

**BORRADOR DEL ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA DEL
AYUNTAMIENTO PLENO CELEBRADA EL DÍA 11 DE SEPTIEMBRE DE 2014**

En el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial de Numancia de la Sagra, sita en la Plaza del Ayuntamiento Nº 10, siendo las doce horas y dos minutos del día 11 de septiembre de dos mil catorce, jueves, bajo la Presidencia del Sr. Alcalde titular D. Pedro Vicente García Martín, se reúne el Ayuntamiento Pleno, previa convocatoria al efecto, al objeto de celebrar sesión extraordinaria, con la asistencia de los siguientes Sres. Concejales:

Grupo Municipal PP: D^a M^a del Carmen Ambite del Toro, D. Juan Carlos Sánchez Trujillo y D^a. Raquel Romero Escallón.

Grupo Municipal PSOE: D. Miguel Ángel Fuerte Martínez

Grupo Municipal UPN: D. Sergio del Val Alfonsín y D^a. Susana Fernández Pino.

Grupo Municipal URI: D^a. Eva Dono López

Concejales No Adscritos:

D^a Manuela Martínez Fernández.

D. Julio Rodríguez Hervás.

No asiste ni se excusa:

-D. José Fernández Hervás.

Fedatario el Secretario: D. Joaquín – Andrés Muñiz Fernández.

ORDEN DEL DIA

Punto único.- Resolución del contrato de concesión administrativa para el uso del suelo dotacional y ejecución de obra para residencia de tercera edad y centro de día en Numancia de la Sagra (Toledo). Solicitud dictamen al Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

ORDEN DEL DIA

PUNTO ÚNICO.- RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN ADMINISTRATIVA PARA EL USO DEL SUELO DOTACIONAL Y EJECUCIÓN DE OBRA PARA "RESIDENCIA DE TERCERA EDAD Y CENTRO DE DÍA EN NUMANCIA DE LA SAGRA (TOLEDO). SOLICITUD DICTAMEN AL CONSEJO CONSULTIVO DE CASTILLA-LA MANCHA.

Dada cuenta del dictamen favorable emitido por la Comisión Informativa celebrada el 8 de septiembre, por 4 votos a favor del PP y 2 abstenciones (1 del PSOE y 1 de N.A.) que se transcribe:

Visto que por el pleno de 29 de julio de 2014 se inició el procedimiento de oficio, en relación por la posible resolución del contrato de "Concesión administrativa para el uso del suelo dotacional –sito en la c/ Esquivias nº 2 de Numancia de la Sagra- para la construcción, equipamiento y gestión de una residencia de tercera edad y centro de día de Numancia de la Sagra (Toledo)", adjudicado por el pleno de este ayuntamiento de Numancia de la Sagra en sesión celebrada el día 20 de abril de 2006 a la empresa GESTIONES RESNUM, S.L, por incumplimiento imputable al contratista por las causas que se resumen:

- Incumplimiento de los plazos, tanto parciales como totales, para la construcción de la Residencia y Centro de Día. El plazo total para finalizar la construcción era de 24 meses y han pasado varios años desde la finalización del mismo sin terminar la obra ni prestar el servicio.

-Que la construcción se encuentra paralizada desde hace más de un año y que no se están manteniendo las medidas de seguridad, lo que está ocasionando que se esté accediendo libremente a la misma por personal ajeno, así como la retirada o robo del vallado perimetral.

- Graves incumplimientos que la concesionaria viene realizando: incumplimiento de los plazos previstos en el pliego y autorizaciones, falta de destino del edificio a los usos previstos, IMPAGO DEL CANON variable, abandono de la obra en construcción, incumplimiento de las medidas de seguridad.

Visto que se emitió informe de Secretaría sobre la Legislación aplicable y el procedimiento a seguir.

