



ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA CELEBRADA POR EL AYUNTAMIENTO
PLENO EL DÍA 11 DE DICIEMBRE DE 2017

ASISTENTES

ALCALDESA-PRESIDENTA:

D^a. María del Mar Dávila Jiménez

CONCEJALES:

D. Jesús Jordán García

D^a. María del Carmen Pérez Moreno

D. Tomás David Páez Gutiérrez

D^a. Ana María Pulido Guerrero

D^a. Raquel Guzmán Martín

D^a. Micaela Martínez Ruiz

D. José Carlos Cobo López

D^a. Ana Sánchez Ramírez

D. Pablo Gómez Yera

D^a. Ana María Linares Guerrero

D. Ildefonso Alberto Ruiz Padilla

D. Ernesto Angulo Otiñar

D^a. Silvia Calvo Alonso

D. Alfonso Martínez de la Hoz

D. Ildefonso Fernández linares

NO ASISTIÓ:

D. Juan Carlos Jiménez Hervás

SECRETARIO:

D. Romualdo del Río Parra

En la Villa de Mancha Real, siendo las veinte horas del día once de diciembre de dos mil diecisiete, se reúnen en el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial, bajo la Presidencia de la Sra. Alcaldesa-Presidenta D^a María del Mar Dávila Jiménez, asistidos/as del Secretario de la -Corporación D. Romualdo del Río Parra, los/as Concejales/as que arriban se expresan, al objeto de celebrar sesión extraordinaria, en primera convocatoria.

Asiste el Sr. Interventor de Fondos acctal. D. Lorenzo Guerrero Cobo.

No asiste el Concejel D. Juan Carlos Jiménez Hervás, quien previamente se han excusado ante la Alcaldía.

Abierto el acto por la Presidencia a la hora arriba indicada, se procede a examinar los diversos asuntos incluidos en el Orden del Día, adoptándose, en relación con los mismos, los siguientes acuerdos:



PRIMERO.- LECTURA Y APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN ANTERIOR.

El Ayuntamiento Pleno, en votación ordinaria y por unanimidad de los/as asistentes, ACUERDA aprobar el acta de la sesión anterior, correspondiente a la ordinaria celebrada el día 14 de noviembre de 2017.

SEGUNDO.- DESESTIMACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR LA MERCANTIL GERIÁTRICOS URBANOS S.L. CONTRA ACUERDO PLENARIO DE 10 DE NOVIEMBRE DE 2015.

De orden de la Presidencia se da cuenta de la siguiente Propuesta de la Alcaldía, de fecha 16 de noviembre de 2017:

“PROPUESTA.- Con fecha 18 de diciembre de 2015, nº 7243, en Registro de Entrada de este Excmo. Ayuntamiento, se presenta escrito de interposición de recurso potestativo de reposición presentado por don Pedro Luis Béjar Martínez, con DNI 7490390-A, actuando en nombre y representación de la mercantil GERIÁTRICOS URBANOS SL, con CIF B-11786274, y domicilio a efectos de notificación en la calle Valtravieso nº28, bajo, B, 28023 de Madrid contra el acuerdo de pleno de fecha 10 de noviembre de 2015, de **“TERCERO.- ACUERDO DE NO DEVOLVER LA GARANTÍA CONTRACTUAL A LA EMPRESA CONCESIONARIA GERIÁTRICOS URBANOS S.L. Y DE INICIAR, POR PROCEDIMIENTO DE URGENCIA, EL EXPEDIENTE PARA RESOLVER EL CONTRATO CORRESPONDIENTE**”

Con fecha 12 de enero de 2016, el Pleno en sesión ordinaria y previa declaración de urgencia, acordó en votación ordinaria y por unanimidad de los/as concejales/as asistentes:

*“**Primero.-** De conformidad con lo dispuesto en el art. 111.2 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre , de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el objeto de evitar los perjuicios que podrían derivarse para el concesionario como para sus avalista, se acuerda la suspensión provisional de la ejecución del acuerdo impugnado: Punto tercero del Pleno ordinario celebrado el día 10 de noviembre de 2015,.” acuerdo de no devolver la garantía contractual a la empresa concesionaria Geriátricos Urbanos S.L. y de iniciar, por procedimiento de urgencia, el expediente para resolver el contrato correspondiente”.*

***Segundo.** - Solicitar de los negociados que procedan que emitan informe sobre las cuestiones planteadas en el recurso potestativo de reposición.”*

Con fecha de 08/02/2016, por la Arquitecto municipal fue emitido informe en el que se significa lo siguiente:

(...) Dicho convenio es firmado por D^a Micaela Navarro Garzón, Consejera para la Igualdad y Bienestar Social y D^a Micaela Martínez Ruíz, Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Mancha Real, cambiando por tanto las condiciones contractuales.

Este Servicio Técnico tiene conocimiento del CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA CONSEJERÍA PARA LA IGUALDAD SOCIAL Y EL AYUNTAMIENTO DE MANCHA REAL PARA LA CONCERTACIÓN DE PLAZAS, al examinar el recurso potestativo de reposición presentado por D. Pedro Luis Béjar Martínez, en representación de GERIÁTRICOS URBANOS S.L, ante el Acuerdo Plenario que se acordó en la sesión ordinaria celebrada al efecto el día 10 de noviembre de 2015. Y entiende por tanto que han cambiado las condiciones contractuales y que los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnico, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras (...)



Con fecha de 11/02/2016, por la funcionaria del negociado de contratación fue emitido informe con propuesta de resolución, manifestando: **"Primero:-** Del recurso de reposición en fecha 18 de diciembre de 2015 y nº 7243, manifestando el concesionario que se dicte resolución por la que se declare no existir causa para la no devolución de la fianza definitiva prestada por la mercantil Geriátricos Urbanos SL y se acuerde la devolución de dicha garantía, parece desprenderse que la oposición del contratista se fundamenta en el mero hecho de la pérdida de la garantía constituida, pero no que este desistiendo de que se resuelva el contrato, sino tan solo de un posible efecto del mismo.

Segundo. - Visto el informe técnico de fecha 8 de febrero de 2016 donde se señala textualmente que: "Y entiende por tanto que han cambiado las condiciones contractuales y que los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnicos, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras."

En base al citado informe técnico y de acuerdo con lo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en la Cláusula 15.2 y 20.52 dice que la garantía definitiva responderá de los conceptos mencionados en el artículo 88.a) ,b), c) de la LCSP y de aquellos otros conceptos contenidos en este Pliego, el acaecimiento de cualquiera de estas causas, en los términos establecidos, facultará al órgano de contratación para dar por resuelto el contrato, con la indemnización de daños y perjuicios y demás efectos que procedan conforme a la normativa aplicable.

Al no concurrir culpa en el contratista por el retraso en la ejecución de la obra, no procede por tanto abrir expediente de penalización, ni indemnización por daños y perjuicios ocasionados con motivo de la ejecución del contrato o de su incumplimiento, ni de la incautación que pueda decretarse por la resolución del contrato, al no haber incumplimiento culpable del contratista, art.208 LCSP.

La causa de resolución no sería el incumplimiento de las cláusulas señaladas por los técnicos en su informe de fecha 9 de septiembre de 2014.

Sería preciso determinar si la variación en la demanda de plazas compromete la viabilidad de la concesión y por tanto la imposibilidad de restablecer el equilibrio económico, pues en dicho caso sería por tanto en este supuesto causa de resolución del contrato la contemplada en el art.206 apartado g) la imposibilidad de ejercer la prestación en los términos pactados por no ser posible modificar el contrato conforme a lo dispuesto en el Título V, Libro I., por estar ante una posible alteración de las condiciones esenciales de la licitación y adjudicación.

Tercero. -Determinado por los servicios técnicos municipales de urbanismo en su informe de fecha 8 de febrero de 2016 que "los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnicos, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras."

