

ACTA

Expediente nº:	Órgano Colegiado:
PLN/2023/3	El Pleno

ASISTENTES

ALCALDESA-PRESIDENTA

Doña Isabel Gómez García

SEÑORES CONCEJALES

G.M. Socialista

Don Manuel Ángel Chacón González
Doña Isabel María Bazán Fernández
Don José Manuel Fernández Rivera
Doña María Trinidad Jaén López
Don José Antonio Orellana Santos
Doña Virginia Bazán Calvillo
Don José Antonio Herrera Medrano
Doña María Magdalena Burdallo Moya
Doña María Remedios Trujillo Rodríguez
Don Antonio Martel Moreno

G.M. Popular

Don José Gabriel Calvente Nieto
Don Sergio Carrera Mateo
Doña Rocío Pazo Gómez

G.M. Ciudadanos Ubrique

Don Jorge Oliva Pérez

Sr. Secretario General

Don Salvador Ramírez Ramírez

Sr. Interventor Accidental

Don Rafael Ramos Jaén

No asiste:

Don Manuel Toro Rincón (G.M. Popular)
Don José Antonio Bautista Piña (G.M. AxSi)

En la Villa de Ubrique, siendo las veinte horas y quince minutos del día veintiocho de marzo del año dos mil veintitrés, previa convocatoria cursada al efecto, se reúne la Corporación Municipal en el Salón de Plenos, con el fin de celebrar sesión ordinaria, bajo la presidencia de la Sra. Alcaldesa-Presidenta, Doña Isabel Gómez García, y con la concurrencia de los Concejales reseñados al margen, asistidos del Secretario General de la Corporación, Don Salvador Ramírez Ramírez.

La documentación íntegra de los asuntos incluidos en el Orden del Día que debe servir de base al debate y en su caso votación, ha figurado a disposición de los Concejales, desde el mismo día de la convocatoria en la Secretaría de la Corporación.

Seguidamente y cerciorada la Alcaldía de que existe el quórum necesario para la válida constitución del Ayuntamiento Pleno en primera convocatoria, a tenor de lo establecido en el artículo 46.2.c de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, declaró abierto el acto, examinándose a continuación lo siguientes asuntos:

Una vez verificada por el Secretario la válida constitución del órgano, el Presidente abre sesión, procediendo a la deliberación sobre los asuntos incluidos en el Orden del Día



A) PARTE RESOLUTIVA

1. Aprobación del acta de la sesión anterior

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad/Asentimiento

La Sra. Presidenta pregunta si alguno de los presentes tiene que formular alguna observación al acta anterior, correspondiente a la sesión ordinaria celebrada el seis de marzo de 2023 que fue distribuida junto con la convocatoria. No habiendo consideraciones al acta, resultó aprobada por unanimidad.

2. Expediente 716/2023. Autorización festejo taurino "suelta de reses bravas" bajo la denominación "Toro del Gayumbo"

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad

A favor: (15)

G.M. Partido Socialista Obrero Español (11)

G.M. Partido Popular (3)

G.M. Partido Ciudadanos (1)

En contra: (0)

Abstenciones: (0)

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Atendido el escrito presentado por la Asociación "Peña Toro del Gayumbo" en el que solicita la conformidad del Ayuntamiento para la celebración de un festejo taurino popular, organizado por "Africa Taurina, S.L.", CIF: B-02986693 consistente en la suelta de reses bravas el próximo día 3 de septiembre de 2023 por diversas calles del municipio. De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 62/2003, de 11 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Festejos Taurinos Populares y se regulan determinados aspectos de los espectáculos taurinos, se somete a consideración plenaria la aprobación de los siguientes

ACUERDO

Primero: Prestar la conformidad de este Ayuntamiento a la organización, por parte de "Africa Taurina, S.L.", CIF: B-02986693 con domicilio en calle Real 21 ,1º derecha, Cortes de la Frontera -Malaga, de un festejo taurino popular consistente en la suelta de reses bravas, con la denominación de "Toro del Gayumbo", el próximo día 3 de septiembre de 2023, por diversas calles del municipio.

Segundo: Notificar el presente acuerdo a los interesados a los efectos oportunos.