Visto que con fecha 30 de julio se concede plazo de audiencia al avalista, y con fecha 4 de agosto se notifica al contratista el periodo de audiencia, finalizados los plazos de audiencia, se ha presentado alegaciones el contratista "GESTIONES RESNUM, S.L." con fecha 13 de agosto, señalando domicilio a efectos de notificaciones en el Bufete Moraleda Abogados, sito en c/Marqués de Mendigorriá, nº 14, escalera C, 1º de Toledo

Visto que con fecha 3 de septiembre, la asistencia jurídica emitió informe en el que se ratificaba el incumplimiento del contratista, cuyo contenido se transcribe:

"INFORME JURÍDICO SOBRE LAS ALEGACIONES A LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE OBRAS Y CONCESIÓN ADMINISTRATIVA

ALEGANTE: GESTIONES RESNUM, S.L.

FECHA: 13/08/2014

A solicitud del Alcalde se emite el presente informe jurídico a la vista del expediente administrativo y de la legislación aplicable.

LEGISLACIÓN APLICABLE:

- *Real Decreto legislativo 2/2002, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de contratos de las Administraciones Públicas.*
- *Real Decreto 1098/2001, del 12 de octubre, por el que se aprueba el reglamento general de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas.*
- *Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local.*
- *Contrato de concesión de fecha 20/06/2006*



- *Pliego de condiciones técnicas y de cláusulas administrativas.*
INFORMO:

PRIMERO.- En cuanto a la fundamentación para la puesta en marcha del expediente de resolución del presente contrato me remito al informe jurídico emitido 16 de julio de 2014, que consta en el procedimiento referenciado.

SEGUNDO.- Respecto a las alegaciones primera a cuarta nada proceder informar de contrario puesto que es un relato de los hitos del procedimiento de contratación que constan como tales en el expediente administrativo al que nos remitimos en todo aquello que no concuerde con el mismo.

TERCERO.- En cuanto a la alegación QUINTA.
Efectivamente las partes (Administración contratante y concesionaria) acordaron libre y voluntariamente asumir como obligación por parte de la empresa titular de la concesión administrativa, según consta en el párrafo 3º de la cláusula quinta del pliego aprobado por el Pleno, el deber de entregar a favor del Ayuntamiento de Numancia las obras y construcciones ejecutadas hasta el momento de la resolución del contrato, libre de obligación o gravamen, sin derecho a recibir indemnización alguna por parte del adjudicatario o compensación por parte del adjudicador.

Si la adjudicataria entendía que dicha estipulación contravenía el ordenamiento jurídico debía entonces haber impugnado el pliego aprobado por el Pleno del Ayuntamiento y no haber participado en el concurso por entender que tal obligación era abusiva. En vez de ello, participó asumiendo la totalidad del pliego y firmó el contrato con el Ayuntamiento sin poner ningún tipo de inconveniente, quizás pensando que no se vería en las circunstancias actuales.

Efectivamente existe libertad de pactos, siempre y cuando no contravengan el interés público y el ordenamiento jurídico; sin embargo en el supuesto que nos ocupa no se pone en juego el interés público sino que es el concesionario quien asume libremente el riesgo de perder lo ejecutado en caso de resolución del contrato por su incumplimiento, la asunción del pliego ha supuesto que de haber existido otros posibles licitadores los mismos habrían desistido de participar en el procedimiento de contratación por no poder asumir la potencial pérdida de lo ejecutado en caso de incumplimiento doloso del concesionario.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo:

STS de 18 mayo 2004. Limitaciones al principio de libertad de pactos

"a) El artículo 4 LCPAP se refiere a la libertad de pactos, de manera que la Administración puede concertar aquéllos que tenga por conveniente siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración. Pero la condición de Administración pública sujeta a ésta a un procedimiento que garantiza la concurrencia (art. 11.1 LCAP) con una doble finalidad: proteger los intereses económicos de la Administración, suscitando en cada caso la máxima competencia posible, y garantizar la igualdad en el acceso a la contratación con la Administración. De tal manera que dicha libertad de pacto se conjuga con la necesidad de una oferta conocida

por los posibles interesados que no puede verse alterada en el momento de la adjudicación mediante la aceptación de una propuesta que no se adecue al objeto del contrato [arts. 11.2.c) y 13 LCPAP] contemplado en el Pliego de condiciones; esto es, que se aparte del objeto contemplado en el expediente de adjudicación, al que se han de incorporar los pliegos en los que la Administración establezca las cláusulas que han de regir el contrato a celebrar [art. 11.2.c) LCAP]”.