Determinado por los servicios técnicos en su informe de fecha 20 de noviembre de 2015: "que esta Administración no ha sufrido daños ni perjuicios por los incumplimientos que se recogen en su informe de fecha 9 de septiembre de 2014.... ni a este Ayuntamiento le ha causado daño económico alguno al no haberse realizado el Acta de replanteo ni haberse iniciado las obras ".

- a) Procede estimar el recurso de reposición planteado por la empresa concesionaria presentado por D. Pedro Luis Béjar Martínez, con DNI 7490390-a, actuando en nombre y representación de la mercantil GERIÁTRICOS URBANOS SL, con CIF B 11786274, y con domicilio a efectos de notificación en la C/ Valtravieso nº 28, bajo B (28023) de Madrid, contra el acuerdo de pleno de fecha 10 de noviembre de 2015, de "TERCERO.- ACUERDO DE NO DEVOLVER LA GARANTÍA CONTRACTUAL A LA EMPRESA CONCESIONARIA GERIÁTRICOS URBANOS S.L. Y DE INICIAR, POR PROCEDIMIENTO DE URGENCIA, EL EXPEDIENTE PARA RESOLVER EL CONTRATO CORRESPONDIENTE", no apreciando culpa por parte de la empresa concesionaria.



- b) *Con respecto a la devolución de la fianza solicitada, para proceder a su devolución y cancelación, se precisa tal y como señala el artículo 90 de la LCSP o bien que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato o que se declare la resolución de éste sin culpa del contratista .El procedimiento para la resolución del contrato es el fijado en el art.109 del RGLCAP y 195 de la Ley, siendo por tanto preciso llevar a cabo su tramitación, para proceder a la devolución.*
- c) *Levantar la suspensión provisional establecida por acuerdo de Pleno de fecha 12 de enero de 2016, del acto impugnado, acordando finalizar el expediente de resolución del contrato de redacción del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud y la dirección de obras, así como la construcción, equipamiento y dotación y explotación del servicio público, de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real (Jaén), en régimen de concesión de obra pública al no ser de aplicación, según informe técnico de fecha 8 de febrero de 2016, “ los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnicos, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras.” Todo ello sin perjuicio de la potestad de esta Administración de incoar un nuevo procedimiento de resolución del contrato, si procede.*
- d) *Notificar el presente acuerdo al concesionario, a los servicios técnicos municipales, negociado de intervención y negociado de contratación.”*

Con fecha 11 de febrero de 2016, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso la remisión del expediente al negociado de intervención.

Con fecha de 26 de octubre de 2017, la Intervención municipal, en el ejercicio de sus facultades, dispuso solicitar al Técnico de Administración General del negociado de urbanismo la emisión de un informe jurídico.

Con fecha 8 de noviembre de 2017 se emite informe jurídico solicitado por la Intervención municipal, por el Técnico de Administración General, donde textualmente dice:

“Antecedentes

1.- Con fecha de 02/03/2010, la concejala delegada de Bienestar Social propuso a la Alcaldía Presidencia la iniciación de los trámites necesarios para la elaboración de un estudio de viabilidad como actuación preparatoria del contrato de concesión de obra pública para la construcción, equipamiento y explotación de un centro residencial para personas pertenecientes a la tercera edad.

Con fecha de 02/03/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que la Arquitecto municipal emitiera informe sobre determinados aspectos técnicos y urbanísticos.

Con fecha de 06/03/2010, fue emitido informe por la Arquitecto municipal.

2.- Con fecha de 07/04/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que el Interventor de Fondos se pronuncie sobre el coste estimado de la inversión a realizar.

Con fecha de 03/05/2010, el Interventor accidental emitió informe.



3.- Con fecha de 06/05/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal la iniciación de un expediente para llevar a cabo las actuaciones previas necesarias para la concesión de la obra pública de un Centro de Atención Residencial para la Tercera Edad.

4.- Con fecha de 10/05/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que la Arquitecto municipal emita informe y redacte el correspondiente anteproyecto.

Con fecha de 11/05/2010, la Arquitecto municipal emitió informe.

5.- Con fecha de 11/05/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que la Arquitecto municipal emita informe sobre los costes de ejecución.

Asimismo, por medio de dicho decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que el interventor municipal emita un nuevo informe del estudio de viabilidad.

Con fecha de 11/05/2010, fue emitido el informe por el Interventor municipal accidental.

6.- Con fecha de 11/05/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal lo siguiente: a) La iniciación de un expediente para llevar a cabo las actuaciones previas necesarias para la concesión de la obra pública de un Centro de Atención Residencial para la Tercera Edad, que conlleva la construcción y posterior explotación de la misma, con el Estudio de Viabilidad que ha sido presentado en el Pleno, previo dictamen de la Comisión Informativa; b) someter el estudio de viabilidad a información pública mediante anuncio en el tablón de edictos del Ayuntamiento y en el BOP de Jaén durante el plazo de un mes, prorrogable por idéntico plazo en razón de la complejidad; c) Dar traslado del estudio de viabilidad para la emisión de informe a la Administración General del Estado, Comunidad Autónoma y Corporaciones Locales afectadas, que deberán emitirlo en el plazo de un mes; d) Completado los trámites anteriores, se remitirá de nuevo al Pleno el estudio de viabilidad para su aprobación previo dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo, Obras y Servicios.

Con fecha de 11/05/2010, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó aprobar la propuesta de la Alcaldía.

Se ha dado cumplimiento al trámite de información pública, sin que haya tenido entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento ninguna alegación o reclamación.

7.- Con fecha de 14/06/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso: a) Que por el área de contratación se lleve a cabo la elaboración del Pliego de Cláusulas Administrativas; b) Que por la Arquitecto municipal se elabore el Pliego de Prescripciones Técnicas, y asimismo se emita un informe sobre los criterios objetivos y de carácter técnico que han de servir de base para la adjudicación del contrato, y un informe sobre la estructura que deberá tener el programa de gestión de servicio público integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real.

8.- Con fecha de 12/07/2010, la Arquitecto municipal emitió informe con propuesta de actuación, acompañada de anteproyecto de construcción y explotación de la obra pública de



centro de atención residencia para personas mayores en Mancha Real (Jaén)´´.

9.- Con fecha de 12/07/2010, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, un estudio relativo al régimen de utilización y explotación de la obra de la residencia de Mancha Real, elaborado por la Diputación Provincial de Jaén.

10.- Con fecha de 13/07/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal lo siguiente: a) Aprobar el estudio de viabilidad relativo a la Concesión de Obra Pública de Centro de Atención Residencial para personas mayores en Mancha Real; b) Redactado el anteproyecto de construcción y explotación de la obra pública de centro de atención residencia para personas mayores en Mancha Real, someterlo a información pública por el plazo de un mes (...); c) Dar traslado del anteproyecto para informe a los órganos de la Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales afectadas; d) Completados los trámites anteriores, remitir del nuevo al Pleno el anteproyecto.

Con fecha de 13/07/2010, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó aprobar la propuesta de la Alcaldía.

Se ha dado cumplimiento al trámite de información pública, sin que haya tenido entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento ninguna alegación o reclamación.

11.- Con fecha de 28/07/2010, la Arquitecto municipal emitió informe con propuesta de actuación, en relación con los criterios de adjudicación del contrato.

12.- Con fecha de 09/09/2010, la Arquitecto municipal emite informe sobre los criterios de valoración para la adjudicación del contrato.

13.- Con fecha de 13/09/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso la emisión de informe sobre determinados extremos y la fiscalización del expediente.

14.- Con fecha de 13/09/2010, por la secretaria accidental fue emitido informe sobre el contrato de concesión de obra pública.

15.- Con fecha de 14/09/2010, por el Interventor accidental fue emitido informe de fiscalización del expediente.

