T.M. Pájara), no amparado por el título o requisito de intervención administrativa habilitante (Comunicación Previa) e incompatible con la ordenación aplicable, de los que se presume responsable a la entidad mercantil “Venegas Solar, S.L.”.

Visto que con fecha 11 de junio de 2018, los administradores de la precitada sociedad presentan escrito solicitando la suspensión del procedimiento de restablecimiento “por prejudicialidad penal y recusación formal de los integrantes de la junta de gobierno local del ayuntamiento de Pájara y de los componentes de la administración municipal intervinientes en el expediente”.

Resultando que por el Sr. Alcalde Presidente de la Corporación de conformidad con el procedimiento establecido en la Ley 40/2015, de 1 de Octubre, de régimen jurídico del Sector Público (“LRJ”), se presenta escrito el cual manifiesta que no incurre en causa de abstención de conformidad con el artículo 23.2.a) de la LRJSP.

Considerando que por la Letrada Municipal, Sra. Encina González se emite informe jurídico al respecto, cuyo tenor literal es el siguiente:

“INFORME
I. ANTECEDENTES DE HECHO

Mediante Decreto nº 795 de fecha de 13 de marzo de 2018, el Sr Alcalde resuelve incoar expediente, que lleva por referencia 41/2017 D.U., para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado, tal y como se establece en los artículos 352 y siguientes de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, por la implantación y desarrollo de un uso de de “Supermercado” en el establecimiento situado en la Avenida Jahn Reisen nº 2 de Costa Calma (T.M. Pájara), no amparado por el título o requisito de intervención administrativa habilitante (Comunicación Previa) e incompatible con la ordenación aplicable, de los que se presume responsable a la entidad mercantil “Venegas Solar, S.L.”.

Con fecha 11 de junio de 2018, los administradores de la precitada mercantil presentan escrito solicitando la suspensión del procedimiento de revisión “por prejudicialidad penal y recusación formal de los integrantes de la junta de gobierno local del ayuntamiento de Pájara y de los componentes de la administración municipal intervinientes en el expediente 16/2003 AE”, formulando a tal efecto y en síntesis, las siguientes manifestaciones:

a) Que en el Juzgado de primera instancia e instrucción nº 4 de los de Puerto del Rosario se sigue el procedimiento de D.P nº 846/2015 en el que obra incorporado el expediente administrativo 41/2017 DU, y en el que consta como denunciante el Sr Batista Díaz y como investigados el Ayuntamiento de Pájara y la entidad “Fuert Can, SL”, siendo uno de los administradores de ésta, el Sr Don Gregorio Pérez, a su vez, según manifiestan los solicitantes, pues al respecto no aportan prueba alguna, socio de la mercantil firmante del escrito que dio lugar al presente incidente.

Por ello, entienden los solicitantes que: “es palmario y evidente que existen intereses contrapuestos y pleitos judiciales de la mercantil Venegas Solar S.L. –sociedad para la que insta expediente de restablecimiento de la legalidad- y varios integrantes de la Corporación municipal”, consecuencia de lo cual consideran que procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística 41/2017 D.U. está judicializado y no debe ser objeto de actividad administrativa alguna, debiendo quedar el mismo suspendido, por incurrir en prejudicialidad penal.

b) Que existen otros dos procedimientos de diligencias previas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de los de Puerto del Rosario, a saber:

- DP 914/2017 en el que es querellante la mercantil “Cañada del Río, SL”, representada por Don Gregorio Pérez, y entre los investigados del citado Procedimiento de Diligencias Previas, se encuentran Don Rafael Perdomo Betancor (Alcalde del Ayuntamiento de Pájara), Doña Silvia García Callejo (Técnica municipal del Servicio de Contratación y funcionaria interina), Don Farés R. Sosa Rodríguez (Concejal de Personal y Régimen Interior y de Servicios Sociales) y Doña Claudia Ravetllat Vergés (Secretaria General de la Corporación), considerando que es evidente que “existen intereses contrapuestos y pleitos judiciales de la mercantil Venegas Solar S.L”.

- DP 870/2015 en el que consta como denunciante el Sr Batista Díaz y como denunciados Ayuntamiento de Pájara y “Fuert Can, SL”.

Finalmente, en base de las anteriores manifestaciones y sin mayor acreditación de la causa que justifique su pretensión, en un párrafo tan incoherente como confuso, invoca “intereses contrapuestos entre quien suscribe –Sr Ramón Pérez y Sr Domingo Javier Pérez- y los integrantes de la Corporación municipal al completo, por lo que debiera existir abstención absoluta por parte de todos los componentes de la Junta de Gobierno Local así como por todos los técnicos funcionarios y personal laboral que han participado –activa, directa o indirectamente- en el expediente objeto de este escrito, entre otros”.

Termina solicitando que se dicte resolución por la que se declare:

- La suspensión del procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística 41/2017 D.U. por la existencia de prejudicialidad penal.

- La suspensión del procedimiento teniendo por promovida recusación respecto a las personas físicas que en tal apartado del solicitado del escrito se detallan, acordando la separación de los mismos del procedimiento.

Por último significar que ya a priori, y siendo esta misma letrada la encargada de resolver otro incidente de recusación promovido por Don Gregorio Pérez Saavedra en base a los mismos hechos y fundamentos que el presente, le resulta cuando menos curioso que los solicitantes aleguen, para fundamentar su pretensión, que la intervención de Don Gregorio Pérez Saavedra en diferentes pleitos judiciales es la principal causa de la recusación, como consecuencia de que éste sea, además de administrador de la entidad “Fuert Can, S.L”. y de la sociedad “Pérez Saavedra Hermanos, S.A”., socio de la mercantil que ahora solicita la recusación, lo que a su entender permite considerar que existen por tanto intereses contrapuestos con la Corporación. Y como hemos dicho este hecho resulta curioso, porque no en pocas ocasiones y con motivo de los diferentes expedientes de disciplina urbanística incoados por esta Administración ha sido tónica habitual que los representantes de “Fuert Can S.L.” alegaran precisamente contra dichas incoaciones, que nada tenían que ver, ni eran responsables de las actividades comerciales que la mercantil “Pérez Saavedra Hermanos S.A” pudieran realizar o haber realizado en las zonas verdes-públicas de Costa Calma. Es decir, que igual que antes se negaba la relación empresarial para eximir su responsabilidad en el seno de los expedientes de disciplina urbanística, ahora, en los incidentes de recusación, se afirma todo lo contrario reconociendo la vinculación entre las personas físicas que las administran o forman parte de las sociedades, reconocimiento que parece utilizarse como excusa con el fin de paralizar todo tipo de procedimiento que contra cualquiera de las empresas del grupo se inicie por infracciones urbanísticas.