STS de 19 mayo 1997. Las obligaciones surgen de los **pactos, convenios o acuerdos**, por los que se configuran las prestaciones y contraprestaciones

“En el acto administrativo aquí contemplado, por el contrario, se crea o constituye un derecho inexistente con anterioridad, dada la limitación del uso de esa vía pública, con la correspondiente contraprestación obligacional, en definitiva, dinerariamente evaluable. Dicho acto, formalmente denominado de autorización, presupone un pacto, convenio o acuerdo de voluntades mediante el cual como contraprestación al uso permitido de un bien, se obliga el usuario a realizar las obras de reparación especificados en tal acuerdo, libremente aceptado por ambas partes, que, por ende, están **obligadas a su cumplimiento en los términos pactados**, conforme a lo dispuesto en los artículos 2.3 y 4.2 de la Ley de Contratos del Estado , 112.2.2.º del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 abril, 1254 y 1278 del Código Civil”.

Efectivamente la Administración contratante ha querido ser muy exigente, como no podía ser de otra manera, con la concesionaria a fin de que el compromiso de construir y explotar la nueva residencia de ancianos se llevara a buen término, algo que supone una salvaguarda para el interés general.

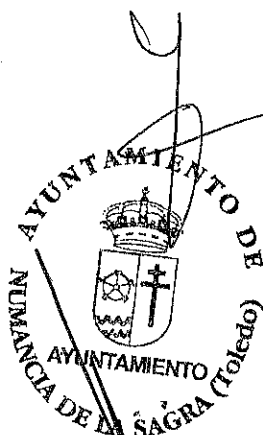
Finalmente se ha visto truncada la ejecución y puesta en funcionamiento del nuevo equipamiento asistencial, puesto que desde hace varios años la obra está parada y sin acabar, con riesgo para las personas por no haberse adoptado las medidas necesarias por el concesionario y con un deterioro progresivo de lo ejecutado.

Por lo tanto, debemos entender que procede **la incautación de lo ya ejecutado sin obligación de indemnizar** a la concesionaria, sin que esto resulte un enriquecimiento injusto por parte de la Administración.

CUARTO.- En cuanto a la cuantificación de lo ya ejecutado.

En la misma alegación quinta se nos dice por la concesionaria que lo ya ejecutado supone el 40% de la obra proyectada y que las partidas ya asumidas por esa mercantil asciende a la cantidad de **DOS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL SETECIENTOS SESENTA Y SIETE EUROS, CON CINCUENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (2.242.767,59€)**, según los documentos 1 y 2 que se unieron al primer escrito de alegaciones presentado en el anterior expediente de resolución.

En cuanto al grado de ejecución de obra los Servicios Técnicos Municipales han elaborado un informe a fin de comprobar tal extremo resultando que el porcentaje es muy inferior respecto del indicado por la concesionaria, así se nos dice que la obra está ejecutada en un **17,26%**. El cálculo se ha realizado teniendo en cuenta las partidas previstas en el proyecto



de ejecución y las efectivamente existentes en la obra con el desglose que se detalla en el informe municipal.

Conociendo las partidas ejecutadas los Servicios Municipales han aplicado los precios presentados por la propia concesionaria de tal modo que se llega a la cantidad de SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL, DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS, CON DIEZ CÉNTIMOS (632.288,10€), es decir menos de un tercio de lo que ahora se reclama por la concesionaria.

En la valoración de la obra existente se habrá de tener en cuenta la **depreciación** de la misma por su paulatino deterioro ocasionado por la falta de previsión del constructor que ha supuesto la entrada de agua en la planta del sótano, así como el vandalismo por no instalar las vallas o cerramientos pertinentes.

Por lo tanto, en cuanto al porcentaje de ejecución y valoración se deberá estar a lo calculado por los Servicios Técnicos en base a los propios datos ofrecidos por la concesionaria en su proyecto.