3. Moción relativa al permiso de maternidad y paternidad en familias monoparentales.

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad

A favor: (15)

G.M. Partido Socialista Obrero Español (11)

G.M. Partido Popular (3)

G.M. Partido Ciudadanos (1)

En contra: (0)

Abstenciones: (0)



D. Jorge Oliva Pérez en calidad de Portavoz del Grupo Municipal de Ciudadanos Ubrique en el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Ubrique, en virtud del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales y legislación vigente en materia de Régimen Local, presenta para su debate y aprobación en el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Ubrique, la siguiente moción relativa al permiso de maternidad y paternidad en familias monoparentales

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

En los últimos años se han producido sentencias en los que se le reconocen permisos de maternidad más allá de las 16 semanas reconocidas, para familias monoparentales, lo cual a nuestro entender es lógico para evitar un trato discriminatorio para el cuidado de hijos cuando el niño tenga dos progenitores frente a las familias monoparentales. Fallos de los tribunales superiores de justicia de Cataluña, Madrid y Castilla-León han avalado dicha reclamación hasta las 32 semanas. Los tribunales superiores del País Vasco, Aragón, Cantabria, Extremadura y Baleares también lo han reconocido, pero con un límite de 26 semanas. Otros, como los de Asturias, La Rioja y Navarra, los han rechazado con el argumento de que tal posibilidad no está prevista en la ley.

Por señalar una sentencia a modo de ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (TSJEx) ha reconocido el derecho de una madre soltera que forma una unidad monoparental a disfrutar de 26 semanas de permiso, en lugar de las 16 estipuladas para un solo progenitor. El tribunal ha considerado que el menor tiene un trato "desigual" al no haber nacido en una familia biparental y le ha otorgado 10 semanas extra de permiso.

Sin embargo el pasado 8 de marzo, por cierto día Internacional de la mujer, el Tribunal Supremo emite una Sentencia de rechazado a que una madre en solitario pueda disfrutar del permiso por nacimiento y cuidado del menor que le habría correspondido al otro progenitor. El alto tribunal ha señalado que no ve cobertura legal para avalar el permiso doble para las familias monoparentales, subrayando que su función es "la aplicación e interpretación de la norma, pero no la creación del derecho".

La Sala IV ha dictado sentencia en el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal en relación a la solicitud de una progenitora de familia monoparental que solicitaba una prestación por nacimiento y cuidado de hijo adicional a la que ya había disfrutado.

La Sala desestima la pretensión por entender que la configuración del Régimen Prestacional de la Seguridad Social corresponde exclusivamente al legislador, que recientemente rechazó en el Senado una enmienda que pretendía introducir en la Ley una modificación en este sentido. Además, la sentencia razona que es al legislador al que le compete ponderar los distintos intereses en juego -corresponsabilidad en el cuidado del niño, interés del menor, interés del progenitor- y decidir al respecto la solución más conveniente.

El caso ha llegado al Supremo después de que la mujer presentara una demanda contra la decisión del Instituto Nacional de la Seguridad Social de no permitirle disfrutar también de la prestación por nacimiento y cuidado de menor que le correspondería al otro progenitor.

El Juzgado de lo Social Número 5 de Bilbao desestimó aquella demanda y, tras presentar recurso, el caso pasó a manos del Tribunal Superior de Justicia de



País Vasco, que corrigió la decisión inicial y dio la razón a la mujer. Ante tal resolución, la Fiscalía acudió al Tribunal Supremo para pedir que se unificara doctrina.

El conflicto que ahora resuelve el alto tribunal proviene de un goteo de sentencias judiciales que estaban permitiendo a algunas madres solteras ampliar la prestación de maternidad de 16 semanas hasta 26 o 32 semanas para evitar la discriminación de sus hijos respecto de las que tienen dos progenitores en casa.

ACUERDO

Primero.- Que el Ayuntamiento de Ubrique, inste al Gobierno de España a promover las modificaciones normativas necesarias para garantizar la igualdad de trato entre las familias biparentales y las familias monoparentales en cuanto a los permisos de maternidad y paternidad.

Segundo.- Instar a la Mesa del Congreso a tener una reunión específica sobre este asunto e iniciar la modificación legislativa necesaria para ampliar la maternidad y paternidad para las familias monoparentales.

