

Presidencia

Referencia:	27964/2017
Procedimiento:	Sesiones del Consejo de Gobierno 21-12-2017
PRESIDENCIA (SORTA01)	

**ACTA DEL CONSEJO DE GOBIERNO EN SESIÓN EJECUTIVA EXTRAORDINARIA
CELEBRADA EL DÍA 21 DE DICIEMBRE DE 2017**

PRESIDENTE:

Excmo. Sr.: D. Juan José Imbroda Ortiz

ASISTEN:

**Excmo. Sr. Vicepresidente 1º. del Consejo de Gobierno y Consejero de Economía,
Empleo y Administraciones Públicas:** D. Daniel Conesa Mínguez (ausente)

**Excmo. Sra. Vicepresidenta 2ª. del Consejo de Gobierno y Consejera de Presidencia y
Salud Pública:** Dª. Mª. de la Paz Velázquez Clavarana.

Vocales:

D. Manuel A. Quevedo Mateos, Consejero de Coordinación y Medio Ambiente.

D. Francisco Javier González García, Consejero de Fomento.

Dª. Esther Donoso García-Sacristán, Consejera de Hacienda.

D. Antonio Miranda Montilla, Consejero de Educación, Juventud y Deporte.

Dª. Fadela Mohatar Maanan, Consejera de Cultura y Festejos.

D. Daniel Ventura Rizo, Consejero de Bienestar Social.

D. Isidoro F. González Peláez, Consejero de Seguridad Ciudadana.

Secretaria Acctal: Dª. Gema Viñas del Castillo.

En la Ciudad de Melilla, siendo las trece horas y quince minutos del día veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete, previa convocatoria reglamentaria, se reúnen, en el despacho de la Presidencia, los señores anteriormente reseñados, al objeto de celebrar sesión ejecutiva extraordinaria del Consejo de Gobierno.

Abierta la sesión por la Presidencia, se adoptaron los siguientes acuerdos:

Presidencia

PUNTO PRIMERO: APROBACIÓN ACTAS SESIONES ANTERIORES.-

ACG818.2017121.- El Consejo de Gobierno adoptó el siguiente acuerdo

Conocidas por los asistentes el Acta de la sesión anterior, celebrada el día 15 de diciembre pasado, es aprobada por unanimidad.

PUNTO SEGUNDO.- COMUNICACIONES OFICIALES.- ACG819.20171221: El Consejo de Gobierno queda enterado:

- Firma del Convenio de Colaboración entre la Administración General del Estado (Ministerio de Hacienda y Función Pública) y la Ciudad de Melilla para la Financiación de los Costes de Funcionamiento de la Planta Desalinizadora.
- Firma del Convenio de Colaboración entre la Administración General del Estado (Ministerio de Hacienda y Función Pública) y la Ciudad de Melilla para la Financiación de actuaciones Relacionadas con la reparación de los daños causados por el terremoto de 25 de enero de 2016 en Melilla.
- Firma del Convenio de Colaboración entre la Administración General del Estado (Ministerio de Hacienda y Función Pública) y la Ciudad de Melilla para la Financiación de Actuaciones en Melilla.
- **Sentencia**, de fecha 13/12/17, dictada por la Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía por la que se resuelve el **Recurso de Suplicación núm. 1572/2017** interpuesto por [REDACTED] contra la Ciudad Autónoma de Melilla y Ministerio Fiscal sobre tutela de derechos fundamentales y libertades públicas con declaración de derechos.
- Auto nº 8/17 de fecha 12 de diciembre de 2017, dictado por el **Juzgado de lo Penal nº 1 de Melilla**, recaído en **P.A. 97/11**, por delito contra la seguridad vial, conducción temeraria, falsedad y resistencia, seguido contra [REDACTED].
- **Sentencia nº 121/17** de fecha 24 de noviembre de 2017, dictada por el Juzgado de Menores nº 1 de Melilla, recaída en autos de **Expte. de Reforma nº 147/17**, contra la menor H.S., por un presunto delito de lesiones.
- Auto de fecha 12 de diciembre de 2017, dictado por el **Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº1 de Melilla**, recaído en **P.O. 6/17**, instado por **Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, S.A.** contra Ciudad Autónoma de Melilla. Asunto: Suspensión del procedimiento contra acuerdo de Consejo de Gobierno de 10-03-2017, que desestima reclamación de responsabilidad patrimonial (Consejería de Hacienda).