CUARTA.- (Debe decir QUINTA).- En cuanto a la sexta alegación. Causas de incumplimiento.

Es la propia concesionaria quien admite que efectivamente no se han cumplido los plazos de finalización y puesta en funcionamiento de la residencia de la tercera edad, con el perjuicio que eso ha causado para el municipio, asumiendo igualmente que, al menos, parte de esa culpa es imputable a la concesionaria.

La normativa de contratación a la que hacíamos alusión en nuestro informe inicial de este expediente, indica que el incumplimiento de las condiciones esenciales del contrato por parte del contratista de un modo consciente e imputable ha de suponer la resolución del contrato por una actuación dolosa del concesionario.

Se alegan por la concesionaria las siguientes causas:

1ª.- Necesidad de aprobar una modificación de la calificación del suelo. Como la propia alegante expone el documento por el que se cambiaba el uso de parte del suelo que había sido previsto para la construcción de la residencia quedó aprobado el día 26 de septiembre de 2007 y el contrato de concesión el día 29 de noviembre de 2007, es decir hace ahora SIETE AÑOS y la obra se encuentra paralizada desde hace más de cuatro años sin que sea imputable esa paralización a la Administración Local.

2ª.- Falta de comprobación del acta de replanteo de las obras. A esta Administración no le consta la existencia de la misma, ni que por parte de la concesionaria se hubiera realizado tal trámite, siendo obvio por público y conocido que las obras se han iniciado y que se encuentran paralizadas desde hace más de cuatro años.

Tales circunstancias no pueden ser imputadas a la Administración como argumento para deber entender la paralización como justificada, puesto que por el Ayuntamiento no se le ordenó la detención de las mismas, todo lo contrario. Tampoco se le requiere a la concesionaria por una defectuosa localización de las obras dentro de la parcela, objeto principal del acta de replanteo.

3ª.- Por último se alude a la causa principal y realmente única que ha motivado la paralización de las obras: el agotamiento de los recursos propios e inexistencia de recursos financieros ajenos.

La falta de previsión económica ha sido realmente la causa de paralización del proyecto, imputable exclusivamente a la concesionaria de la obra.

Como bien sabe la alegante la suscripción del contrato administrativo supone la asunción del principio de "riesgo y ventura" del empresario que aun habiendo acreditado inicialmente su solvencia económica no ha contado finalmente con los recursos económicos, sea cual sea su origen, por lo tanto actuando con una evidente falta de previsión que ahora debe serle imputable y causante de la resolución que ahora se está tramitando.

QUINTA.- (Debe decir SEXTA).- En cuanto a la séptima alegación y el procedimiento de resolución.

El anterior expediente de resolución ha sido caducado por el Pleno del Ayuntamiento no porque el inicio de aquel fuera adoptado por un órgano incompetente sino por el transcurso del plazo de tres meses que prevé la normativa de contratación para dictar resolución.

De cualquier modo sí se debe aclarar que el Decreto de inicio del primer expediente, antes de ser notificado a la concesionaria fue ratificado por el Pleno del Ayuntamiento en su sesión del día 16 de abril de 2014.

Por lo tanto, no estamos ante dos expedientes administrativos sino uno puesto que el primero ha sido caducado y con ello finalizado, siendo ahora el Pleno municipal quien inicia el siguiente, puesto que no han desaparecido las causas de resolución que se invocaron en aquel, siendo en todo caso el Pleno quien ostenta la competencia para resolver el contrato de obras y concesión por haber sido el órgano que en su día aprobó aquel, todo ello de conformidad con el artículo 109 del RGLCAP.

SEXTA.- (Debe decir SÉPTIMA).- En cuanto a la octava alegación.

Efectivamente puesto que ha sido formulada oposición a la resolución por parte del Ayuntamiento será necesario recabar el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla La Mancha, suspendiendo mientras tanto el plazo para resolver, de conformidad con el artículo 109 del RGLCAP.

Lo que informo a los efectos oportunos, salvo mejor saber y entender del órgano decisor.