4. Moción relativa al Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz.

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad

A favor: (15)

G.M. Partido Socialista Obrero Español (11)

G.M. Partido Popular (3)

G.M. Partido Ciudadanos (1)

En contra: (0)

Abstenciones: (0)

D. Jorge Oliva Pérez en calidad de Portavoz del Grupo Municipal de Ciudadanos Ubrique en el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Ubrique, en virtud del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales y legislación vigente en materia de Régimen Local, presenta para su debate y aprobación en el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Ubrique, la siguiente moción relativa al Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Los trabajadores del Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz se encontraban inmersos, a través de sus representantes sindicales, en una negociación con la Directiva del Consorcio para el establecimiento de una Relación de Puestos de Trabajo (RPT) justa que redistribuya el Capítulo I del presupuesto en función de los pormenores de cada puesto de trabajo.

Sorprendiendo que tras más de cuarenta años de funcionamiento del primer ente consorciado del país no dispongan a día de hoy de dicha RPT. Sorprendentemente, el Consejo de Dirección del Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz, en sesión extraordinaria de 2 de febrero de 2023 acuerda “Finalizar las actuales negociaciones de la RPT, dado que no se dan las circunstancias adecuadas para que se realicen de buena fe y, por consiguiente, llegar a un acuerdo satisfactorio para ambas partes”, tal y como reza en el acta de la sesión extraordinaria del Consejo de Coordinación.

El Consejo de Dirección entendió como un “acto de mala fe” la realización de legítimas marchas y manifestaciones convocadas por los sindicatos SBC, SAB y CSIF, que no hacían más que reclamar lo que consideran que les corresponde por justicia a los trabajadores.



El personal es insuficiente y está en una situación precaria, que en ningún caso garantiza la calidad del servicio. Según dispone la directiva europea UNE 37120 de “Desarrollo sostenible en las Ciudades. Indicadores para los servicios urbanos y de Calidad de Vida” la ratio de bomberos deseable sería de 1/1000 habitantes.

Si bien dicha ratio sería deseable, a día de hoy no supone más que un horizonte lejano hacia el que se ha de caminar, desgraciadamente estamos yendo en dirección contraria.

No se ha incrementado una sola plaza en los últimos 18 años en la provincia de Cádiz para la prestación de un servicio integral de emergencias en los 42 municipios y 1.188.353 a los que asiste, en condiciones dignas y seguras, para ellos y para todos. En nuestro municipio, el segundo con más habitantes de la sierra de Cádiz, se está prestando un servicio tan necesario con personal insuficiente para garantizar un servicio de calidad, donde además hemos visto recientemente la desaparición del Grupo de Rescate de Montaña, que durante años ha realizado más de 300 intervenciones y ha rescatado a más de 500 personas. Por lo cual entendemos que el Consejo de Dirección del Consorcio provincial está dejando de lado a Ubrique.

Entre las reclamaciones de los representantes de los trabajadores también figuran:

- Más políticas de prevención activa.
- La realización de reuniones de seguridad y prevención de forma rutinaria con otros cuerpos de protección, con presencia de los mandos a turnos.
- Campañas rutinarias de concienciación en colaboración con las asociaciones de vecinos de todas las localidades, también para instruir sobre formas de actuar en caso de incendio.
- Reuniones internas, entre los mandos a turnos, para auditar el servicio.

Por si fuera poco, señalan una serie de carencias adicionales, como son:

- La falta de implementación operativa de actividades de prevención proactivas.
- La falta de evaluaciones de riesgo de las actuaciones sobre el terreno para implementar instrucciones de trabajo que establezcan un personal mínimo de seguridad para cada tipo intervención.
- La falta de seguridad por el uso de aparatos altamente peligrosos que no están de acuerdo con la normativa, por ejemplo, la falta de extractores de humos en los parques con presencia de camiones.

Ante todo lo dicho, la reclamación de una RPT justa y equilibrada, que atienda a las funciones reales y especificidades actuales del servicio, y que permita el incremento de personal necesario para la cobertura digna y en condiciones de seguridad de las intervenciones, se hace a todas luces urgente, necesaria y de obligado cumplimiento.

En base a lo expuesto, desde nuestro Grupo Municipal proponemos la aprobación de los siguientes acuerdos.

ACUERDO

PRIMERO. Instar al Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz, y más concretamente a su Consejo de Dirección, a retomar las negociaciones con los representantes sindicales para la elaboración de una Relación de Puestos de Trabajo justa.