Con fecha de 14/09/2010, por el Interventor accidental fue emitido informe sobre el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Con fecha de 14/09/2010, por el Interventor accidental fue emitido informe sobre el porcentaje que supone la contratación en relación con los recursos ordinarios del presupuesto, a efectos de determinar el órgano competente para contratar.

Con fecha de 15/09/2010, por el Interventor accidental fue practicada diligencia de fiscalización.



16.- Con fecha de 14/09/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal la aprobación del anteproyecto de construcción y explotación de la obra pública de centro de atención residencial para personas mayores en Mancha Real.

Con fecha de 14/09/2010, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó aprobar la propuesta de la Alcaldía.

Asimismo, el Ayuntamiento Pleno, en dicha sesión acordó: a) aprobar el expediente para la contratación de la redacción del proyecto básico y de ejecución, redacción del estudio de seguridad y salud y la dirección de obras, así como la construcción, equipamientos, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real en régimen de concesión de obra pública; b) Aprobar el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas que regirán la contratación de la citada concesión de obra pública por procedimiento abierto; c) Disponer la apertura del procedimiento de adjudicación; d) Llevar a cabo la publicación del anuncio de licitación en el BOP de Jaén y en el perfil del contratante.

17.- Con fecha de 21/09/2010, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que la Arquitecto municipal informe sobre cuáles son las Administraciones gestoras de intereses públicos afectados por dicha actuación, a los efectos de solicitar informe.

Con fecha de 23/09/2010, la Arquitecto municipal emitió informe.

Se ha solicitado informe a la Consejería de Igualdad y Bienestar Social

Se ha solicitado informe a la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

18.- Con fecha de 20/10/2010, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, informe de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda.

19.- El anuncio de la convocatoria para la adjudicación del contrato se publicó en el Boletín Oficial de Jaén, con fecha de 24/10/2010.

20.- Con fecha de 25/10/2010 consta acta de apertura y calificación de documentación sobre "A Documentación General" para la contratación del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud, la dirección de las obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real.

21.- Con fecha de 29/10/2010 consta acta de subsanación de documentación y de apertura de los sobres "B Propuesta Económica y Técnica" para la contratación de la redacción del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud, dirección de obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real.



22.- Con fecha de 02/11/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal para que requiera al licitador, Geriátricos Urbanos SL, determinada documentación.

Con fecha de 09/11/2010, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó requerir al licitador, Geriátricos Urbano SL, documentación para la adjudicación de contrato de concesión de obra pública.

23.- Con fecha de 01/12/2010, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal para que adjudique el contrato de redacción del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud, dirección de obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real, en régimen de concesión de obra pública.

Con fecha 02/12/2010, el Ayuntamiento Pleno, en sesión extraordinaria urgente, acordó adjudicar el contrato de redacción del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud, dirección de obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real, en régimen de concesión de obra pública, al licitador Geriátricos Urbanos SL con CIF B-11.786.274.

Consta anuncio de adjudicación de fecha de 28/12/2010 suscrito por la Alcaldía Presidencia con fecha de 07/12/2010.

El anuncio de adjudicación del contrato fue publicado en el BOP de Jaén con fecha de 28/12/2010.

Con fecha de 19/01/2011, el secretario municipal certificó que no ha sido presentado en plazo recurso especial en materia de contratación.

24.- Con fecha de 19/01/2011, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal para que autorice a la empresa Geriátricos Urbanos SL, con CIF B-11.786.274, para que de conformidad con la LCSP pueda subcontratar la ejecución obra pública "Residencia para mayores en Mancha Real". Asimismo, por medio de dicho acto, la Alcaldía Presidencia propone al Pleno facultar a la Alcaldesa Presidenta para la firma del contrato, aprobación y firma del resto de documentación.

Con fecha 21/01/2011, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó: a) Autorizar a la empresa Geriátricos Urbanos SL, con CIF B-11.786.274, para que de conformidad con la LCSP pueda subcontratar la ejecución obra pública "Residencia para mayores en Mancha Real"; b) Facultar a la Alcaldesa Presidenta para la firma del contrato, aprobación y firma del resto de documentación.

25.- Con fecha de 28/01/2011, se formalizó el contrato administrativo para la contratación de la redacción del proyecto básico y de ejecución, redacción del estudio de seguridad y salud, dirección de obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real, en régimen de concesión de obra pública.

Con fecha de 10/03/2011, consta anuncio de formalización del contrato, suscrito por la Alcaldía



Presidencia. Fue publicado en el BOP de Jaén con fecha de 29/03/2011.

26.- Con fecha de 11/03/2011, bajo asiento 1646, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, escrito promovido por Geriátricos Urbanos SL, solicitando autorización para la ejecución de la obra.

27.- Con fecha de 15/03/2011, bajo asiento 1699, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, escrito promovido por Geriátricos Urbanos SL, solicitando autorización para realizar hipoteca sobre el vuelo y el suelo de dicho proyecto.

Asimismo, con fecha de 15/03/2011, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, comunicaciones efectuadas por Geriátricos Urbanos SL.

28.- Con fecha de 22/03/2011, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que el servicio técnico municipal supervise el proyecto de ejecución.

30.- Con fecha de 18/04/2011, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, autorización administrativa de construcción de Centro Residencial Suite de Mancha Real, dictada con fecha de 25/03/2011 por la Directora General de Personas Mayores de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

31.- Con fecha de 03/05/2011, fue emitido informe por la Técnico de Administración General del negociado de contratación.

32.- Con fecha de 18/05/2011, el Interventor accidental solicitó informe al negociado de contratación.

33.- Con fecha de 27/05/2011, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que la Arquitecto municipal informe sobre si con el uso actual del solar y sus compatibilidades, se pueden obtener las autorizaciones municipales que procedan, en su caso y si se pueden iniciar las obras para la construcción del centro denominado "Centro Residencial Suite Mancha Real".

Asimismo, la Alcaldía Presidencia reitera que los servicios técnicos realicen la supervisión del citado proyecto de ejecución.

34.- Con fecha de 18/07/2011, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, informe emitido por la Delegación de Gobierno concerniente a la innecesidad de autorización para la constitución de derecho real.

35.- Con fecha de 16/08/2011, fueron emitidos informe jurídico y técnico favorable a la ejecución de la actuación proyectada.

36.- Con fecha de 10/08/2011, bajo asiento 5164, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, un ejemplar del Convenio de Colaboración entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social y el Ayuntamiento de Mancha Real para la Concertación de plazas en el Centro Residencial para Personas Mayores.



37.- Con fecha de 06/09/2011, el servicio técnico municipal emite informe favorable a la ejecución de la actuación proyectada.

38.- Con fechas de 09/09/2011 y 23/09/2011, el servicio técnico municipal emitió informe concerniente al coste de ejecución material de la actuación proyectada.

39.- Con fecha de 23/09/2011, el Interventor accidental emite informe de fiscalización desfavorable del expediente, formulando reparo.

40.- Con fecha de 27/09/2011, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal la adopción de acuerdo.

Con fecha 04/10/2011, el Ayuntamiento Pleno, en sesión extraordinaria, acordó: a) Tomar conocimiento del reparo formulado por el Interventor accidental; b) aprobar el Proyecto Básico y de Ejecución de la obra "Centro de atención residencial para personas mayores" redactada por la Arquitecto D^a Ana María Molina Jurado; c) Que se proceda a efectuar por los servicios técnicos el replanteo del proyecto aprobado; d) Que realizado el trámite anterior, en el plazo máximo de quince días, se procederá a la comprobación del replanteo; e) Reconocer la utilidad pública de la obra Centro de Atención Residencial para Personas Mayores; f) Que los servicios técnicos municipales deberán encargarse de la supervisión, vigilancia, control e inspección en el seguimiento y ejecución de las obras.

41.- Con fecha de 09/10/2013, por la Técnico de Administración General del negociado de contratación fue emitido informe sobre la situación administrativa en la que se encuentra el expediente de concesión de obra pública de un centro residencial para personas mayores.