Presidencia

- **Sentencia nº 186/17** de fecha 12 de diciembre de 2017, dictada por el **Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Melilla**, recaída en **P.O. 16/16**, incoado en virtud de recurso contencioso-administrativo interpuesto por **Almacenes Kamal Abdelkader S.L.** contra CAM, (Consejería de Presidencia y Salud Pública). Asunto: Desestimación recurso contencioso-administrativo contra Orden nº 1227, de 26-10-2016 de la Consejería de Presidencia y Salud Pública que desestima recurso potestativo contra Orden nº 568 de 19-06-15 que impone sanción pecuniaria de 60.000€.

- Auto de 07-12-2017 dictado por la **Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía**, con sede en Málaga, recaído en **P.O. 409/2002**, incoado en virtud de recurso contencioso-administrativo interpuesto por **URBASER, S.A.** contra la Ciudad Autónoma de Melilla (Consejería de Medio Ambiente).

-Sentencia nº 143/17 de fecha 11 de diciembre de 2017, dictada por el **Juzgado de Menores nº 1 de Melilla**, recaída en autos de **EXPTE. DE REFORMA Nº 164/17**, contra los menores H.S. y S.C.H., por un presunto delito de lesiones.

- Sentencia nº 151/17 de fecha 12 de diciembre de 2017, dictada por el **Juzgado de Menores nº 1 de Melilla**, recaída en autos de **EXPTE. DE REFORMA Nº 153/17**, contra el menor S.B.H , por un presunto delito de robo con violencia o intimidación.

-Sentencia nº 146/17 de fecha 11 de diciembre de 2017, dictada por el **Juzgado de Menores nº 1 de Melilla**, recaída en autos de **EXPTE. DE REFORMA Nº 134/17**, contra los menores H.S., O.S. y S.C.H. , por un presunto delito de lesiones.

PUNTO TERCERO: ACTUACIONES JUDICIALES.-

ACG820.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda de conformidad con informe de los Servicios Jurídicos de la CAM, que literalmente dice:

“Personación: Juzgado 1º Instancia e Instrucción nº 5 - D.P. 581/17

Delito: Conducción bajo influencias del alcohol.

Contra: [REDACTED]

Daños: Rotura de 9 metros de ladrillos vista.

El Excmo Sr. Presidente, por Decreto número 31, de fecha 31 de marzo de 2000 (publicado en BOME num. 3674, de 6-4-00), ha dispuesto lo siguiente:

“La Ley Reguladora de las bases de Régimen Local, aplicable por expresa remisión del artículo 30 del Estatuto de Autonomía de Melilla, tras su modificación efectuada por la Ley 111/99, de 21 de abril, en su artículo 21.1.k) establece que “El Alcalde es el Presidente

Presidencia

de la Corporación y ostenta, en todo caso, las siguientes atribuciones: El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del Ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y en caso de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre, para su ratificación.

Como quiera que el Pleno de la Excm. Asamblea, el 28 de junio de 1995, delegó en el Consejo de Gobierno “el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales y la defensa en los procedimientos incoados contra la Ciudad Autónoma de Melilla” con el fin de unificar en un mismo órgano las competencias antes referidas, VENGO EN DELEGAR en el Consejo de Gobierno las competencias que al Presidente de la Ciudad atribuye el art. 21.1.k) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, con las especialidades que el mismo recoge”.