SEGUNDO. Dar oportuno traslado del acuerdo adoptado al Consorcio de Bomberos de la Provincia de Cádiz, al Sindicato de Bomberos de Cádiz, al Sindicato Andaluz de Bomberos y a la Central Sindical Independiente de Funcionarios.



B) ASUNTOS DE URGENCIA

5. Expediente 2632/2022 Liquidación definitiva nulidad contrato Bioreciclaje de Cádiz

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad

A favor: (15)

G.M. Partido Socialista Obrero Español (11)

G.M. Partido Popular (3)

G.M. Partido Ciudadanos (1)

En contra: (0)

Abstenciones: (0)

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

A la vista de los siguientes antecedentes:

Documento	Fecha
Dictamen Consejo Consultivo 461/2022	30/06/2022
Aclaración Dictamen Consejo Consultivo	27/07/2022
Providencia Inicio	18/08/2022
Informe Intervención	02/09/2022
Informe Jurídico	12/09/2022
Acuerdo incoación	27/09/2022
Certificado no presentación alegaciones trámite audiencia	18/10/2022
Propuesta declaración de Nulidad	25/10/2022
Dictamen del Consejo Consultivo número 957/2022	21/12/2022
Alegaciones Bioreciclaje de Cádiz S.A.	12/01/2023
Informe de Secretaría	17/01/2023
Acuerdo Resolución	31/01/2023
Providencia inicio liquidación	13/02/2023
Informe Secretaría	22/02/2023
Informe Intervención	22/02/2023
Alegaciones Bioreciclaje de Cadiz S.A.	22/03/2023
Informe del Interventor	27/03/2023

Visto el Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo número 957/2022 de fecha 21 de de diciembre de 2022 cuyo contenido recoge entre otros aspectos;

De esta forma, ni existe contrato firmado con la contratista, ni el convenio firmado con el Consorcio Bahía de Cádiz cubre el periodo temporal en el que se prestan los servicios. En definitiva, resulta evidente que concurre la causa de nulidad prevista en la letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, al que se remite el artículo 32.a) de la LCSP, consistente en haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello, pues no existe trámite alguno relativo a tal contratación.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo



35.1 de la LCSP, de acuerdo con el cual “la declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación provisional o definitiva, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato, que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubieran recibido en virtud del mismo y si esto no fuera posible se devolverá su valor. La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido”. Debe procederse, pues, a la liquidación del contrato.

Visto el informe del Interventor Municipal de fecha 27 de marzo de 2023 que se transcribe a continuación;

“1.- La empresa habla de sobrecostes derivados de mayor extensión del servicio. Esos sobrecostes no resultan acreditados ni procedentes, puesto que la mayor extensión del servicio como se alega por la mercantil fueron abonados una vez facturados y las cantidades no abonadas son reconocidas por este Ayuntamiento en la liquidación inicial que conforme a los documentos existentes asciende a 405.253,32 euros y no 405.243,32 de principal junto con los intereses y costas. Lo que ha ocurrido es que Bioreciclaje de Cadiz SA, como resulta acreditado y se viene argumentando, continuó prestando y facturando sus servicios más allá de la fecha final del convenio (01/07/2008) por lo que, obviamente, la misma continuó facturando a este Ayuntamiento, con el error, eso si, de que en dicha facturación se continuó incluyendo el concepto de amortización, concepto que tenía fecha límite de 8 años (01/07/2000 a 01/07/2008), no así el resto de los conceptos de gastos del servicio, gastos corrientes que surgen día a día e inherentes a la propia prestación del servicio. El gasto de inversión se recuperó, como estaba previsto en ese periodo de 8 años en el que se incluyó en la facturación. Más allá de ese período significa duplicar esa recuperación, que es lo que ha ocurrido, no asumiendo por tanto ningún sobrecoste sino todo lo contrario un enriquecimiento ilícito por parte de la empresa Bioreciclaje de Cádiz S.A. por importe de 490.796,72 euros, en detrimento de la Hacienda Municipal .