Dicho informe pone de manifiesto que a fecha de 09/10/2013 las actuaciones de comprobación del replanteo no constan en las dependencias del negociado de urbanismo, significando que podría estarse ante una causa de resolución del contrato.

42.- Con fecha de 26/02/2014, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que, por los Servicios Técnicos municipales de urbanismo, como encargados de la supervisión, vigilancia, control e inspección en el seguimiento y ejecución de las obras, se remita al negociado de contratación el nombramiento del director de obra y director de ejecución, así como el Plan de Seguridad y Salud en el trabajo junto con el programa de trabajo.

Con fecha de 04/03/2014, el servicio técnico municipal emitió informe cual pone de manifiesto que no consta ningún Plan de Seguridad y Salud ni programa de trabajo. Asimismo, que tampoco consta el nombramiento del director de obra y director de ejecución.

Con fecha de 11/06/2014, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso la emisión de informe jurídico por el negociado de contratación.

Con fecha de 21/08/2014, fue emitido informe jurídico por la Técnico de Administración General del negociado de contratación.



Con fecha de 26/08/2014, mediante decreto, la Alcaldía dispuso la emisión de informe por el servicio técnico municipal.

Con fecha de 09/09/2014, la Arquitecto municipal emitió informe cual pone de manifiesto:

(...) que el nombramiento de Director de la Obra, Director de Ejecución y resto de documentación técnica precisa para el inicio y posterior ejecución de obra (Plan de Seguridad y Salud, Programa de Trabajo...) son documentos necesarios para la ejecución de las obras, según lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, no entendiéndose este servicio técnico el motivo por el cual no han sido nombrados, considerándose responsabilidad del concesionario el hecho de no haber cumplido esta parte del contrato (...)

(...) que para proceder a la comprobación y replanteo de las obras es requisito indispensable la presentación del Plan de Seguridad y Salud y la emisión de informe favorable por parte del Coordinador de Seguridad y Salud, documentos que no constan en el expediente, según quedo recogido en el informe de este servicio técnico municipal emitido el día 04/03/2014 con referencia 2010OBR013-20 (...)

(...) el contratista disponía de quince días para presentar toda la documentación anteriormente mencionada y proceder a la comprobación del replanteo e inicio de las obras, plazo que ha transcurrido con creces sin que el contratista haya manifestado lo más mínimo en relación con la motivación por la cual no ha continuado con sus obligaciones contractuales (...)

(...) sin que presentara justificación alguna que motivara su retraso (...)

(...) Las causas anteriores son imputables al contratista (...)

43.- Con fecha de 23/10/2014, bajo asiento 6436, tuvo entrada escrito de Geriátricos Urbanos S.L, solicitando la devolución del aval.

Asimismo, por medio de dicho escrito, Geriátricos Urbanos S.L, se pronuncia sobre cuestiones concernientes al Convenio de Colaboración entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social y el Ayuntamiento de Mancha Real para la Concertación de plazas en el Centro Residencial para Personas Mayores, que según el contratista determinan la imposibilidad de acometer el Proyecto.

44.- Con fecha de 10/11/2014, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que por el negociado de contratación se emita informe jurídico.

Con fecha de 12/11/2014, fue emitido por la Técnico de Administración General del negociado de contratación informe, en el que se significa las siguientes conclusiones:

`` (...) 1) A la vista del informe del servicio técnico municipal de fecha de 9 de septiembre de 2014, no procede el mutuo acuerdo.

2) Según informe técnico de fecha de 9 de septiembre de 2014 se desprende que el retraso es



imputable al contratista, por lo que habrá que estar al régimen de penalidades contenido en el PCAP y en la ley, sin que el retraso suponga ampliación del plazo de ejecución. Existiendo obligación del contratista de indemnizar de los daños producidos a la Administración, indemnización que se hará efectiva en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda de la garantía incautada.

3) La resolución del contrato es siempre una prerrogativa de la Administración que, de oficio o a instancia de parte, sólo esta puede declarar. Los efectos de la resolución vendrían recogidos en el art.247 de la LCSP.

4) El órgano encargado de resolver, a tenor de lo establecido en la cláusula 1.3 del PCAP y DA 2ª, apartado 2, es el Pleno del Ayuntamiento. (...)

45.- Con fecha de 26/11/2014, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia, ha considerado iniciado expediente contradictorio, para dilucidar la solicitud de devolución de aval efectuada por el contratista. (resolución de incidencia surgida en la ejecución del contrato)

Con fecha de 28/11/2014, fue emitido informe por la Técnico de Administración General del negociado de contratación.

Con fecha de 01/12/2014, por la Técnico de Administración General del negociado de contratación, fue emitido informe con propuesta de resolución desfavorable. En dicho informe se significa que, si el contrato se resuelve por causas imputables al concesionario, no procede la devolución de la fianza, a la vista del informe técnico de fecha de 9 de septiembre de 2014, se desprende que el retraso es imputable al contratista.

Con fecha de 09/12/2014, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso dar trámite de audiencia al contratista.

Se ha dado cumplimiento al trámite de audiencia, sin que haya tenido entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento ninguna alegación o reclamación.

46.- Con fecha de 09/01/2015, mediante decreto, la Alcaldía dispuso la emisión de informe por la Intervención municipal, con motivo de la incidencia en la ejecución del contrato.

Con fecha de 31/03/2015, fue emitido informe de fiscalización

47.- Con fecha de 29/10/2015, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal la adopción de un acuerdo.

Con fecha de 10/11/2015, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó: a) Que la garantía no será devuelta o cancelada hasta que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato de que se trate, o hasta que se declare la resolución de éste sin culpa de contratista, no procediendo la devolución de la fianza; b) Iniciar por procedimiento de urgencia, el expediente para la resolución del contrato (...); c) Dar audiencia al contratista (...); d) La emisión de informe por los servicios técnicos de urbanismo



sobre los posibles daños y perjuicios ocasionados (...); e) La fiscalización del expediente por la Intervención municipal (...)

48.- Con fecha de 20/11/2015, por la Arquitecto municipal fue emitido informe en el que se significa lo siguiente:

(...) Este Servicio Técnico entiende que esta Administración no ha sufrido daños ni perjuicios por los incumplimientos que se recogen en su informe de fecha 9/9/2014, ya que el solar donde se iba a construir no ha sufrido ningún cambio que afecte a su valor, manteniendo por tanto su clasificación, ni a este Ayuntamiento le ha causado daño económico alguno al no haberse realizado el Acta de Replanteo ni haberse iniciado las obras (...)

49.- Con fecha de 18/12/2015, bajo asiento 7243, tuvo entrada en el registro de documentos del Ayuntamiento de Mancha Real, recurso potestativo de reposición, interpuesto por Geriátricos Urbanos SL, contra el acuerdo adoptado con fecha de 10 de noviembre de 2015, por el Pleno del Ayuntamiento de Mancha Real, solicitando que se dicte resolución por la que se declare no existir causa para la no devolución de la garantía definitiva, y se acuerde su devolución. Asimismo, solicita que se declare la suspensión de la ejecución del acto impugnado.

50.- Con fecha de 08/01/2016, la Alcaldía Presidencia adoptó acto para proponer al Pleno municipal la adopción de acuerdo.

Con fecha de 12/01/2016, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, acordó: a) La suspensión provisional de la ejecución del acto impugnado (...); b) Solicitar de los negociados la emisión de informe (...)

Con fecha de 14/01/2016, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso que por los servicios técnicos de urbanismo se emita informe sobre si el incumplimiento manifestado en sus distintos informes técnicos concurre culpa del contratista o si el retraso en la ejecución obedece a motivos no imputables al contratista.