Por su parte, el Consejo de Gobierno, en sesión de 20 de febrero de 2004 (BOME num. 4064, de 27-02-2004), acordó que para el ejercicio de las acciones judiciales deberá evacuarse dictamen previo emitido por la Asesoría Jurídica, salvo en los casos en que ese dictamen sea realizado por la Secretaría Técnica de la Consejería o por un Letrado de la misma.

En cumplimiento de lo anterior, el Letrado que suscribe propone aceptar el ofrecimiento de acciones realizado por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 5 y la personación en las D.P. 581/17, al objeto de reclamar cuanto proceda en derecho por los daños ocasionados a bienes municipales, designando a tal efecto, a los Letrados de los Servicios Jurídicos para que, indistintamente, se encarguen de la dirección del procedimiento y de la representación de esta Ciudad.

Es todo cuanto el Letrado que suscribe tiene el honor de informar.”

- ACG821.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda de conformidad con informe de los Servicios Jurídicos de la CAM, que literalmente dice:

“Personación: PIEZA SEPARADA DE MEDIDAS CUATELARES 226/17 – PROCEDIMIENTO ABREVIADO 226/17, ante el T.S.J.A.

Apelado: CLECE, S.A.

Apelante: CIUDAD AUTÓNOMA DE MELILLA

Presidencia

Asunto: Medida cautelar relativa por el impago de varias facturas, así como intereses de demora de las mismas, correspondientes a la prestación a la de gestión y dinamización de los centros de atención socioeducativa sitios en los distritos IX y V de la CAM.

El Excmo. Sr. Presidente, por Decreto número 31, de fecha 31 de marzo de 2000 (publicado en BOME num. 3674, de 6-4-00), ha dispuesto lo siguiente:

“La Ley Reguladora de las bases de Régimen Local, aplicable por expresa remisión del artículo 30 del Estatuto de Autonomía de Melilla, tras su modificación efectuada por la Ley 111/99, de 21 de abril, en su artículo 21.1.k) establece que “El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta, en todo caso, las siguientes atribuciones: El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del Ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y en caso de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre, para su ratificación.

Como quiera que el Pleno de la Excma. Asamblea, el 28 de junio de 1995, delegó en el Consejo de Gobierno “el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales y la defensa en los procedimientos incoados contra la Ciudad Autónoma de Melilla” con el fin de unificar en un mismo órgano las competencias antes referidas, VENGO EN DELEGAR en el Consejo de Gobierno las competencias que al Presidente de la Ciudad atribuye el art. 21.1.k) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, con las especialidades que el mismo recoge”.

Por su parte, el Consejo de Gobierno, en sesión de 20 de febrero de 2004 (BOME num. 4064, de 27-02-2004), acordó que para el ejercicio de las acciones judiciales deberá evacuarse dictamen previo emitido por la Asesoría Jurídica, salvo en los casos en que ese dictamen sea realizado por la Secretaría Técnica de la Consejería o por un Letrado de la misma.

Por cuyo motivo en el presente caso, habiendo emplazado el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Melilla a esta Ciudad para que se persone ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, conforme lo previsto en el artículo 48.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el Letrado que suscribe propone que acepte dicho ofrecimiento y se persone, como parte apelante, en autos de **P.S.M.C. 226/17 - P.A. 226/17, seguido a**

Presidencia

instancias de CLECE, S.A., designando a tal efecto, a los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Ciudad, para que, indistintamente, se encarguen de la dirección del procedimiento y de la representación de esta Ciudad.

Es todo cuanto el Letrado que suscribe tiene el honor de informar.”

- **ACG822.20171221.**- El Consejo de Gobierno acuerda de conformidad con informe de los Servicios Jurídicos de la CAM, que literalmente dice:

“Ejercicio de acciones

Reclamación daños producidos en accidente ocurrido el 23-2-17

Daños: Farola

Vehículo: [REDACTED]

Atestado Policía Local nº 254/17

El Excmo Sr. Presidente, por Decreto número 31, de fecha 31 de marzo de 2000 (publicado en BOME num. 3674, de 6-4-00), ha dispuesto lo siguiente:

“La Ley Reguladora de las bases de Régimen Local, aplicable por expresa remisión del artículo 30 del Estatuto de Autonomía de Melilla, tras su modificación efectuada por la Ley 111/99, de 21 de abril, en su artículo 21.1.k) establece que “El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta, en todo caso, las siguientes atribuciones: El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del Ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y en caso de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre, para su ratificación.