En Numancia de la Sagra a 3 de septiembre de 2014
Fdo.: J. Ismael Trigo López. Asesor Jurídico"

Visto cuanto antecede se propone adoptar el siguiente,

ACUERDO

PRIMERO. No procede tener en cuenta las alegaciones presentadas por la empresa GESTIONES RESNUM, S.L en relación con el expediente de Resolución del contrato de "Concesión administrativa para el uso del suelo dotacional -sito en la c/ Esquivias nº 2 de Numancia de la Sagra- para la construcción, equipamiento y gestión de una residencia de tercera edad y centro de día de Numancia de la Sagra (Toledo)", adjudicado por el pleno de

este ayuntamiento de Numancia de la Sagra en sesión celebrada el día 20 de abril de 2006, por los motivos expresados en los dos Informes de la Asesoría Jurídica y que se unen.

SEGUNDO. Todos los trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano correspondiente, según dispone el artículo 109.2 Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Solicitar, en base a los artículos 109.d) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, y 211.3 a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, el preceptivo Dictamen al CONSEJO CONSULTIVO DE CASTILLA-LA MANCHA a través de la Consejería de la Presidencia y Administraciones Públicas en relación con el expediente de Resolución del contrato de "Concesión administrativa para el uso del suelo dotacional y ejecución de obra para residencia de tercera edad y centro de día de Numancia de la Sagra (Toledo)"

CUARTO. Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del informe y la emisión del mismo, que deberá comunicarse a los interesados, así como la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos.

QUINTO. Para conocimiento del consejo consultivo, recibido el informe se elevará al pleno para decidir sobre la resolución del contrato con las siguientes propuestas:

1) Proceder a la Resolución del contrato de "Concesión administrativa para el uso del suelo dotacional –sita en la c/ Esquivias nº 2 de Numancia de la Sagra- para la construcción, equipamiento y gestión de una residencia de tercera edad y centro de día de Numancia de la Sagra (Toledo)", adjudicado por el pleno de este ayuntamiento de Numancia de la Sagra en sesión celebrada el día 20 de abril de 2006, por cuanto antecede.

2) La incautación de la garantía, dados los perjuicios causados al ayuntamiento:

- Pérdida de percepción del Canon variable.
- No instauración de los servicios de residencia de mayores y centro de día.
- Deterioro de la parcela de propiedad municipal sita en c/ Esquivias nº 2 de Numancia de la Sagra.

3) Recuperar por el Ayuntamiento de Numancia de la Sagra la posesión de la parcela de titularidad municipal sita en c/ Esquivias nº 2 de Numancia de la Sagra, con la edificación realizada sobre la misma sin indemnización alguna a la empresa concesionaria conforme a lo señalado en la Cláusula Quinta del Pliego de Condiciones por el que se licitó y adjudicó la concesión de uso de dicha parcela, así como por lo señalado en el contrato firmado entre el Ayuntamiento de Numancia de la Sagra y el contratista, **se suscribió** la Cláusula QUINTA que señala:

"(.../...)

Todas las construcciones realizadas en el recinto pasarán a propiedad municipal al finalizar o quedar resuelto el contrato libre de cualquier obligación, carga o gravamen

(...), sin derecho alguno por parte del adjudicatario a recibir indemnización ni compensación del adjudicador”

Por el concejal no adscrito se explica su abstención en atención a que no participó en el inicio del expediente y que no sabe uso que se le va a dar a la construcción una vez recibida.

Sometida la propuesta a votación, es transformada en acuerdo corporativo por 5 votos a favor (4 del PP y 1 del URI), 1 en contra del PSOE y 4 abstenciones (2 de UPNS y 2 N.A.).

No habiendo más asuntos de que tratar por el Sr. Alcalde se levanta la sesión siendo las doce horas y nueve minutos, de la que se extiende la presente acta, de la cual, como Secretario doy fe.

VºBº
EL ALCALDE,
EL SECRETARIO-INTERVENTOR,
Fdo. Pedro Vicente García Martín Fdo. Joaquín Andrés Muñiz Fernández