A la vista de tales manifestaciones, y con el fin de comprobar su veracidad, esta letrada, analizando la documental obrante en los archivos informáticos municipales, ha podido constatar lo siguiente:

a) Que con fecha 22 de mayo de 2018, por Don Gregorio Pérez Saavedra y por Don Domingo Pérez Saavedra, como administradores mancomunados de la entidad “Pérez Saavedra Hermanos, SA” –y según sus manifestaciones, al menos uno de ellos también socio de la entidad “Venegas Solar S.L.”- se presentó escrito ante esta Administración en idénticos términos que la actual solicitud, pero referidos al procedimiento de revisión de oficio de la licencia de apertura 16/2003 AE.

Por ello existe un error, entendemos que de transcripción en la actual solicitud, fruto de una posible copia de la redacción del anterior escrito –pag.2 párrafo segundo- que da lugar a que los solicitantes reclamen en el presente incidente la suspensión del expediente 16/2003 A.E.; pues como hemos dicho, el mencionado procedimiento administrativo nada tiene que ver con respecto al que ahora se presenta incidente de recusación.

b) En otro orden de cosas señalar que comprobado el expediente telemático obrante en los archivos informatizados municipales, en el que constan tanto los requerimientos formulados por el órgano judicial en el seno del procedimiento de diligencias previas 846/2015 como la documental aportada al mismo por la Corporación en cumplimiento de tales requerimientos, se puede afirmar que si bien es cierto que el expediente para el restablecimiento de la legalidad urbanística 41/2017 D.U. se encuentra aportado a tales autos judiciales, no es menos cierto que en dicho procedimiento judicial lo que se está dirimiendo no es la legalidad del expediente 41/2017 D.U. sino otro tipo de asuntos que nada tienen que ver con ello. De hecho, como los propios solicitantes manifiestan, en dichas Diligencias Previas actúa como denunciante un tercero, Francisco Batista, y como investigados, el Ayuntamiento (este ente como persona jurídica investigada, no constando como tales ninguna de las personas físicas que integran la Corporación) y la entidad “Fuert Can S.L.”, sin que la mercantil “Venegas Solar S.L”. intervenga en dicho proceso.

c) Respecto a las D.P 914/2017, cabe afirma que o bien no existe, o al menos no es parte la Corporación en ningún procedimiento judicial con este número. En todo caso, quien suscribe entiende que se estará refiriendo a las Diligencias Previas número 917/2017, si bien nuevamente señalar que en dicho proceso el querellante es la entidad “Academia Cañada del Río, SL”, y no la mercantil “Venegas Solar S.L”, cuyos representantes o administradores además tampoco coinciden.

d) Efectivamente en las DP 870/2015 obra como denunciante el Sr Batista Díaz y como denunciados tanto el Ayuntamiento de Pájara (como órgano administrativo de gobierno del municipio, y no las personas físicas que los sirven) como la mercantil “Fuertcan, SL”. Sin embargo reiterar que en dicho proceso tampoco figura la intervención de la entidad ahora solicitante.

Consta en el expediente del presente incidente, junto con la solicitud de parte interesada, providencia dirigida a los distintos recusados a fin de que manifiesten si se da o no en cada uno de ellos la causa de recusación alegada (art 24.3 Ley 40/15), así como las manifestaciones vertidas por éstos, a excepción hecha de la Secretaria General de la Corporación, D^a Claudia Ravetllat Vergés y de la Técnico Administración General,

D^a Sonia Ruano Domínguez, quienes por ausencia no han podido manifestarse, por lo que la resolución de su recusación deberá ser pospuesta hasta su regreso.

A fecha actual se constata que, de todas las personas físicas respecto a las que la parte actora promueve recusación, sólo cuatro han interviniendo en el procedimiento **41/2017 D.U.** de restablecimiento de la legalidad urbanística, que da origen al presente incidente: el Sr. Rafael Perdomo, Alcalde de la Corporación; la Sra. Montserrat Fleitas, Jefa de la unidad administrativa de la Oficina Técnica municipal; el Técnico Municipal D. Ignacio Adolfo Medina Manrique y la Técnica D^a Silvia García Callejo, por lo que el resto de personas físicas contra las que se promueve recusación, ni han intervenido ni tramitado actuaciones en el expediente, ni mucho menos han adoptado decisiones o ejecutado actos en el desarrollo del mismo.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

A) PREVIO: EXISTENCIA DE UN PROCEDIMIENTO ANTERIOR FORMULADO EN IDENTICOS TÉRMINOS A LA SOLICITUD DE LA QUE TRAE CAUSA EL PRESENTE INCIDENTE.

Como hemos puesto de manifiesto en los Antecedentes del presente informe con fecha 22 de mayo de 2018, por Don Gregorio Pérez Saavedra y por Don Domingo Pérez Saavedra, como administradores mancomunados de la entidad Pérez Saavedra Hermanos, SA –socios de la entidad Venegas Solar S.L. según los solicitantes- se presento escrito ante esta Administración solicitando la recusación de los mismos miembros de la Corporación y en base a los mismos argumentos. Por ello y teniendo en cuenta las observaciones anteriormente manifestadas, no cabe sino remitirnos en su integridad a lo informado ya por quien suscribe en dicho expediente y que se transcribe a continuación:

“A) SOBRE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN POR PREJUDICIALIDAD PENAL.