Como quiera que el Pleno de la Excma. Asamblea, el 28 de junio de 1995, delegó en el Consejo de Gobierno “el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales y la defensa en los procedimientos incoados contra la Ciudad Autónoma de Melilla” con el fin de unificar en un mismo órgano las competencias antes referidas, VENGO EN DELEGAR en el Consejo de Gobierno las competencias que al Presidente de la Ciudad atribuye el art. 21.1.k) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, con las especialidades que el mismo recoge”.

Presidencia

Por su parte, el Consejo de Gobierno, en sesión de 20 de febrero de 2004 (BOME num. 4064, de 27-02-2004), acordó que para el ejercicio de las acciones judiciales deberá evacuarse dictamen previo emitido por la Asesoría Jurídica, salvo en los casos en que ese dictamen sea realizado por la Secretaría Técnica de la Consejería o por un Letrado de la misma.

En cumplimiento de lo anterior, el Letrado que suscribe propone **el ejercicio de acciones judiciales**, con el fin de reclamar los daños producidos a bien municipal en accidente de tráfico ocurrido el día 23-2-17, designando a tal efecto, indistintamente, a **los Letrados de la Corporación** para que, indistintamente, se encarguen de la dirección del procedimiento y de la representación de esta Ciudad.

Es todo cuanto el Letrado que suscribe tiene el honor de informar.”

-ACG823.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda de conformidad con informe de los Servicios Jurídicos de la CAM, que literalmente dice:

“Dictamen personación en J. Delitos Leves 60/17 – J. de Instrucción nº 1

Daños: Reno de decoración navideña en Plaza Héroes de España

Acusado: [REDACTED].

El Excmo Sr. Presidente, por Decreto número 31, de fecha 31 de marzo de 2000 (publicado en BOME num. 3674, de 6-4-00), ha dispuesto lo siguiente:

“La Ley Reguladora de las bases de Régimen Local, aplicable por expresa remisión del artículo 30 del Estatuto de Autonomía de Melilla, tras su modificación efectuada por la Ley 111/99, de 21 de abril, en su artículo 21.1.k) establece que “El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta, en todo caso, las siguientes atribuciones: El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del Ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y en caso de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre, para su ratificación.

Como quiera que el Pleno de la Excma. Asamblea, el 28 de junio de 1995, delegó en el Consejo de Gobierno “el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales y la defensa en los procedimientos incoados contra la Ciudad Autónoma de Melilla” con el fin de unificar

Presidencia

en un mismo órgano las competencias antes referidas, VENGO EN DELEGAR en el Consejo de Gobierno las competencias que al Presidente de la Ciudad atribuye el art. 21.1.k) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, con las especialidades que el mismo recoge”.

Por su parte, el Consejo de Gobierno, en sesión de 20 de febrero de 2004 (BOME num. 4064, de 27-02-2004), acordó que para el ejercicio de las acciones judiciales deberá evacuarse dictamen previo emitido por la Asesoría Jurídica, salvo en los casos en que ese dictamen sea realizado por la Secretaría Técnica de la Consejería o por un Letrado de la misma.

En cumplimiento de lo anterior el Letrado que suscribe, teniendo conocimiento de los Autos de J. Delitos Leves 60/17 que se siguen en el Juzgado de Instrucción nº 1 de esta Ciudad, por daños ocasionados a reno de adorno navideño, y haciendo uso del derecho a mostrarse parte en el mencionado procedimiento, propone que el Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Melilla se persone en los autos de J. Delitos Leves 60/17, con el fin de reclamar los daños producidos a bienes municipales, designando a tal efecto, indistintamente, a los Letrados de la Corporación para que, indistintamente, se encarguen de la dirección del procedimiento y de la representación de esta Ciudad.