2.- En cuanto a una posible prescripción del hecho, se insiste en la prescripción de las acciones en el reconocimiento de la deuda de Bioreciclaje de Cádiz S.L. al Ayuntamiento y que la misma esta prescrita , sin embargo no se trata de un cuestión de prescripción de acciones sino de una revisión de oficio por una causa de nulidad, resultando como pone de manifiesto el Órgano Consultivo, evidente, que concurre la causa de nulidad prevista en la letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, al que se remite el artículo 32.a) de la LCSP, consistente en haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello, siendo la consecuencia de la nulidad la prevista en el artículo 35.1 de la LCSP, de acuerdo con el cual “la declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación provisional o definitiva, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato, que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubieran recibido en virtud del mismo y si esto no fuera posible se devolverá su valor

3.- Por último, esta Intervención no reconoce los intereses y costas en tanto no están impuestos por autoridad judicial alguna y en tanto que no se especifican las variables para su cálculo (tipo de interés aplicado, período de tiempo y deuda sobre la que se aplica), todo ello con la excepción del reconocimiento de Decreto de Tasación de costas aprobado hasta el momento, que corresponde a las costas por la inadmisión del Recurso de Casación nº 7903/2021 interpuesto contra la Sentencia por la Sala del TSJA dictada en el recurso de apelación nº 197/2021 que a su vez se interpuso contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 1 de Jerez de la Frontera dictada en los autos nº 293/2018 (reclamación de facturas de Jardinería).

En conclusión y en opinión de esta Intervención, ninguna de las alegaciones comentadas varían las pretensiones de este Ayuntamiento en la defensa de sus intereses, por lo que deben desestimarse las mismas, en su totalidad”.

De acuerdo con lo prevenido en el artículo 34.3 de la LCSP, se eleva al pleno la adopción del



siguiente acuerdo.

ACUERDO

PRIMERO.- Aprobar definitivamente la liquidación del contrato declarado nulo mediante acuerdo del Pleno de fecha 31 de enero de 2023, procediendo reconocer una cantidad a favor del Ayuntamiento -conforme informe de la Intervención Municipal - que ascienda al importe de 490.796,72 euros de principal y 205.743,12 euros de intereses por el concepto de amortización periodo 01/07/2008 a 31/12/2012 en la facturación por el Servicio de Recogida de Residuos Sólidos Urbanos y Limpieza Viaria -cobrado indebidamente por Bioreciclaje de Cádiz S.A. junto con los intereses devengados, descontándose por otro lado la cuantía adeudada por el Ayuntamiento correspondientes a los servicios prestados al Ayuntamiento a favor de Bioreciclaje de Cádiz S.A. por importe de 405.253,32 euros junto con intereses y costas devengadas, reconocidos, tasadas y aprobadas, judicialmente a la misma.

SEGUNDO.- Desestimar en su integridad las alegaciones presentadas por Bioreciclaje de Cadiz S.A de fecha 22 de marzo de 2023 de conformidad con lo prevenido en el informe del Interventor referido en la parte expositiva del presente acuerdo.

TERCERO.- Notificar el presente acuerdo a mercantil interesada, significándole que el mismo pone fin a la vía administrativa.

6. Expediente 3751/2022 Resolución contrato Los Amarillos SL

Favorable

Tipo de votación: Unanimidad

A favor: (15)

G.M. Partido Socialista Obrero Español (11)

G.M. Partido Popular (3)

G.M. Partido Ciudadanos (1)

En contra: (0)

Abstenciones: (0)

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Visto el informe del Interventor de fecha 30 de noviembre de 2022 en el que se pone de manifiesto la siguiente causa de resolución; "Impago por parte de la empresa Los Amarillos S.L. del canon de explotación estipulado, obligación contractual esencial de las recogidas como causa de resolución del contrato en el apartado g) del artículo 112 de la Ley13/95, de 18 de mayo, Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Concretamente se encuentran pendientes de pago las liquidaciones del Canon de concesión correspondientes a los ejercicios 2014 a 2022, ambos inclusive, por un montante global de 165.173,71.-euros, liquidaciones que han sido previamente notificadas al contribuyente".