Procede comenzar manifestando que sorprende a esta parte en primer término que se haga semejante afirmación sin la más mínima acreditación, y aún más que la parte actora fundamente la solicitud en la normativa de aplicación a los procedimientos judiciales como si estuviera actuando ante un órgano del poder judicial; en concreto invoca la LECr y la LEC como supletoria del resto de los órdenes jurisdiccionales, cuando el escrito se dirige a un ente local, administración totalmente distinta e independiente a la de Justicia y con normativa propia de aplicación, cuyas carencias bajo ningún concepto van a poder ser suplidas acudiendo a la norma procesal civil, de aplicación supletoria como decimos, para el resto de órdenes jurisdiccionales pero no cuando se actúa ante un ente territorial.

En última instancia, cabe añadir, que no se comparte con la mercantil solicitante la existencia de vacío legal alguno, pues sobre las posibles causas de suspensión del plazo máximo legal para resolver un procedimiento administrativo y notificar su resolución, señala el art 22.1 g) de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre, de Procedimiento Administrativo Común, que dicho plazo “se **podrá** suspender –por tanto potestativo- cuando para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de órgano jurisdiccional, desde el momento en que se solicita, lo que habrá de comunicarse a los interesados, hasta que la administración tenga constancia del mismo, lo que también deberá serles comunicado”. A ello cabe añadir que las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se

refieran a la nulidad de actuaciones, no suspenderán la tramitación del mismo salvo recusación (art 74 de la ya citada LPAC).

Por tanto, habida cuenta que la decisión de suspensión por la causa contemplada en el art 22.1.g) de la sí aplicable LPAC es potestativa de la Corporación por no estar incluida entre las que obligan a suspender la tramitación del procedimiento, la petición de suspensión del procedimiento al amparo de una invocada prejudicialidad penal habrá de ser desestimada sin más. Pero es que, a mayor abundamiento, no es cierto que del procedimiento de revisión de oficio de la licencia de apertura mencionada (264/2018) esté conociendo ningún juzgado de instrucción, ni que para resolver el procedimiento administrativo sea indispensable o ni siquiera necesario, la obtención de un previo pronunciamiento por parte de órgano jurisdiccional alguno. Como se ha podido comprobar, en el expediente de DP 846 /2015 solo están sometidos a investigación expedientes de disciplina urbanística, donde además tanto la Corporación como la entidad a la que en dicha diligencias representa el Sr Pérez Saavedra ocupan la misma posición procesal (investigados), cuestión totalmente distinta al inicio de una revisión de oficio de una licencia por estar incurso en causa de nulidad.

En consecuencia, a la vista de los precedentes fundamentos, esta letrada entiende que la solicitud de suspensión del procedimiento de revisión de oficio de licencia por una alegada prejudicialidad penal inexistente ha de ser desestimada.

B) SOBRE LA RECUSACIÓN

1. De la suspensión del procedimiento.- Señala el art 22.2 c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que “El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se suspenderá (imperativo) en los siguientes casos:

c) Cuando los interesados promuevan la recusación en cualquier momento de la tramitación de un procedimiento, desde que ésta se plantee hasta que sea resuelta por el superior jerárquico del recusado”; artículo que se complementa con el 74 de la misma ley habida cuenta que en el mismo se confirma que las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se refieran a la nulidad de actuaciones no suspenderán la tramitación del mismo, salvo su recusación.

En consecuencia procede tener por suspendido el procedimiento de revisión de oficio de licencia de apertura en cuyo seno se presenta el presente incidente de recusación, suspensión que se inició el mismo día de presentación del incidente y cuyo “dies ad quem” será el de su resolución por el órgano competente. Y es que, merece destacar, que a diferencia de la causa de suspensión prevista en el artículo 22.1.g) de la Ley 39/2015, y que como ya se ha aclarado no concurre, es potestativa, las causas de suspensión del procedimiento con motivo de lo previsto en el artículo 22.2, tiene carácter imperativo; por lo que el procedimiento se encuentra suspendido desde la fecha de presentación del incidente de recusación, esto es, desde el 22 de mayo de 2015, hasta la resolución del mismo, resolución que ha de ser trasladada a la oficina técnica municipal para su toma en consideración, pues el expediente principal 264/2018 del cual dimana el presente incidente, continuará tras la debida resolución por órgano competente de la solicitud de recusación de diversos miembros de la Corporación.

2. Del fundamento de la figura de la recusación y motivos. La exigencia constitucional que impone a las administraciones públicas servir con objetividad los intereses generales, y de modo complementario, a sus agentes actuar con imparcialidad (art 103 CE), determina, como consecuencia, que se prohíba intervenir en un

determinado procedimiento a cualquier autoridad o personal al servicio de la administración cuando con objetividad de la decisión a tomar en el asunto, pudiera verse comprometida por la actuación del agente público eventualmente interesado en el mismo.

A fin de evitar esta situación, y conforme al mandato constitucional, el artículo 24 de la LRJSP señala que podrá promoverse recusación en los casos previstos en el artículo 23 como motivo de abstención, y prefigura el artículo 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en su apartado 2 a) una serie de causas de abstención entre las que se encuentran de octubre, las dos alegadas por el solicitante, y que son el “tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado” o “tener interés personal en el asunto de que se trata o en otro cuya relación pudiera influir en él” (art 23.2.a LRJSP). Por su parte, el art 76 de la Ley 7/1985, reguladora de las bases de régimen local (“LRBRL”) así como el 21 del RD 2586/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (“ROF”), establece que los miembros de las Corporaciones Locales deberán abstenerse e intervenir en todo asunto cuando concorra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo, con la consecuencia, de no hacerse así, de la posible invalidez de los actos en que hayan intervenido, por constituir vicio de anulabilidad cuando la intervención de quien debió haberse abstenido haya sido decisiva en el sentido del acto administrativo (art 185 del ROF así como la STS 5-2-07, entre otras).