Con fecha de 08/02/2016, por la Arquitecto municipal fue emitido informe en el que se significa lo siguiente:

(...) Dicho convenio es firmado por D^a Micaela Navarro Garzón, Consejera para la Igualdad y Bienestar Social y D^a Micaela Martínez Ruíz, Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Mancha Real, cambiando por tanto las condiciones contractuales.

Este Servicio Técnico tiene conocimiento del CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA CONSEJERÍA PARA LA IGUALDAD SOCIAL Y EL AYUNTAMIENTO DE MANCHA REAL PARA LA CONCERTACIÓN DE PLAZAS, al examinar el recurso potestativo de reposición presentado por D. Pedro Luis Béjar Martínez, en representación de GERIÁTRICOS URBANOS S.L, ante el Acuerdo Plenario que se acordó en la sesión ordinaria celebrada al efecto el día 10 de noviembre de 2015. Y entiende por tanto que han cambiado las condiciones contractuales y que los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnico, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras (...)

Con fecha de 11/02/2016, por la funcionaria del negociado de contratación fue emitido informe



con propuesta de resolución. La funcionaria propone: a) Estimar el recurso de reposición (...); b) Con respecto a la devolución de la fianza solicitada, se significa que, para proceder a su devolución y cancelación, se precisa tal y como señala el artículo 90 de la LCSP o bien que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato o que se declare la resolución de éste sin culpa del contratista. El procedimiento para la resolución del contrato es el fijado en el artículo 109 del RGLCAP y 195 de la Ley, siendo por tanto preciso llevar a cabo su tramitación, para proceder a la devolución.; c) Levantar la suspensión provisional establecida por acuerdo de Pleno de fecha de 12 de enero de 2016, del acto impugnado, acordando finalizar el expediente de resolución (...)

51.- Con fecha de 11/02/2016, mediante decreto, la Alcaldía Presidencia dispuso la remisión del expediente al negociado de contratación.

52.- Con fecha de 26/10/2017, la Intervención municipal, en el ejercicio de sus facultades, dispuso solicitar al Técnico de Administración General del negociado de urbanismo la emisión de un informe jurídico.

Fundamentos

I.- En el escrito de interposición del recurso administrativo potestativo de reposición, Geriátricos Urbanos SL, alega la inviabilidad del proyecto por cambio sustancial del objeto del contrato y falta de culpa por la empresa concesionaria.

El recurrente pone de manifiesto que concurrieron muchas circunstancias que ocasionaron la imposibilidad de llevar a cabo el proyecto, pero que ninguna de ellas fue producida por culpa de la empresa concesionaria.

Concretamente expone que hubo una alteración sustancial de las condiciones del contrato, ya que de garantizarse el 100% de las plazas, se pasó al 80% según el convenio de colaboración celebrado entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social y el Ayuntamiento de Mancha Real para la Concertación de plazas en el Centro Residencial para Personas Mayores.

Asimismo, indica que posteriormente ha podido conocer a través de la prensa que la Junta de Andalucía no iba a financiar ninguna de las plazas previstas, debido a los recortes presupuestarios en la Administración autonómica.

También señala que la entidad bancaria descartó la procedencia de conceder un crédito hipotecario, ya que la crisis había obligado a los bancos a ser muy exigentes con los proyectos a financiar, considerando que las residencias de ancianos eran un negocio de alto riesgo.

II.- Las alegaciones y la documentación aportada por el recurrente evidencian que el contratista no está predisposto a asumir el llamado riesgo operacional.

Un riesgo operacional debe entenderse como el riesgo de exposición a las incertidumbres del mercado.



La Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, viene a significar que la adjudicación de las concesiones de obras o servicios implicará la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras o servicios abarcando el riesgo de demanda o el de suministros o ambos. Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes que haya contraído para explotar las obras o los servicios que sean objeto de la concesión.

Por ende, uno de los aspectos principales del contrato de concesión de obra pública es la asunción por parte del concesionario del riesgo de la ejecución y explotación de la infraestructura, así como su equilibrio económico.

En el supuesto que nos ocupa, debe ser indicado que la cláusula novena del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares expone que `` se da por seguro que, durante el periodo de la concesión, la ocupación de las plazas del centro será del cien por cien y, por supuesto que la Administración garantiza el ciento por ciento de las mismas ``.

La Directiva 2014/23/UE, considera que la reglamentación de la adjudicación de concesiones mediante normas específicas no estaría justificada si el poder adjudicador o la entidad adjudicadora aliviase al operador económico de cualquier posible pérdida garantizando unos ingresos mínimos que sean iguales o superiores a las inversiones y los costes que el operador económico deba asumir en relación con la ejecución del contrato.

En cualquier caso, el contratista no debe de alarmarse y ha de conocer que el contrato de concesión debe mantener el equilibrio económico en los términos considerados para su adjudicación, teniendo en cuenta el interés general y el del concesionario. Por ello, el equilibrio económico ha de restablecerse en beneficio de la Administración concedente o del concesionario en los siguientes supuestos;

a) Cuando la Administración modifique, por razones de interés público, las condiciones de explotación de la obra:

Se significa que en ningún momento la Administración municipal ha modificado las condiciones de explotación de la obra.

En lo que respecta al convenio de colaboración celebrado entre la Consejería y el Ayuntamiento de Mancha Real para la Concertación de plazas, debe señalarse que dicho convenio sólo produce efectos jurídicos entre los sujetos que convienen.

En virtud de dicho acuerdo de voluntades, el Ayuntamiento se comprometió a construir un Centro Residencial y la Consejería a concertar al menos un ochenta por ciento de las plazas de que disponga el mencionado Centro Residencial.

Estas obligaciones de dar o hacer que son asumidas por las partes del convenio, no tienen por causa "la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte" lo que lo situaría en el ámbito de los contratos onerosos sujetos a la legislación de contratos del sector público. Dicho de otro modo, el convenio de colaboración no regula



prestaciones que, por su naturaleza, tengan la consideración de contratos del sector público. Por tanto, no cabe admitir que el convenio haya modificado las condiciones de explotación de obra. (Resolución de 18 de diciembre de 2012, aprobada por la Comisión Mixta para las relaciones del Tribunal de Cuentas en relación con la Moción sobre la necesidad de establecer un adecuado Marco Legal para el empleo del Convenio de Colaboración por las Administraciones Públicas. BOE de 15 de marzo de 2013).

Las obligaciones de dar o hacer que son asumidas por las partes del convenio, tienen como causa de aportación la consecución de un fin común, que es cumplir con los objetivos asistenciales previstos con la mayor agilidad y efectividad posible.

La Consejería no ha comunicado al Ayuntamiento de Mancha Real ninguna incidencia en cuanto a la ejecución del convenio.

b) Cuando causas de fuerza mayor o actuaciones de la Administración determinen de forma directa la ruptura sustancial de la economía de la concesión:

Se significa que no concurre causa de fuera mayor. Las causas de fuerza mayor pueden definirse como aquellos hechos que, aun siendo previsibles, sean sin embargo inevitables, insuperables o irresistibles, siempre que la causa que los motive sea independiente y extraña a la voluntad del sujeto obligado. Un ejemplo de ello son los incendios causados por la electricidad atmosférica, los fenómenos naturales de efectos catastróficos o los destrozos ocasionados en supuestos de alteraciones graves del orden público.

Asimismo, se significa que no se han dictado disposiciones generales que incidan o repercutan en el contrato haciéndolo más oneroso para el contratista. (factum principis)

c) Cuando se produzcan los supuestos de revisión establecidos en el propio contrato:

Se significa que no se han producido los supuestos de revisión determinados en el contrato.

Por tanto, cabe concluir que el contrato no ha experimentado cambios que hagan inviable el proyecto. No se aprecia ninguna causa de restablecimiento del equilibrio económico. El contratista debe asumir el riesgo operacional.

II.- El recurrente alega dificultades en la financiación privada de la construcción y explotación de la obra pública, señalando que la entidad bancaria descartó la procedencia de conceder un crédito hipotecario.