Visto el informe del Secretario General de fecha 22 de diciembre de 2022 en el que se concluye "resulta acreditado que existe un impago por parte de la empresa Los Amarillos S.L. del canon de explotación establecido -reclamado y no cobrado a la fecha-, incumplimiento de la obligación contractual esencial, que sería una causa de resolución del contrato con arreglo a lo prevenido en el apartado g) del artículo 112 de la LCAP y con los efectos previstos en el artículo 114.4 de la LCAP por lo que al contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada, incoándose una vez resuelto el contrato el correspondiente mediante un procedimiento autónomo o pieza separada".

Vista las alegaciones del contratista de fecha 21 de febrero de 2023 registro numero 2023-E-



RE-276 solicitando el archivo del expediente sin más trámite.

Visto el informe jurídico del Secretario General del Ayuntamiento de Ubrique de fecha 3 de marzo de 2023, en el que se concluye:

“PRIMERO. Se propone la resolución del contrato conforme a lo prevenido en el artículo 112.g de la LCAP en correlación con lo prevenido en el artículo 9 de PCAP con los efectos previstos en el artículo 114.4 de la LCAP- con la indemnización a la Administración de los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada, incoándose una vez resuelto el contrato el correspondiente procedimiento autónomo o pieza separada, desestimando las alegaciones del contratista.

SEGUNDO. Dar traslado al Consejo Consultivo de Andalucía para emitir su preceptivo dictamen”.

Visto el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía numero 257/2023 de fecha 23 de marzo de 2023 cuyos fundamentos se transcriben a continuación;

I

Se solicita dictamen sobre el procedimiento tramitado por el Ayuntamiento de Ubrique (Cádiz), para la resolución del contrato denominado “concesión de las obras de construcción y explotación de la estación municipal de autobuses en el subsuelo de la zona verde de la Unidad de Actuación 2”. Por consiguiente, se trata de un contrato de concesión de obras y de explotación, regulado en los artículos 130 y siguientes de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), configurado, por tanto, como contrato administrativo de ejecución de obra, típico o nominado, del artículo 5.2.a) de la propia LCAP. Considerando la fecha de formalización del contrato, 20 de diciembre de 1996, las normas rectoras del contrato vienen dadas, además de por lo dispuesto en el Pliego de Cláusulas Jurídico Administrativas, por la citada LCAP, por la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, por la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y por el Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local (aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril). En su defecto, resultan aplicables las demás normas del Derecho Administrativo y, supletoriamente, las del Derecho Privado. Por su parte, la tramitación del procedimiento de resolución debe ajustarse a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), así como a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en lo que resulte aplicable.

II

Antes de examinar la cuestión de fondo debemos dejar constancia, en primer lugar, del carácter preceptivo de este dictamen, de acuerdo con el artículo 17.11 de la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía, en relación con el artículo 191.3.a) de la LCSP, ya que consta que el contratista se opone a la resolución del contrato pretendida por el Ayuntamiento. En segundo lugar, y respecto a la competencia para resolver el contrato, el artículo 212.1 de la LCSP establece que la resolución del mismo se acordará por el órgano de contratación de oficio o a instancia del contratista.

Por otra parte, y en tercer lugar, respecto a la tramitación del procedimiento, hay que recordar la aplicación del artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, con observancia de las reglas establecidas en el artículo 191 de la LCSP, de manera que la resolución del contrato está sometida al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de



oficio.

b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía.

c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos de los artículos 109 y 195 de la LCSP.

d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva.

Tales trámites han sido debidamente cumplimentados, como se desprende de los antecedentes fácticos de este dictamen, debiendo destacarse que la contratista ha tenido ocasión de formular alegaciones y presentar documentos en defensa de su derecho. El procedimiento que se inició el 31 de diciembre de 2022 no ha caducado, al no haber transcurrido el plazo de tres meses previsto en el artículo 21.3 en relación con el artículo 25.1.b), ambos de la Ley 39/2015, de acuerdo con la doctrina contenida en el dictamen 18/2023, de este Consejo Consultivo, si bien debe tenerse en cuenta que la resolución y su notificación debe hacerse antes del próximo 31 de marzo.

III

La Administración consultante fundamenta la resolución del contrato por incumplimiento por la concesionaria del pago del canon, por lo que entiende que concurre la causa de resolución prevista en el apartado g) del artículo 112 de la LCAP. De los antecedentes obrantes en el expediente administrativo queda patente el incumplimiento alegado.