Pero si bien sobre los casos en los que puede promoverse la recusación así como el procedimiento a seguir para resolver el mencionado incidente, debemos acudir al artículo 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (“LRJSP”), en el caso de las entidades locales dicha regulación habrá de completarse con los artículos 182 a 185 del ROF:

“Art 182 En cualquier momento podrán los interesados formular recusación contra el funcionario que tramite el expediente por alguna de las causas previstas en la legislación reguladora del procedimiento administrativo común.

Art 183.2 Cuando la recusación se dirija a cualquier miembro de la Corporación decidirá el Presidente, y si se refiere a éste, el Pleno.

Art 184. La recusación se incoará alegando causa. El recusado manifestará por escrito si la reconoce o no y una vez practicada la prueba que proceda, dentro de los quince días, el Presidente o el Pleno, en su caso, resolverá sin recurso alguno, sin perjuicio de alegar recusación al interponer el recurso administrativo o contencioso administrativo, según proceda, contra el acto que termine el procedimiento”

En definitiva, que el incidente de recusación se somete, a modo de esquema, a las siguientes reglas, de conformidad con la LRJ –que como hemos dicho habrán de ser complementadas con los artículos previamente citados del ROF por tratarse de un incidente de recusación de miembros de un ente local-:

- Puede promoverse por los interesados en cualquier momento de la tramitación de un procedimiento administrativo. Por tanto solo cabe como un incidente dentro de un procedimiento ya iniciado.

- Incluye a todos los que intervienen en el procedimiento y sólo a los que intervienen en el mismo, de manera que puede alcanzar no sólo a quienes deciden sino también a quienes asesoran a aquéllos y a todos los que, de cualquier forma estén presentes en él, aunque sea de manera mecánica o subordinada. A sensu contrario no puede incluir a quienes no intervienen en el mismo.
- Se ha de plantear por escrito en el que se debe expresar concreta y exactamente la causa o causas en que se funda.
- En el día siguiente el acusado debe manifestar a su inmediato superior si se da o no en él la causa alegada. En el primer caso el superior puede acordar su sustitución acto seguido.
- Si el recusado niega la causa de recusación, el superior ha de resolver en el plazo de 3 días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos. La carga de probar el concurso de aquella pese sobre el que la alega como hecho constitutivo de su pretensión.
- Contra las resoluciones adoptadas en esta materia no caber recurso, sin perjuicio de la posibilidad de alegar nuevamente la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que termine el procedimiento.

3. Del órgano competente para resolver el incidente de recusación. El ROF, a modo aclarativo, determina quién es el órgano “superior” y por ende el competente para resolver la recusación; y determina que cuando la recusación se dirija a cualquier miembro de la Corporación, decidirá el Presidente, y si se refiere a éste, al Pleno. En consecuencia:

- Es obvio que la recusación dirigida al Alcalde, habrá de ser resuelta por el Pleno.

- Por lo que se refiere al resto de los concejales que pretende recusar, quien suscribe entiende que el órgano competente para resolver es el Alcalde, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183, apartado segundo del ROF y conforme al cual “Cuando la recusación se dirija a cualquier miembro de la Corporación, decidirá el Presidente, y si se refiere a éste, el Pleno.”

- Por lo que se refiere al personal laboral y funcionario al servicio de las administraciones públicas se considera, asimismo, que “su inmediato superior” es el Alcalde, y ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.1.h) LRBRL, que determina que le corresponde a éste la Jefatura Superior de todo el personal. Y ello, además, considerando que de conformidad con el Decreto 2447/2015, relativo a las delegaciones genéricas y especiales conferidas por la Alcaldía Presidencia, en el área número 3, de personal y régimen interior, se delegan la gestión del área de personal incluyendo todas las facultades susceptibles de delegación, con excepción de la Jefatura Superior de todo el personal. De dicha redacción se desprende por ende, que tal facultad no ha quedado delegada al concejal de Personal y régimen interior.

Habida cuenta de los hechos constatados por esta asesora y a la vista de la documental obrante tanto en los expedientes de Diligencias Previas citados de contrario como de los trámites y documental obrante en el procedimiento de revisión de oficio de licencia en el que se presenta el incidente de recusación sobre el que en este acto se informa, y aplicando la anterior fundamentación jurídica al caso que nos ocupa, podemos afirmar en primer término, que aunque en el escrito de recusación se expresaba como causa de recusación de las tasadas en el art 24 en relación con el 23 de la Ley 40/15, la cuestión litigiosa pendiente por haber interpuesto el interesado querrela contra determinados cargos y públicos y funcionarios en el seno del procedimiento de Diligencias Previas 917/2017, así como la posible existencia de “intereses contrapuestos” entre los recusados y el interesado, ni se fundamentan ni se justifican las causas citadas de recusación, siendo un hecho que pese a que corresponde la carga de la prueba a quien la alega, éste nada acredita. Tampoco de la documental obrante a disposición de esta letrada nada se deduce ni permite constatar que en los querrellados por el interesado existe interés personal alguno en el procedimiento de revisión de oficio, teniendo en cuenta además que para que se establezca como causa de abstención el hecho de tener un interés en el asunto que se trate o en otro cuya resolución pudiera influir en aquél, lo que no es el caso, **ese interés debe ser en todo caso personal y privado, ajeno al público propio del ejercicio de la función o cargo** (STS 16-4-90). Interés que además ha de ser concreto, no bastando un mero interés difuso o inconcreto más próximo al interés general. Pero además, y sin entrar a mayores, la realidad es que sólo uno de los investigados en dichas Diligencias Previas está interviniendo en el proceso de revisión de oficio de la licencia; a saber, el Alcalde Sr Perdomo Betancor. En consecuencia, si bien esta letrada entiende que ni siquiera por el hecho de obrar querrela interpuesta por el interesado contra el Alcalde por actos en el ejercicio de su cargo y al no apreciarse tampoco interés personal en el procedimiento de revisión de licencia, pruebas que además en todo caso habrían correspondido a quien recusa, se dan los requisitos de recusación alegados, no se aprecia ninguna de las causas de recusación alegadas y no fundadas ni acreditadas de contrario, no es menos cierto que por higiene procedimental (la finalidad de las técnicas de abstención y recusación no solo es obtener la imparcialidad sino evitar cualquier apariencia de parcialidad) esta asesora sería partidaria de recomendar a la persona que ocupa la Alcaldía- Presidencia su abstención en el procedimiento de revisión de licencia en tanto se están sustanciando las Diligencias Previas 917/2017, motivo por el que se va a proponer la estimación de la recusación formulada de contrario al Sr Perdomo Betancor. Y es que obviamente la persona afectada por una causa de abstención no se ve desposeída de su cargo o función sino que simplemente tiene el derecho y el deber de no participar en un concreto y determinado procedimiento administrativo; en el caso que nos ocupa, el de revisión de oficio de licencia de apertura de oficina expte. 264/2018.