Es todo cuanto el Letrado que suscribe tiene el honor de informar.”

- **ACG824.20171221.-** El Consejo de Gobierno acuerda de conformidad con informe de los Servicios Jurídicos de la CAM, que literalmente dice:

“Personación en Expediente de Reforma nº 163/17, Jdo. de Menores Nº 1.

Asunto: Robos con violencia o intimidación.

Responsable Civil: Ciudad Autónoma.

Menores: O.A.H. y M.A.

El Excmo. Sr. Presidente, por Decreto número 31, de fecha 31 de marzo de 2000 (publicado en BOME num. 3674, de 6-4-00), delegó en el Consejo de Gobierno las competencias que al Presidente de la Ciudad atribuye el artículo 21.1.k) de la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local, según la modificación realizada por la Ley 11/1999, de 21 de abril.

Presidencia

En virtud de esa delegación, corresponde al Consejo de Gobierno acordar el ejercicio de las acciones judiciales, administrativas y la defensa de la Ciudad Autónoma en las materias de su competencia; en caso de urgencia, en materias de competencia del Pleno, dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre, para su ratificación.

Por su parte, el Consejo de Gobierno, en sesión de 20 de febrero de 2004 (BOME num. 4064, de 27-2-04), acordó que para el ejercicio de las acciones judiciales deberá evacuarse dictamen previo emitido por la Asesoría Jurídica, salvo en los casos en que ese dictamen sea realizado por la Secretaría Técnica de la Consejería o por un Letrado de la misma.

Por cuyo motivo en el presente caso, teniendo conocimiento de la incoación por parte del **Juzgado de Menores Nº 1 de Melilla**, de **Expediente de Reforma nº 163/17** en el que figura esta Ciudad Autónoma como responsable civil, el Letrado que suscribe, propone que el Consejo de Gobierno de esta Ciudad Autónoma se persone en el mismo, designando a tal efecto, a los Letrados de los Servicios Jurídicos de la Ciudad Autónoma de Melilla, para que, indistintamente, se encarguen de la dirección del procedimiento y de la representación de esta Ciudad.

Es todo cuanto el Letrado que suscribe tiene el honor de informar.”

ASUNTOS PRESENTADOS POR LA CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, EMPLEO Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

PUNTO CUARTO: ACG825.20171221.- RECTIFICACIÓN ERRORES MATERIALES EN BASES DE LA CONVOCATORIA DE PROVISIÓN PUESTO DE PERSONAL DIRECTIVO PROFESIONAL DE DIRECTOR GENERAL DE SEGURIDAD CIUDADANA.- ACG.20171221

De conformidad con el artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, **VENGO EN PROPONER** se proceda a la rectificación de los errores materiales detectados en las “Bases de la Convocatoria para la provisión del puesto de personal directivo profesional de Director General de Seguridad Ciudadana” (Acuerdo Consejo Gobierno de fecha 5 de diciembre de 2017), en el sentido siguiente:

Donde dice:

“...

Presidencia

Es objeto de las presentes bases la selección, mediante el procedimiento de libre designación, del puesto directivo profesional de **Director General de Gestión Tributaria**, perteneciente a la plantilla de personal de Alta Dirección de la Ciudad (BOME nº 5431 de fecha 4 de abril de 2017) dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 13 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP) y el artículo 60 del Reglamento de Gobierno y Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla (REGA).

...”

Debe decir:

“...

Es objeto de las presentes bases la selección, mediante el procedimiento de libre designación, del puesto directivo profesional de **Director General de Seguridad Ciudadana**, perteneciente a la plantilla de personal de Alta Dirección de la Ciudad (BOME nº 5431 de fecha 4 de abril de 2017) dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 13 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP) y el artículo 60 del Reglamento de Gobierno y Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla (REGA).

...”

Donde dice:

“...