Así, obra en el expediente informe de Tesorería del siguiente tenor:

“A fecha de hoy los cobros pendientes por tal concepto son los siguientes, por un montante total de 165.173,71 euros:

- Canon ejercicio 2014.....	17.488,84 euros.
- Canon ejercicio 2015.....	17.786,15 euros.
- Canon ejercicio 2016.....	18.070,73 euros.
- Canon ejercicio 2017.....	18.179,15 euros.
- Canon ejercicio 2018.....	18.397,30 euros.
- Canon ejercicio 2019.....	18.544,48 euros.
- Canon ejercicio 2020.....	18.451,76 euros.
- Canon ejercicio 2021.....	18.525,57 euros.
- Canon ejercicio 2022.....	19.729,73 euros.”

La concesionaria, por su parte, se limita a señalar que “lleva muchos años denunciando la falta de equilibrio del contrato de concesión y reclamando la oportuna compensación o modificación contractual que adecúe la obligación de pago del canon anual a la realidad de la explotación del servicio”. Dicha alegación se contesta por parte de la Secretaría, señalando lo siguiente: «desde el primer documento señalado como documento número 1 de contrario, se intenta desatender la obligación de pago del canon (precio del contrato) con fecha de 13 de febrero de 2012 intentando compensar el canon con unos daños que ni siquiera constan acreditados.

» Posteriormente en el año 2015 presentaron una renuncia expresa al contrato, fundamentando la renuncia en razones de liquidez para no seguir con el contrato e intentándola reconducir al mutuo acuerdo sin embargo tal pretensión no procedía en su momento, ya que desde ese el año anterior el contratista había dejado de abonar la contraprestación a la que se obligó, resultando inviable una resolución de mutuo acuerdo con petición incluso de devolución de garantía como se pretendía por la sociedad concesionaria en los términos del artículo 112.c) de la normativa del contrato de 1995.

» Con fecha de marzo de 2016, se solicita una modificación de contrato consistente en una compensación o reequilibrio, reproducimos lo alegado en el informe jurídico de 22 de



diciembre de 2022 se deduce que el concesionario que no haya llegado o pudiera haber llegado al nivel de ingresos previsto, no da derecho al concesionario al restablecimiento del equilibrio económico de la concesión al no tener encaje en ninguna de las causas planteadas a la compensación o re-equilibrio de la concesión.

» La Administración no modificó ni antes ni en el momento actual las características del servicio contratado y/o las tarifas abonadas por los usuarios como se viene informando, por lo que no procedía una compensación al contratista de manera que se que mantuviera el equilibrio de los supuestos económicos que fueron considerados como básicos en la adjudicación del contrato sino que lo que procedente fue que el contratista cumpliera sus obligaciones previstas en el pliego, siendo de inexorable exigencia el abono del canon concesional.

» En cualquier caso, lo alegado por el contratista no le autorizaba a dejar de cumplir las obligaciones que fuesen de su incumbencia, siendo así que el interés público demanda el regular desenvolvimiento del contrato e impide la aplicación de la doctrina de la *exceptio in adimpleti contractus*.

Y es que, como ya expresara este Consejo Consultivo en el dictamen 80/1995, existe aquí una modulación del principio de reciprocidad entre las obligaciones bilaterales, que no tiene la misma trascendencia en el ámbito administrativo que en el civil, pues mientras el incumplimiento de las cláusulas del contrato autoriza a la Administración para acordar su resolución, los incumplimientos de la Administración sólo dan lugar a la resolución del mismo en los casos previstos en la legislación de contratos, previa petición del contratista. Por consiguiente, la única posibilidad que le cabía era exigir de la Corporación el cumplimiento de sus obligaciones y la indemnización de daños y perjuicios que aquélla le hubiere ocasionado; ello sin perjuicio de que hubiese solicitado la resolución del contrato en el caso de que la estimare procedente por entender que la Administración con su comportamiento frustraba la gestión del servicio público adjudicado.