Respecto al resto de funcionarios y autoridades a los que se recusa de forma genérica y sin justa causa solo por el hecho de que la Corporación conste como persona jurídica investigada en el seno de otras Diligencias Previas, misma posición jurídica que ocupa en tales diligencias una de las mercantiles de las que es administrador el propio firmante del incidente de recusación, se ha comprobado, además, que no consta su intervención, al menos hasta el momento, ni tampoco se espera que intervengan, en el procedimiento 264/2018 de revisión de oficio de la licencia 16/2003 AE, hecho que además confirman los distintos recusados en sus respectivos escritos al dárseles audiencia para que se manifestaran al respecto; en consecuencia, no existiendo la posibilidad de recusar en un procedimiento a quien no participa del mismo, como

tampoco cabe la recusación genérica o a futuro, su formulación contra el resto de funcionarios y autoridades ha de ser inadmitida.

C) SOBRE LA SUSTITUCIÓN DEL TITULAR DE LA PRESIDENCIA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA SU PERSONA

Entendemos que el Sr Perdomo en la sesión plenaria, debe abstenerse de intervenir y de votar, debiendo ser sustituido a tales efectos por el Teniente de Alcalde que corresponda.

*Sin embargo, al efecto deba considerarse lo dispuesto en el artículo 96 del ROF según el cual, en los supuestos que de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la LRBRL, algún miembro de la Corporación deba abstenerse de participar en la deliberación y votación, deberá abandonar el salón mientras se discuta y vote el asunto, **salvo cuando se trate de debatir su actuación como corporativo, en que tendrá derecho a permanecer y defenderse.***

Considerando que con dicha recusación, se puede estar poniendo en tela de juicio la profesionalidad y diligencia de quien ejerce el cargo de Alcalde así como la imparcialidad de sus actuaciones, se considera pertinente permitir su presencia en la sala.

El Alcalde podrá, por lo tanto, dar inicio a la sesión, abriendo el orden del día, y también levantarla al finalizar la misma así como firmar el acta que se redacte en dicha sesión.

Todo ello sin perjuicio de que la presidencia del debate del punto en concreto relativo a la recusación corresponda al primer teniente de Alcalde, mediante una presidencia circunstancial y limitada, única y exclusivamente al tiempo en que se discute el asunto donde tiene un interés personal.

D) SOBRE LA INTERPRETACIÓN DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL DE LA FÓRMULA GENÉRICA DE RECUSACIÓN A TODOS LOS MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN MUNICIPAL AL COMPLETO POR “TENER INTERESES CONTRAPUESTOS” CON EL SUSCRIBIENTE DE LA SOLICITUD, O DE LA JGL, SIN UNA MÍNIMA CAUSA QUE JUSTIFIQUE TAL PRETENSIÓN.

En primer término procede recordar que no cabe hablar de “intereses contrapuestos” cuando de lo que se observa por esta asesora en los expedientes sometidos a estudio para formular propuesta de resolución en el presente incidente, es que lejos de apreciar un interés personal de ninguna de las personas físicas que se pretenden recusar respecto a la resolución del procedimiento de revisión de oficio de licencia de apertura, lo que se aprecia es el interés corporativo de velar por el general, así como el interés público propio del ejercicio de un cargo o función, apreciaciones que no desvirtuó la actora en ningún momento presentando la más mínima prueba de que pudiera existir algún interés personal y privado de alguno de los recusados en el asunto.

Al hilo del estudio de la documental obrante en los expedientes de diligencias previas mencionados de contrario así como de las actuaciones realizadas en el procedimiento de revisión de oficio de licencia de apertura (hasta ahora la mera incoación del procedimiento de revisión, acto de mero trámite), en donde se observa, que

casualmente se interpone querrela por el interesado en el presente, exclusivamente contra los técnicos y autoridades que habían participado previamente en expedientes de disciplina urbanística incoados contra sociedades a las que también representa (pudiendo ser casualidad, a esta letrada se le antoja cuanto menos, curiosa la casualidad), y que justo tras la incoación de procedimiento de revisión de licencia, ya no se recusa a los querellados sino a “La Corporación al completo” o a “todos los componentes de la JGL así como todos los técnicos y funcionarios”, cuando ninguno de ellos, con la excepción del Sr Alcalde, ha participado hasta la fecha en el procedimiento administrativo del que pretende el interesado recusarlos (también puede ser casualidad), parece, al menos advertirse, un aparente intento de obstrucción o paralización de la actuación municipal en todos los expedientes que respecto a las distintas entidades de las que es administrador o apoderado el actor se han incoado.

Si bien como digo para la que suscribe existen fundadas sospechas o apariencias para pronunciarse respecto a una posible actuación obstruccionista o de abuso de derecho, ante la falta de prueba concreta, procede al menos advertir al interesado de que en caso de que sea evidente el planteamiento de incidentes similares al presente con finalidad dilatoria o de obstrucción o paralización de la adopción de decisiones administrativas, se inadmitirán o rechazarán al comienzo (art 11.3 LOPJ ; TS 23-12-89) y procederá su puesta en conocimiento al orden jurisdiccional.