2.- FUNCIONES

Las principales funciones a desempeñar por el titular del puesto directivo “**Director General Consejería Presidencia**” serán las de ejercer la dirección, coordinación y gestión de las materias que le correspondan y en particular las siguientes:

...”

Debe decir:

“...

Presidencia

2.- FUNCIONES

Las principales funciones a desempeñar por el titular del puesto directivo “**Director General de Seguridad Ciudadana**” serán las de ejercer la dirección, coordinación y gestión de las materias que le correspondan y en particular las siguientes:

...”

PUNTO QUINTO: ACG826.20171221.- HORARIOS COMERCIALES Y DETERMINACIÓN DE DOMINGOS Y FESTIVOS DE APERTURA AUTORIZADA EN EL AÑO 2018.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta de la Consejería de Economía, Empleo y Administraciones Públicas que literalmente dice lo siguiente:

“Horarios comerciales y determinación de domingos y festivos de apertura autorizada en el año 2018

Exposición de Motivos

1.- El artículo 22.1º.2ª de la Ley Orgánica 2/1995 de 13 de marzo, de Estatuto de Autonomía de Melilla (BOME núm. 62 de 14 de marzo de 1995) dispone que:

“Corresponde a la Ciudad de Melilla la ejecución de la legislación del Estado en las siguientes materias:

2ª Comercio interior”.

El citado artículo, en su número 2º, determina el alcance de sus competencias al señalar que:

“En relación con estas materias, la competencia de la Ciudad comprenderá las facultades de administración, inspección y sanción, así como la potestad normativa reglamentaria para la organización de los correspondientes servicios”.

Presidencia

2.- Mediante el Real Decreto 336/1996 de 23 de febrero (BOE núm. 70 de 21 de marzo de 1996) se transfirieron las competencias sobre Comercio Interior y Ferias Interiores, señalando:

“La Ciudad de Melilla ejercerá dentro de su territorio con la amplitud que permite su Estatuto de Autonomía, las siguientes funciones:

- a) *En materia de comercio interior. Las funciones de ejecución de la legislación del Estado en materia de comercio interior que hasta ahora correspondían a la Administración del Estado”.*

Continuarán en el ámbito competencial de la Administración estatal *“las funciones relativas a las bases, la coordinación y la ordenación de la actividad comercial general en todo lo que afecte al sector comercial”.*

3.- La Ley de Horarios Comerciales, Ley 1/2004, de 21 de diciembre (BOE núm. 307 de 22/12/04), modificada por lo dispuesto en el Título V del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su artículo 1 señala que: *“Dentro del marco definido por esta Ley y por el que, en su caso, desarrollen las Comunidades Autónomas, cada comerciante determinará con plena libertad el horario de apertura y cierre de sus establecimientos comerciales de venta y distribución de mercancías, así como los días festivos de apertura y el número de horas diarias o semanales en los que ejercerá su actividad”.*

El artículo 2 de la Ley 1/2004 dispone que: *“En el ejercicio de sus competencias, corresponderá a las Comunidades Autónomas la regulación de los horarios para la apertura y cierre de los locales comerciales, en sus respectivos ámbitos territoriales, en el marco de la libre y leal competencia y con sujeción a los principios generales sobre ordenación de la economía que se contienen en la presente Ley”.*

El artículo 4 de la misma Ley completa la precitada regulación en el sentido siguiente:

Presidencia

“1.- El número mínimo de domingos y días festivos en los que los comercios podrán permanecer abiertos al público será de dieciséis.

2.- Las Comunidades Autónomas podrán modificar dicho número en atención a sus necesidades comerciales, incrementándolo o reduciéndolo, sin que en ningún caso se pueda limitar por debajo de diez el número mínimo de domingos y festivos de apertura autorizada.

3.- Cada comerciante determinará libremente el horario correspondiente a cada domingo o día festivo de cada actividad.

4.- La determinación de los domingos o días festivos en los que podrán permanecer abiertos al público los comercios, con el mínimo anual antes señalado, corresponderá a cada Comunidad Autónoma para su respectivo ámbito territorial.