En definitiva, nos encontramos ante unos incumplimientos de la contratista graves y relevantes, requisito imprescindible para acordar la resolución contractual por este motivo, como ha puesto de manifiesto tradicionalmente el Consejo de Estado (dictámenes de 1 de marzo de 1979 y 9 de junio de 1988, entre otros) y este Consejo Consultivo (dictámenes 124 y 128/1998, entre otros). En las circunstancias descritas en el expediente, la falta de pago del canon, así como el incumplimiento de otras obligaciones calificadas como esenciales en el contrato, constituye el incumplimiento de una obligación esencial del contratista, causa de resolución contractual prevista en el artículo 112.g) de la LCAP. Obviamente, en relación a la falta de pago del canon, como también ha dicho este Consejo Consultivo, la propia naturaleza del contrato hace que el pago del canon constituya una obligación esencial del contrato, cuyo incumplimiento permite aplicar la causa de resolución citada.

IV

Respecto a las consecuencias de la resolución del contrato, este Consejo considera adecuado la aplicación del artículo 213.3 de la LCSP, tal y como propone el Ente Local consultante, es decir, la determinación y correlativa exigencia de los daños y perjuicios ocasionados.

CONCLUSIÓN

Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución del procedimiento tramitado por el Ayuntamiento de Ubrique (Cádiz), para la resolución del contrato denominado "concesión de las obras de construcción y explotación de la estación municipal de autobuses en el subsuelo de la zona verde de la Unidad de Actuación 2". Deberán seguirse los cauces para la resolución del contrato previsto en el artículo 109 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el reglamento general de la ley de contratos de las Administraciones públicas.



Examinada el resto documentación que la acompaña y de conformidad con lo establecido en los artículos 190, 191 y Disposición Adicional Segunda de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, se propone al pleno la adopción del acuerdo.

ACUERDO

PRIMERO.- Resolver el contrato de fecha 20 de diciembre de 1996 de Concesión de las obras de construcción y explotación de estación municipal de autobuses en el subsuelo de la zona verde de la Unidad de Actuación 2ª suscrito con la sociedad mercantil Los Amarillos S.L. por concurrir la causa de impago por parte de la empresa Los Amarillos S.L. del canon de explotación establecido - reclamado y no cobrado a la fecha -, incumplimiento de la obligación contractual esencial, que sería una causa de resolución del contrato con arreglo a lo prevenido en el apartado g) del artículo 112 de la LCAP en conexión con el prevenido en el artículo 9 del PCAP.

Lo que conllevaría los efectos correspondientes de conformidad con lo establecido en los artículos 114.4 de la ley 13/1995 de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones Publicas - incautación garantía y daños perjuicios-.

SEGUNDO.- Desestimar las alegaciones del contratista en su totalidad de acuerdo con lo prevenido en los Informes obrantes en el expediente y el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 257/2023 de fecha 23 de marzo.

TERCERO.- Incautar la garantía constituida por incumplimiento culpable del contratista de conformidad con lo establecido en los artículos 114.4 de la LCAP por importe de 11.488,51 euros.

CUARTO.- Iniciar los trámites necesarios para proceder al cobro de las cantidades en concepto de canon dejadas de percibir desde el año 2014, ascendiendo el importe a fecha de 2022 a la cuantía de 165.173,71 euros, todo ello sin perjuicio de las cantidades adicionales por tal concepto se vayan devengando hasta la total reversión y puesta a disposición del inmueble a favor del Ayuntamiento.

QUINTO. Acordar la apertura de pieza separada para la determinación de los daños y perjuicios causados al Ayuntamiento, previa determinación e informe de los servicios técnicos municipales sobre el inmueble.

SEXTO. Notificar la presente Resolución a los interesados, con indicación de los recursos correspondientes, a los efectos oportunos.

C) ACTIVIDAD DE CONTROL

7. Dación de cuentas de los Decretos

Por los titulares de las distintas Delegaciones y la Alcaldía se dio cuenta al Pleno de las principales gestiones realizadas y decisiones adoptadas en cada una de las Áreas municipales, en los términos que constan en el correspondiente archivo de audio.



C) RUEGOS Y PREGUNTAS

Y no habiendo ruegos y preguntas ni más asuntos que tratar, por orden de la Alcaldía, se levanta la sesión, siendo las veinte horas y cuarenta y cinco minutos del día de la fecha, de todo lo cual se levanta la presente acta de la que, como Secretario General, doy fe.

Diligencia.- Se hace constar que las intervenciones en los distintos puntos del Orden del Día de la presente sesión plenaria constan íntegramente en archivo de audio que tiene asignado un hash número 2938b888ffb67e03e8b0c466da51701f y cifrado MD5.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