A la vista de la anterior fundamentación jurídica se propone:

Primero.- *Desestimar la solicitud de suspensión de procedimiento por prejudicialidad penal.*

Segundo.- *Estimar la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo de revisión de oficio de licencia de apertura Expte 264/2018 desde que se presentó el escrito que dio lugar al presente incidente, hasta su resolución por órgano competente, momento a partir del cual el procedimiento continuará.*

Tercero.- *Estimar la causa de recusación en la persona del Sr Alcalde para deliberar, votar, decidir o ejecutar todo asunto en el procedimiento de revisión de licencia, debiendo apartarse del proceso, no por su falta de imparcialidad, sino con el fin de evitar cualquier suspicacia que permita al interesado alegar, con meros fines de prolongar el procedimiento administrativo y la vía judicial, presunta causa de invalidez del procedimiento principal a futuro. El incidente de recusación formulado a la persona física que ocupa la Alcaldía habrá de ser resuelto por el Pleno municipal.*

Cuarto.- *Inadmitir la causa de recusación contra el resto de autoridades y personal funcionario o laboral de la administración por no estar emitiendo manifestaciones, propuestas o resoluciones en el seno del procedimiento 264/2018 de revisión de la licencia. Cuando la situación de recusación afecta a cualquier miembro de la Corporación, la resolución corresponde al Presidente; y todo ello sin perjuicio de que, si a futuro procede la intervención en el procedimiento administrativo de algún miembro de la Corporación que entienda estar incurso en causa de abstención, así lo habrá de poner en conocimiento de su superior jerárquico inmediato que resolverá lo procedente.*

Quinto.- *La resolución adoptada en el incidente de recusación no será recurrible sin perjuicio de poder alegar la misma nuevamente al interponer el recurso que proceda contra el acto que ponga fin procedimiento.*

En cuanto a los órganos competentes corresponderá al Sr. Alcalde Presidente de la Corporación la resolución de los apartados Primero, Segundo y Cuarto; y al Pleno municipal la resolución del apartado Tercero”.

B) SOBRE LA SOLICITUD FORMULADA POR D. DOMINGO JAVIER PÉREZ RODRIGUEZ Y D. RAMON PÉREZ SAAVEDRA, EN REPRESENTACION DE VENEGAS SOLAR S.L.

Como ya ocurrió en el caso anterior, cuyo informe se ha reproducido, los solicitantes no aportan prueba alguna que acredite o justifique las causas de recusación aludidas, siendo a ellos a quienes corresponde la carga de la prueba.

Pero es que es más, ni tan siquiera existe pleito alguno, ni incluso en los referidos en su escrito, en los que la entidad “VENEGAS SOLAR S.L.” o sus administradores sean parte interviniente.

Por lo expuesto, no existe en los miembros de la Corporación causa alguna de recusación de las establecidas en el artículo 24.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, de manera que solo cabe inadmitir dicha alegación.

Finalmente y como ya señalamos en el otro expediente de recusación y ahora con más motivo, resulta cuando menos innegable que los solicitantes con su actuación lo único que pretenden es paralizar los expedientes de disciplina urbanísticas existentes en el Ayuntamiento de Pájara contra las empresas del grupo. Si esto no fuera así, qué sentido tendría presentar un nuevo escrito en los mismos términos cuando no han pasado ni quince días desde el primero que además ya fue debidamente resuelto y notificado. Pero sobre todo, qué fundamento existe para que recuse a “todos los miembros del Grupo de Gobierno”, no solo a los miembros de la Junta de Gobierno como dicen en un primer momento, cuando gran parte de ellos ni tan siquiera intervienen en dichos expedientes. Este hecho solo puede obedecer a una clara intención de que no exista nadie en el Ayuntamiento de Pájara que pueda resolver dichos procedimientos porque estén todos recusados, lo cual resulta a todas luces absurdo. Es conveniente recordar por último que, tal y como invoca la doctrina mayoritaria, en el ineludible proceso de valoración de los motivos de abstención o recusación invocados contra los sujetos actores de cualquier acto o decisión administrativa, aquéllos deben ser objeto de una interpretación equilibrada y, en cierto modo, restrictiva, en la medida en el que el fin primordial de los mecanismos inhibitorios –que no es otro que el tratar de asegurar la imparcialidad de una futura decisión administrativa mediante la recusación de autoridades y/o funcionarios que deben intervenir en ella- puede también llegar a conseguirse por otros medios. Actuando de esa forma, podría además salvaguardarse la legítima capacidad de decisión de los actores recusados, frente a eventuales fines obstruccionistas perseguidos por los destinatarios de sus resoluciones.

Por otra parte, del mismo modo que por ejemplo el TSJ de Extremadura en su sentencia de 28 de febrero de 2006 ha declarado que la imparcialidad de las autoridades intervinientes en un determinado procedimiento debe extremarse en aquellos casos en que se actúan potestades administrativas discrecionales, cabría argumentar, a sensu contrario, que dicha imparcialidad no se vería tan amenazada en los casos de ejercicio de aquellas otras potestades que siendo de naturaleza reglada, como las referidas a la necesaria restauración de la legalidad urbanística alterada por actuaciones no autorizadas, imponen a las autoridades inequívocos mandatos legales

de actuación, y en expedientes donde cada resolución va precedida de los correspondientes informes técnicos y jurídicos, siendo precisamente cada resolución congruente con el contenido de los mismos.

Como hemos dicho no existe a lo largo de todo el escrito ni una sola razón fundada en derecho que acredite alguna de las causas de recusación alegadas, más que alusiones genéricas a unos supuestos “intereses contrapuestos”. Ni un solo motivo acreditado a favor de la recusación que sea objetivo, contundente y claro, respecto a cuáles son esos intereses contrapuestos que ni tan siquiera cita. Quizá los únicos que tienen algún tipo de interés particular en el asunto –como pueda ser la obstrucción de adopción de decisiones que afectan a nada menos que intereses generales de la comunidad- sean los solicitantes.