5.- Para la determinación de los domingos y festivos de apertura a los que se refieren los apartados 1 y 2, las Comunidades Autónomas deberán atender de forma prioritaria al atractivo comercial de los días para los consumidores, de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) La apertura en al menos un día festivo cuando se produzca la coincidencia de dos o más días festivos continuados.*
- b) La apertura en los domingos y festivos correspondientes a los periodos de rebajas.*
- c) La apertura en los domingos y festivos de mayor afluencia turística en la Comunidad Autónoma.*
- d) La apertura en los domingos o festivos de la campaña de Navidad.*

4.- El artículo 25 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista en la redacción dada por el Real Decreto–Ley 20/2012 de 13 de julio, establece la libertad del comercio para decidir sus propios periodos de rebajas y duración de las mismas. Así:

1.Las ventas en rebajas sólo podrán tener lugar en los periodos estacionales de mayor interés comercial según el criterio de cada comerciante.

2. La duración de cada periodo de rebajas será decidida libremente por cada comerciante.

Presidencia

5.- La ausencia de desarrollo estatutario en Melilla referente a la determinación del horario global máximo semanal, número de domingos y festivos autorizados para el comercio y demás atribuciones conferidas por la normativa básica estatal, y la posibilidad que ostentan las Comunidades Autónomas de abstenerse de toda regulación, conllevó la consecuencia inmediata de aplicación del principio de libertad absoluta para los comerciantes en el ejercicio de su actividad comercial, hasta la aprobación, por vez primera, del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28/11/03, de los Horarios Comerciales y Períodos de Rebajas para el año 2004 publicado en BOME núm. 4.044, de 19 de diciembre de 2003. Año tras año, el Gobierno de la Ciudad ha ido determinando los domingos y festivos autorizados para el comercio. De esta forma, para el año 2017 los Horarios Comerciales y Determinación de Domingos y Festivos de Apertura Autorizada en el año 2017, se publicaron en el BOME nº 5395, de 29 de noviembre de 2016, con señalamiento de diez.

Los criterios tenidos en consideración para la determinación de estos días son los señalados en el artículo 4.5 de la citada Ley, antes citados. Se siguen manteniendo los criterios legales de fomento de la campaña de ventas navideñas, coincidencia de festivos y cercanía a los periodos de rebajas.

6.- Corresponde ejecutar las disposiciones antes citadas al Consejo de Gobierno de la Ciudad, por cuanto ostenta las funciones ejecutivas y administrativas de la Ciudad de Melilla, así como la dirección política de la Ciudad (artículos 16.1 y 17.1 de la Ley Orgánica 2/1995 de 13 de marzo, de Estatuto de Autonomía y artículo 16.2 del Reglamento del Gobierno y de la Administración de la Ciudad, RGA, BOME núm. 2 extraord. de 30 de enero de 2016).

Por otra parte, el artículo 16.1.9 del citado Reglamento atribuye al mismo Consejo de Gobierno de la Ciudad *la adopción de medidas necesarias para la ejecución, en su propio territorio, de las disposiciones de carácter general que afecten a las materias que sean competencia de la Ciudad Autónoma de Melilla*, como es el caso del comercio interior. Por otra parte, este acuerdo de eficacia general tiene una importancia estratégica por afectar al desarrollo económico de nuestro territorio (art. 16. 1. 25 RGA).

7.- Si bien es controvertida la preceptiva audiencia a los ciudadanos a través de las organizaciones y asociaciones representativas (v.gr. empresarios y organizaciones sindicales) dado que no se configura el Acuerdo del Consejo de Gobierno como disposición

Presidencia

administrativa de carácter general (pues se limita a ejecutar las disposiciones legales y tiene un ámbito de aplicación temporal limitado al ejercicio correspondiente) – artículo 105.2 CE -, su carácter de acto de eficacia general, hacen aconsejable consultar a estas organizaciones sobre el proyecto de Acuerdo del Consejo de Gobierno.