Se significa que en los contratos de concesión de obra pública existen otras fuentes de financiación privada, que posiblemente no hayan sido estudiadas por el concesionario.

III.- La cláusula 19 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, determina que ``el



contratista deberá presentar el correspondiente Plan de Seguridad y Salud en el trabajo, de acuerdo con el Estudio básico de seguridad y salud incluido en el proyecto. Aprobado por la alcaldesa, previo informe del coordinador de seguridad y salud, antes de la comprobación y replanteo de las obras´´.

Se significa que con fecha de 09/09/2014, la Arquitecto municipal emitió informe cual pone de manifiesto:

1) (...) que el nombramiento de Director de la Obra, Director de Ejecución y resto de documentación técnica precisa para el inicio y posterior ejecución de obra (Plan de Seguridad y Salud, Programa de Trabajo...) son documentos necesarios para la ejecución de las obras, según lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, no entendiéndose este servicio técnico el motivo por el cual no han sido nombrados, considerándose responsabilidad del concesionario el hecho de no haber cumplido esta parte del contrato (...);

2) (...) que para proceder a la comprobación y replanteo de las obras es requisito indispensable la presentación del Plan de Seguridad y Salud y la emisión de informe favorable por parte del Coordinador de Seguridad y Salud, documentos que no constan en el expediente, según quedo recogido en el informe de este servicio técnico municipal emitido el día 04/03/2014 con referencia 2010OBR013-20 (...);

3) (...) el contratista disponía de quince días para presentar toda la documentación anteriormente mencionada y proceder a la comprobación del replanteo e inicio de las obras, plazo que ha transcurrido con creces sin que el contratista haya manifestado lo más mínimo en relación a la motivación por la cual no ha continuado con sus obligaciones contractuales (...);

4) (...) sin que presentara justificación alguna que motivara su retraso (...);

5) (...) Las causas anteriores son imputables al contratista (...)

El informe emitido por la Arquitecto municipal con fecha de 09/09/2014 pone de manifiesto el incumplimiento por parte del contratista de algunas de las obligaciones contractuales.

De facto, queda patente la actitud de abandono por parte del concesionario en la ejecución del contrato. El concesionario ha estimado y manifestado que es inviable el proyecto. Asimismo, se ha abstenido de presentar los documentos pertinentes para poder proceder al replanteo del proyecto. Y además ha solicitado la devolución de la garantía definitiva.

El artículo 245. j) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece como causa de resolución del contrato de concesión de obra pública, el abandono, la renuncia unilateral, así como el incumplimiento por el concesionario de sus obligaciones contractuales esenciales.

IV.- El artículo 245. i) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece como causa de resolución del contrato de concesión de obra pública, la imposibilidad



de la explotación de la obra pública como consecuencia de acuerdos adoptados por la Administración concedente con posterioridad al contrato.

Debe significarse que, sin haber tenido lugar la extinción del contrato de concesión de obra pública, paradójicamente la Administración municipal ha adoptado actos que no guardan una relación directa con el contenido de la concesión de obra pública, pero que si afectan a la buena marcha de dicho contrato. Dicho de otro modo, con posterioridad a la celebración del contrato de concesión de obra pública, el Ayuntamiento de Mancha Real ha adoptado actos que afectan a la buena marcha de dicho contrato y que imposibilitan la explotación de la obra.

El Centro Residencial para Personas Mayores ha de ejecutarse en un solar de titularidad municipal, que se encuentra identificado en el Inventario Municipal de Bienes del Ayuntamiento de Mancha Real, con el nº de orden 70, epígrafe I.

El Pliego de Prescripciones Técnicas determina que el Centro Residencial para Personas Mayores se ubicará en el municipio de Mancha Real, junto a la piscina municipal, en una franja de terreno que se encuentra ubicada en las calles Aznaitín y Saint Georges Sur Loire y la Avenida Peña del Águila.

Sin haber tenido lugar la extinción del contrato de concesión de obra pública, paradójicamente la Administración municipal ha adoptado actos que no guardan una relación directa con el contenido de la concesión de obra pública, pero que si afectan a la buena marcha de dicho contrato.

Concretamente, con fecha de 03/08/2017, mediante resolución nº 2017-1906, la Alcaldía Presidencia, adjudicó contrato administrativo de servicios para la "redacción de un proyecto básico y de ejecución de piscina cubierta en las instalaciones deportivas de Mancha Real". En el Pliego de Prescripciones Técnicas de dicho contrato, se determina que la piscina cubierta se ubicará en el municipio de Mancha Real, junto a la piscina municipal, en una franja de terreno que se encuentra ubicada entre las calles Aznaitín y la Avenida Peña del Águila. (Expte. 1060/2017)

Por otro lado, con fecha de 13/09/2016, mediante resolución nº 2016-0993, la Alcaldía Presidencia, aprobó "proyecto técnico para la ejecución de dos pistas de pádel", redactado por la Arquitecto municipal de Mancha Real. Previamente, el servicio técnico municipal había significado en informe de fecha de 08/09/2016, que las pistas de pádel a ejecutar se ubicarán en un solar de titularidad municipal, que se encuentra identificado en el Inventario Municipal de Bienes del Ayuntamiento de Mancha Real, con el nº de orden 70, existiendo plena disponibilidad del terreno para la ejecución de la obra. La ejecución de la actuación consistente en la ejecución de dos pistas de pádel corresponderá a la Diputación de Jaén, en virtud de delegación acordada por el Pleno municipal, en sesión ordinaria de fecha de 12/07/2016. Mediante resolución nº 6283, de fecha de 06/09/2017, dictada por el órgano competente de la Diputación Provincial, se adjudicó el proyecto de obra de "ejecución de dos pistas de pádel en Mancha Real. Subv. 2016/3417), redactado por la Arquitecto municipal de Mancha Real. (Expte. 563/2016)

Por tanto, es perfectamente constatable, que, con posterioridad a la celebración del contrato de concesión de obra pública, el Ayuntamiento de Mancha Real ha adoptado actos que afectan a la buena marcha de dicho contrato y que imposibilitan la explotación de la obra.



V.- Observada la concurrencia de culpas, es de interés resaltar las siguientes sentencias.

La Sala de lo Contencioso, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en sentencia de fecha de 26/07/2010, declaró lo siguiente:

“ (...) uno y otro contratante han incumplido obligaciones esenciales, lo que conlleva la inexistencia de indemnización de los daños y perjuicios causados, tanto a la Administración como al contratista, y, por tanto, la devolución de la garantía definitiva (...) ” (ROJ STSJ M 9795/2010)

La Sala de lo Contencioso, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, en sentencia de fecha de 13/04/2012, declaró lo siguiente:

“ (...) pero lo que el precepto legal no prevé es el supuesto de concurrencia de culpas, siendo la práctica de los Tribunales y del Consejo de Estado la que ha llegado a la conclusión de que en determinados casos no se producirá esa consecuencia de la indemnización por los daños y perjuicios. Y así en el Dictamen del Consejo de Estado número 1641/1992, de 27 de enero de 1993, se dijo: “Procede la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, pero apreciándose concurrencia de culpas que debe exonerar a aquel de las consecuencias previstas en el artículo 53 de la Ley de Contratos: pérdida de la fianza e indemnización de daños y perjuicios a la Administración” (...) ”

VI.- El servicio técnico municipal, en informe de fecha de 20/11/2015, ha puesto de manifiesto lo siguiente:

“ (...) Este Servicio Técnico entiende que esta Administración no ha sufrido daños ni perjuicios por los incumplimientos que se recogen en su informe de fecha 9/9/2014, ya que el solar donde se iba a construir no ha sufrido ningún cambio que afecte a su valor, manteniendo por tanto su clasificación, ni a este Ayuntamiento le ha causado daño económico alguno al no haberse realizado el Acta de Replanteo ni haberse iniciado las obras (...) ”

VII.- Vista la actitud de abandono por parte del concesionario en la ejecución del contrato, es factible que el contratista renuncie expresamente a la ejecución del contrato.