Por último, y no menos importante, a la vista de todos los antecedentes analizados, considero adecuado, en aras a la protección del interés general, que del expediente del presente incidente, así como del anteriormente señalado y resuelto mediante Acuerdo Plenario de fecha 25 de mayo de 2018 y Decreto de Alcaldía 1619/2018, de 25 de mayo, se de traslado al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº4 de Puerto del Rosario, en el marco del Procedimiento de Diligencias Previas 846/2015, por si los mismos pudieran resultar de interés para la resolución del asunto.

A la vista de la anterior fundamentación jurídica se propone:

Primero.- Desestimar la solicitud de suspensión de procedimiento por prejudicialidad penal.

Segundo.- Estimar la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo de restablecimiento de la legalidad urbanística 41/2017 D.U. desde que se presentó el escrito que dio lugar al presente incidente, hasta su resolución por órgano competente, momento a partir del cual el procedimiento continuará.

Tercero.- Inadmitir la causa de recusación en la persona del Sr Alcalde, por no haberse por no haber quedado demostrado por los solicitantes causa alguna de recusación de las establecidas en el artículo 24.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. El incidente de recusación formulado a la persona física que ocupa la Alcaldía habrá de ser resuelto por el Pleno municipal.

Cuarto.- Inadmitir la causa de recusación contra el resto de autoridades y personal funcionario o laboral de la administración por no haber quedado demostrado por los solicitantes causa alguna de recusación de las establecidas en el artículo 24.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Más cuando la mayor parte de los recusados ni han intervenido, ni han emitido manifestaciones, propuestas o resoluciones en el seno del procedimiento 41/2017 D.U. Cuando la situación de recusación afecta a cualquier miembro de la Corporación, la resolución corresponde al Presidente; y todo ello sin perjuicio de que, si a futuro procede la intervención en el procedimiento administrativo de algún miembro de la Corporación que entienda estar incurso en causa de abstención, así lo habrá de poner en conocimiento de su superior jerárquico inmediato que resolverá lo procedente.

Quinto.- La resolución adoptada en el incidente de recusación no será recurrible sin perjuicio de poder alegar la misma nuevamente al interponer el recurso que proceda contra el acto que ponga fin procedimiento.

En cuanto a los órganos competentes, corresponderá al Sr. Alcalde Presidente de la Corporación la resolución de los apartados Primero, Segundo y Cuarto; y al Pleno municipal la resolución del apartado Tercero”.

Tal es mi informe, que someto a cualquier otro mejor fundado en Derecho”.

Por lo expuesto, examinada la documentación que la acompaña, y de conformidad con lo establecido en el artículo 183.2 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2568/ 1986, de 28 de noviembre, se eleva al Pleno Municipal la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero.- Resolver el incidente de recusación planteado al Sr Perdomo Betancor, Alcalde de la Corporación, en el expediente con referencia 41/2017 D.U. por el que se tramita expediente para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado, por la implantación y desarrollo de un uso de “Supermercado” en el establecimiento situado en la Avenida Jahn Reisen nº 2 de Costa Calma (T.M. Pájara), no amparado por el título o requisito de intervención administrativa habilitante (Comunicación Previa) e incompatible con la ordenación aplicable, de los que se presume responsable a la entidad mercantil “Venegas Solar, S.L.”, inadmitiendo la solicitud formulada por los representantes de la sociedad, en tanto que no han demostrado causa alguna de recusación de las establecidas en el artículo 24.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Segundo.- Notificar el presente Acuerdo al Alcalde Presidente la Corporación y a los representantes de la entidad Venegas Solar S.L. significándoles que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.5 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, no cabe recurso alguno, sin perjuicio de la posibilidad de alegar la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que ponga fin al procedimiento.”

Abierto turno de debate por la Presidencia, toma la palabra el Sr. Concejal del Grupo Mixto-PPM, quien se ofrece a mediar en esta situación, para que esto no se repita continuamente y se llegue a una solución entre ambas partes, a lo que el Sr. Alcalde contesta que la Corporación hará lo que legalmente corresponda.

Sometido el asunto a votación, el Pleno, con ocho (8) votos a favor (PSOE y CC) y una (1) abstención (Grupo mixto-PPM), lo que implica mayoría absoluta legal,
ACUERDA:

Primero.- Resolver el incidente de recusación planteado al Sr Perdomo Betancor, Alcalde de la Corporación, en el expediente con referencia 41/2017 D.U. por el que se tramita expediente para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado, por la implantación y desarrollo de un uso de “Supermercado” en el establecimiento situado en la Avenida Jahn Reisen nº 2 de Costa Calma (T.M. Pájara), no amparado por el título o requisito de intervención administrativa habilitante (Comunicación Previa) e incompatible con la ordenación aplicable, de los que se presume responsable a la entidad mercantil “Venegas Solar, S.L.”, inadmitiendo la solicitud formulada por los representantes de la sociedad, en

tanto que no han demostrado causa alguna de recusación de las establecidas en el artículo 24.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Segundo.- Notificar el presente Acuerdo al Alcalde Presidente la Corporación y a los representantes de la entidad Venegas Solar S.L. significándoles que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.5 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, no cabe recurso alguno, sin perjuicio de la posibilidad de alegar la recusación al interponer el recurso que proceda contra el acto que ponga fin al procedimiento.

En este momento se incorpora al salón de plenos Don Domingo Pérez Saavedra.

TERCERO.- APROBACIÓN DEL REGLAMENTO DE CONTROL INTERNO, DE CONFORMIDAD CON EL REAL DECRETO 424/2017, DE 28 DE ABRIL.

En primer lugar se somete a votación la urgencia del Asunto, urgencia que como explican tanto la Secretaria Accidental como el Interventor Municipal se debe a que el Reglamento debe entrar en vigor antes del 1 de julio, ya que es una exigencia del nuevo Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

El Concejal del Grupo Mixto-PP, Don Domingo Pérez Saavedra, manifiesta su disconformidad con la urgencia diciendo que podríamos esperar a un plano ordinario para debatir el Asunto que además en bastante complejo, a lo que la Secretaria Accidental nuevamente contesta que el Pleno ordinario está previsto para el 19 de julio, por lo que si tenemos en cuenta que el Reglamento como ya se ha dicho tiene que estar en vigor el 1 de julio no nos daría tiempo.

Sometida a votación la declaración de urgencia del asunto, el Pleno Municipal con diez (10) votos a favor (PSOE, CC, PPM) y un (1) voto en contra, lo implica mayoría absoluta legal, ACUERDA, declarar la urgencia del asunto.

Seguidamente, se da cuenta de la propuesta de la Concejalía Delegada de Economía y Hacienda de fecha 13 de junio de 2018, que reza literalmente:

“INFORME-PROPUESTA DEL CONCEJLA DELEGADO DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Dada cuenta de la providencia del Alcalde-Presidente y los informes emitidos por el Interventor y la Secretaria municipal se emite INFORME PROPUESTA:

Primero.- El control interno, regulado en el artículo 213 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y desarrollado por el Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, es el ejercido en las Entidades Locales respecto de su gestión económica y, en su caso, la de los organismos autónomos y de las sociedades mercantiles de ellas dependientes, en su triple acepción de función interventora, control financiero y controles de eficacia y eficiencia.

Dicha función de control interno será ejercida sobre la totalidad de Entidades que conforman el sector público local, por los órganos de Intervención, con la extensión y los efectos siguientes:

a) La propia Entidad Local.

b) El Organismo Autónomo Escuelas Infantiles de Pájara.c) Las entidades públicas empresariales locales.

c) La entidad mercantil en liquidación Gestión Urbanística de Pájara, S.L., en liquidación.

Segundo.- La Legislación aplicable viene determinada por:

— Los artículos 1 a 4, 9 y 13 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

— Los artículos 213, 214 y 219 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

— Los artículos 22.2 a) y d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

— Los artículos 3 y 4 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

Tercero.- De esta manera, y tal y como se recoge en el artículo 3 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, el control interno de la actividad económico-financiera del sector público local se ejercerá por el órgano Interventor mediante el ejercicio de la función interventora y el control financiero.

La función interventora tendrá por objeto fiscalizar todos los actos de la Entidad y sus organismos autónomos locales que den lugar al reconocimiento y liquidación de derechos y obligaciones o gastos de contenido económico, los ingresos y pagos que de aquéllos se deriven, y la recaudación, inversión y aplicación, en general, de los caudales públicos administrados, con el fin de que la gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso.

La función del control financiero será controlar la actividad económico-financiera de la Entidad y sus organismos dependientes mediante dos sistemas, el control permanente, comprobando que el funcionamiento de la actividad económico-financiera se ajusta al ordenamiento jurídico y a los principios generales de buena gestión financiera; y la auditoría pública, verificando con posterioridad dicha actividad mediante auditoría de cuentas, de cumplimiento y operativa.

Ambas modalidades a su vez incluirán el control de eficacia, que consistirá en verificar el grado de cumplimiento de los objetivos programados, del coste y rendimiento

de los servicios de conformidad con los principios de eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera en el uso de los recursos públicos locales.

Cuarto.- En lo que respecta al control financiero y la forma de ejercerlo, el Título V del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local recoge la posibilidad de establecer un régimen de control simplificado siempre y cuando la entidad local se encuentre incluida en el ámbito de aplicación del modelo simplificado de contabilidad local, artículo 39 del citado Real Decreto 424/2017.

Por lo que aquellas entidades locales que dentro del ámbito de aplicación del modelo simplificado decidan no adoptar dicho acuerdo, les será de aplicación el reglamento de control interno de manera íntegra.

Así visto, las EELL que no se encuentren en el ámbito de aplicación o por las razones que considera no aplican el modelo simplificado aplicarán el genérico.

Es decir, se aplicará el modelo de control interno básico a aquellos municipios que no quieran un régimen simplificado, así como aquellos que queden excluidos de dicho ámbito de aplicación, como es el caso de nuestro.

Quinto.- A su vez, el acuerdo donde se aprueba el régimen de control interno, podrá contener la sustitución de la fiscalización previa de los derechos e ingresos de la Tesorería de la Entidad Local y la de sus organismos autónomos por la toma de razón en contabilidad y el control posterior (artículo 9 Real Decreto 424/2017) y así como la aplicación de la fiscalización limitada previa de gastos (artículo 13.1 del Real Decreto 424/2017).

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero.- Aprobar la aplicación del régimen de control interno indicado.

Segundo.- Aprobar el Reglamento de Control Interno de esta Entidad, en los términos suscritos en el Informe de Intervención como anexo de fecha 12 de junio de 2018, que se anexa la esta propuesta.

Tercero.- Que se eleve al Pleno de la Corporación para que acuerde lo que estime conveniente.

No obstante, la Corporación acordará lo que estime pertinente.”

En primer lugar se procede por el Sr. Interventor Municipal a explicar el Reglamento propuesto, si bien los miembros del Grupo mixto manifiestan que debido a la urgencia han tenido muy poco tiempo para estudiárselo. A lo que tanto la Secretaria Accidental como el Sr. Interventor contestan que en realidad el Reglamento no hace sino reproducir la Ley y lo que ya tenemos establecido en las Bases de Ejecución del Presupuesto, esto es una fiscalización limitada.

Sometido el asunto a votación, el Pleno, con nuevo (9) votos a favor (PSOE y CC) y dos (2) abstenciones (Grupo Mixto-PP y PMM), lo que implica mayoría absoluta legal,
ACUERDA:

Primero.- Aprobar la aplicación del régimen de control interno indicado.

Segundo.- Aprobar el Reglamento de Control Interno de esta Entidad, en los términos suscritos en el Informe de Intervención como anexo de fecha 12 de junio de 2018, que se anexa a esta propuesta.

Y no habiendo más asuntos que tratar, por el Sr. Presidente se levanta la sesión a las diez horas y veinte minutos, de todo lo cual, yo la Secretaria Accidental doy fe.