La renuncia expresa del contratista a la ejecución de un contrato de obras debidamente formalizado debe considerarse causa de resolución del contrato por incumplimiento de la obligación esencial del mismo de ejecutar las obras, sin perjuicio de que pueda apreciarse el incumplimiento de obligaciones concretas que operen el mismo efecto y sin que, en consecuencia, proceda esperar a que se produzca demora en la ejecución de obras. (Informe 27/99, de 30 de junio de 1999. “Renuncia por parte del contratista a la ejecución del contrato como causa de resolución del contrato” JCCAEE).

VIII.- La Arquitecto municipal, en su informe de fecha de 08/02/2016, ha puesto de manifiesto lo siguiente:



(...) Dicho convenio es firmado por D^a Micaela Navarro Garzón, Consejera para la Igualdad y Bienestar Social y D^a Micaela Martínez Ruíz, Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Mancha Real, cambiando por tanto las condiciones contractuales. Este Servicio Técnico tiene conocimiento del CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA CONSEJERÍA PARA LA IGUALDAD SOCIAL Y EL AYUNTAMIENTO DE MANCHA REAL PARA LA CONCERTACIÓN DE PLAZAS, al examinar el recurso potestativo de reposición presentado por D. Pedro Luis Bejar Martínez, en representación de GERIÁTRICOS URBANOS S.L, ante el Acuerdo Plenario que se acordó en la sesión ordinaria celebrada al efecto el día 10 de noviembre de 2015. Y entiende por tanto que han cambiado las condiciones contractuales y que los incumplimientos manifestados en los informes emitidos con anterioridad por este Servicio Técnico, no concurre culpa por el contratista en el retraso de la ejecución de las obras (...)

Debe significarse que en los supuestos en los que exista alguna razón debidamente justificada que lo aconseje, para poder apartarse del criterio seguido por la Administración en actuaciones precedentes, no bastará con una simple motivación, sino que ha de ser convincente, con "una justificación objetiva y razonable".

El artículo 18.2 del Código Europeo de Buena Conducta, determina que los funcionarios evitarán adoptar decisiones basadas en motivos breves, vagos o que no contengan un razonamiento individual.

Cabe considerar que la Arquitecto municipal no ha explicado en grado suficiente, su cambio de criterio.

IX.- El artículo 88 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, pone de manifiesto que la garantía definitiva responde: a) De las penalidades impuestas al contratista por ejecución defectuosa y demora; b) De los gastos, daños y perjuicios causados por el incumplimiento; c) De los daños y perjuicios causados cuando la resolución del contrato; d) Y en el contrato de suministros, de la inexistencia de vicios o defectos de los bienes suministrados.

En el supuesto que nos ocupa, queda patente la actitud de abandono por parte del concesionario en la ejecución del contrato. El concesionario ha estimado y manifestado que es inviable el proyecto. Asimismo, se ha abstenido de presentar los documentos pertinentes para poder proceder al replanteo del proyecto. Y además ha solicitado la devolución de la garantía definitiva.

El artículo 208.4 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, determina que "en todo caso el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida".

Conclusiones

Primera. - *Ha transcurrido el plazo máximo de un mes sin que la Administración haya dictado y notificado la resolución expresa. Según lo determinado por la legislación reguladora del procedimiento administrativo común, el silencio administrativo tendrá efecto desestimatorio en*



los procedimientos de impugnación de actos administrativos. En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

Con anterioridad a la fecha de interposición del recurso administrativo, es constatable una actitud de abandono por parte del concesionario en la ejecución del contrato.

Con posterioridad a la fecha de interposición del recurso administrativo, es constatable como el Ayuntamiento de Mancha Real ha adoptado actos que afectan a la buena marcha del contrato de concesión de obra pública y que imposibilitan la explotación de la obra.

Segunda. - *A fecha presente, dada la concurrencia de culpas, procede resolver el contrato, sin indemnización de daños y perjuicios, y con devolución de la garantía definitiva.*

Propuesta de actuación administrativa

Primera. - *Se propone que por el órgano competente se dicte resolución expresa en el procedimiento administrativo de impugnación del acto que ha sido recurrido por Geriátricos Urbanos SL.*

Se propone que la resolución del recurso administrativo sea desestimatoria, manteniéndose el acto administrativo recurrido tal y como fue dictado en su día.

Segunda. - *Se propone que el órgano de contratación, con sujeción al procedimiento legalmente establecido, acuerde la resolución del contrato y determine los efectos de la resolución.*

Es cuanto informe y propone el funcionario que suscribe."

Con fecha 14 de noviembre de 2017, nº 2017-0247 se emite informe por la Intervención municipal, sobre Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad financiera.

Con fecha 14 de noviembre de 2017, nº 2017-0303, se fiscaliza por la Intervención municipal el recurso de reposición, concluyendo en iguales términos a los recogidos en la primera propuesta de actuación administrativa contemplada en el informe del Anexo I (Informe propuesta de actuación administrativa emitido por el funcionario, técnico de administración general), de conformidad a la misma.

En base a todo lo anterior, esta Alcaldía eleva al Pleno la siguiente propuesta:

Primero. - Desestimar el recurso de potestativo de reposición presentado por don Pedro Luis Béjar Martínez, con DNI 7490390-A, actuando en nombre y representación de la mercantil GERIATRICOS URBANOS SL, con CIF B-11786274, y domicilio a efectos de notificación en la calle Valtravieso nº28, bajo, B, 28023 de Madrid contra el acuerdo de pleno de fecha 10 de noviembre de 2015, de "TERCERO. - ACUERDO DE NO DEVOLVER LA GARANTÍA CONTRACTUAL A LA EMPRESA CONCESIONARIA GERIÁTRICOS URBANOS S.L. Y DE INICIAR, POR PROCEDIMIENTO DE URGENCIA, EL EXPEDIENTE PARA RESOLVER EL



CONTRATO CORRESPONDIENTE.

Manteniéndose el acto administrativo recurrido en los términos que figuran en el acuerdo plenario de fecha 10 de noviembre de 2015.

Quedando agotada la suspensión provisional de la ejecución del acuerdo impugnado, con la resolución del recurso administrativo, sin perjuicio de que si el interesado interpone recurso contencioso-administrativo, se mantendría la suspensión del acto hasta tanto se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud.

Segundo. - Habiéndose producido los siguientes hechos.

Con anterioridad a la fecha de interposición del recurso administrativo, es constatable una actitud de abandono por parte del concesionario en la ejecución del contrato.

Con posterioridad a la fecha de interposición del recurso administrativo, es constatable como el Ayuntamiento de Mancha Real ha adoptado actos que afectan a la buena marcha del contrato de concesión de obra pública y que imposibilitan la explotación de la obra.

Dado que la fecha presente, existe la concurrencia de culpas, iniciar el procedimiento de resolución del contrato administrativo de redacción del proyecto básico y de ejecución, la redacción del estudio de seguridad y salud y la dirección de obras, así como la construcción, equipamiento, dotación y explotación del servicio público, de gestión integral de un centro residencial para personas mayores en Mancha Real (Jaén), en régimen de concesión de obra pública, por el artículo 245. j) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece como causa de resolución del contrato de concesión de obra pública, el abandono, la renuncia unilateral, así como el incumplimiento por el concesionario de sus obligaciones contractuales esenciales. Y El artículo 245. i) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece como causa de resolución del contrato de concesión de obra pública, la imposibilidad de la explotación de la obra pública como consecuencia de acuerdos adoptados por la Administración concedente con posterioridad al contrato.”

El Ayuntamiento Pleno, visto el dictamen favorable emitido por la Comisión Informativa de Hacienda, Personal y Desarrollo Económico, en votación ordinaria y por mayoría de los/as asistentes, ACUERDA:

Aprobar la anterior Propuesta en los términos en que ha sido expuesta.

(Se abstiene en la adopción del acuerdo el Concejal D. Ildefonso Fernández Linares y el resto vota a favor)

TERCERO.- APROBACIÓN DEL PRESUPUESTO MUNICIPAL PARA EL EJERCICIO DE 2018.

De orden de la Presidencia se da cuenta de la siguiente Propuesta de la Alcaldía, de fecha 1 de diciembre de 2017:

“PROPUESTA.- Por esta Alcaldía, tal y como dispone el 168 del R.D.L. 2/2004 de 5 de marzo,



por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante TRLHL) ha sido formado el Presupuesto General de este Ayuntamiento para el ejercicio de 2018.

Al citado Presupuesto, se une la documentación que se precisa tal y como establece el artículo 168 citado así como los anexos y documentación complementaria a que se refiere el artículo 166 del TRLHL.

El Presupuesto formado, ha sido informado por la intervención, tal y como así dispone el artículo 168.4 del TRLHL. Asimismo se ha procedido a emitir informe independiente del previsto en el artículo 168.4 del TRLHL, evaluando el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, regla del gasto, principio de sostenibilidad financiera, y nivel de la deuda de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7, 12, 13 y 15.7 de la Ley Orgánica 2/2012 de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante LOEPSF) y artículo 16.2 del R.D. 1463/2007 de 2 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria, en su aplicación a las Entidades Locales.

Por otro lado, se ha emitido informe por la intervención de este Ayuntamiento, mediante el que se determina el límite de gasto no financiero a aprobar por esta Corporación para 2018, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 30 de la LOEPSF.

Conforme a lo anterior, esta Alcaldía propone al Pleno de esta Corporación, para que, en virtud de la competencia atribuida en el artículo 22.2.e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, adopte el siguiente **ACUERDO**:

1º.- Aprobar el Presupuesto General de este Ayuntamiento para 2018, que resumido por capítulos se detalla a continuación:

Estado de Gastos		
Capítulo	Descripción	Importe
Capítulo 1	Gastos de Personal	2.989.217,48
Capítulo 2	Gastos en bienes corrientes y servicios	3.494.955,75
Capítulo 3	Gastos financieros	3.000,00
Capítulo 4	Transferencias corrientes	405.568,98
Capítulo 5	Fondo de contingencia y otros imprevistos	0,00
Capítulo 6	Inversiones reales	742.772,00
Capítulo 7	Transferencias de capital	4.526,39
	Total Gastos No Financieros	7.640.040,60
Capítulo 8	Activos financieros	10.000,00
Capítulo 9	Pasivos financieros	31.553,14
	Total Gastos financieros	41.553,14
	Total Presupuesto de Gastos	7.681.593,74

Estado de Ingresos		
Capítulo	Descripción	Importe
Capítulo 1	Impuestos directos	3.216.644,31
Capítulo 2	Impuestos indirectos	41.408,87
Capítulo 3	Tasas y otros ingresos	1.539.720,42
Capítulo 4	Transferencias corrientes	2.838.548,69
Capítulo 5	Ingresos patrimoniales	35.271,36
Capítulo 6	Enajenación de inversiones reales	0,05
Capítulo 7	Transferencias de capital	0,02
	Total Ingresos No Financieros	7.671.593,72



Capítulo 8	Activos financieros	10.000,00
Capítulo 9	Pasivos financieros	0,02
	Total Ingresos Financieros	10.000,02
	Total Presupuesto de Ingresos	7.681.593,74

2º.- Aprobar el límite de gasto no financiero de este Ayuntamiento para 2018, a efectos de lo dispuesto en el artículo 30 de la LOEPSF; fijándose en la cantidad de 6.432.621,52 €.

No obstante lo anterior, el Pleno acordará lo que estime procedente.”

Toma la palabra la Sra. Martínez Ruiz y dice: El grupo municipal socialista va a votar en contra de la propuesta de presupuesto para el año 2018 por varias razones:

1) Porque ha sido informado desfavorablemente por la intervención, debido a que no se cumplen los límites del complemento específico en las retribuciones de los funcionarios.

2) Porque es una copia de los presupuesto que nos presentaron en los años 2015, 2016 y 2017, e incluso un presupuesto inferior al de 2017 en 11.833 euros.

3) Porque este equipo de gobierno no hace ningún esfuerzo inversor en nuestro municipio, solo se dedica a inversiones 742.772 euros, un 9,67% del total del presupuesto, cada vez menos inversiones, 211.530 euros menos que en 2017.

4) Porque las únicas partidas que aumentan son las destinadas a gastos en bienes corrientes, por importe de 299.251 euros.

No es un presupuesto que piense en aumentar servicios, en crear infraestructuras, en elevar la actividad económica de nuestro pueblo, ni en crear empleo con las mínimas inversiones que se presupuestan.

Toma la palabra el Sr. Martínez de la Hoz y dice: Mi grupo va a votar a favor aunque no son nuestros presupuestos y son mejorables, hay cosas con las que no estamos de acuerdo, pero en gran parte sí estamos de acuerdo y no hay otros presupuestos; no nos corresponde, porque mi grupo es pequeño, plantear otra alternativa presupuestraria sino al grupo mayoritario de la oposición; no estamos aquí para obstaculizar al equipo de gobierno, cuando está en minoría, si no hay otras alternativas.

Toma la palabra la Sra. Alcaldesa y remitiéndose a la memoria del presupuesto dice: Estos presupuestos son los más inversores de los últimos años con fondos propios (sin contar subvenciones, que ya llegarán); todas las partidas aumentan salvo el Capítulo III, donde va deportes y baja respecto al año anterior, por el tema de la piscina cubierta que se presupuestó para 2017; tenemos toda la capacidad de endeudamiento; tenemos mas de 700.000 euros de inversión (sondeo, residencia, cementerio, etc ...); el informe desfavorable del Inteventor lo es por el tema del complemento específico que lo arrastramos todos desde la época de Paco Cobo; en definitiva, son unos buenos presupuestos para Mancha Real.

Toma la palabra la Sra. Martínez Ruiz y dice: No es cierto que sea el presupuesto más inversor de los últimos años, además de los muchos millones de euros que se invirtieron desde los años 2009 a 2014 en nuestro pueblo, provenientes de otras administraciones, las inversiones con financiación propia del Ayuntamiento han sido el doble en otros años, así por ejemplo si consulta las liquidaciones del presupuesto, desde el año 2011, verá que se invirtió 1.435.728,59 euros, en 2012 se invirtió 1.786.242 euros, en 2013 se invirtieron 904.382,72, en 2015 se invirtieron 809.424 euros y, ahora, en 2018 solo se preveen 742.722 euros.



Finalmente, toma la palabra la Sra. Alcaldesa y dice: Reitero que son los presupuestos más inversores con fondos propios de los últimos años y esto es cierto.

El Ayuntamiento Pleno, visto el dictamen favorable emitido por la Comisión Informativa de Hacienda, Personal y Desarrollo Económico, en votación ordinaria y por mayoría de los/as asistentes, ACUERDA:

Aprobar la anterior Propuesta en los términos en que ha sido expuesta.

(Votan en contra de la adopción del acuerdo los/as Concejales D^a Micaela Martínez Ruiz, D. José Carlos Cobo López, D^a Ana Sánchez Ramírez, D. Pablo Gómez Yera, D^a Ana María Linares Guerrero y D. Ildefonso Fernández Linares y el resto vota a favor)

Y siendo las veinte horas y quince minutos de este mismo día y no habiendo más asuntos de que tratar, la Sra. Presidenta levanta la sesión, extendiéndose el día de su firma la presente acta, de todo lo cual yo, como Secretario, doy fe.

Documento firmado electrónicamente