De conformidad con el artículo 39 del Reglamento de la Asamblea, y al no ser un asunto que deba resolver la Asamblea de Melilla, no es necesario del Dictamen de la Comisión Permanente correspondiente.

8.- De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 7/1996 precitada, será de aplicación a las empresas que vulneren lo acordado en el presente expediente las infracciones recogidas en la misma, y concretamente deberá tenerse en cuenta que:

Tendrán la consideración de **infracciones leves**, entre otras, *“la realización de actividades comerciales en horario superior al máximo que, en su caso, se haya establecido”* (artículo 64 apartado b) de la Ley 7/1996 de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista).

Tendrán la consideración de **infracciones graves**, entre otras muchas, la *“realización de actividades comerciales en domingo y días festivos en los casos de prohibición”* (apartado e) del artículo 65 de la Ley 7/1996.

Las infracciones leves se sancionarán por la Ciudad Autónoma de Melilla con multas de hasta 6.000 € de conformidad con el artículo 68 y concordantes de la Ley 7/1996 de 15 de enero, y las graves con multa de 6.000 a 30.000 euros, de conformidad a la disposición de cita.

En su virtud, **VENGO EN PROPONER AL CONSEJO DE GOBIERNO**

PARTE DISPOSITIVA:

Presidencia

PRIMERO: Los domingos y demás días festivos en que los comercios podrán permanecer abiertos al público para el año 2018 (10 días) son los siguientes:

- 7 de enero (*comienza periodo tradicional de rebajas*)
- 18 de marzo (*domingo previo al Día del Padre*)
- 10 de junio (*domingo previo finalización Ramadán 2018*)
- 1 de julio (*comienza periodo tradicional de rebajas de verano*)
- 19 de agosto (*domingo previo a la Fiesta del Sacrificio "Aid El Kebir"*)
- 2 de diciembre (ventas navideñas)
- 9 de diciembre (ventas navideñas)
- 16 de diciembre (ventas navideñas)
- 23 de diciembre (ventas navideñas)
- 30 de diciembre (ventas navideñas)

SEGUNDO: Cada comerciante determinará libremente el horario correspondiente a cada domingo o día festivo en que ejerza su actividad, de conformidad con el artículo 4.3 de la Ley 1/2004.

TERCERO: El horario global en que los comercios podrán desarrollar su actividad durante el conjunto de días *laborables* de la semana no podrá superar las 90 horas (Art. 3.1 Ley 1/2004).

El horario de apertura y cierre dentro de los días laborables de la semana será libremente decidido por cada comerciante, respetando el límite máximo de horario global antes señalado.

CUARTO: Los establecimientos dedicados principalmente a la venta de pastelería y repostería, pan, platos preparados, prensa, combustible y carburantes, floristerías y plantas y

Presidencia

las denominadas tiendas de conveniencia, así como las instaladas en puntos fronterizos, en estaciones y medios de transportes terrestre, marítimo y aéreo y en zonas de gran afluencia turística, tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional (art. 5.1 Ley 1/2004).

También tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional los establecimientos de venta de reducida dimensión distintos de los anteriores, que dispongan de una superficie útil para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, excluidos los pertenecientes a empresas o grupos de distribución que no tengan la consideración de pequeña y mediana empresa según la legislación vigente (art. 5.2 Ley 1/2004).

Se entenderá por tiendas de conveniencia aquéllas que, con una superficie útil para la exposición y venta al público no superior a 500 metros cuadrados, permanezcan abiertas al público al menos dieciocho horas al día y distribuyan su oferta, en forma similar, entre libros, periódicos y revistas, artículos de alimentación, discos, videos, juguetes, regalos y artículos varios (art. 5.3 Ley 1/2004).

La determinación de las zonas turísticas a las que se refiere el primer párrafo de esta disposición cuarta, corresponderá a esta Ciudad Autónoma para su territorio municipal, previo expediente tramitado al efecto, en el que se acreditará alguna de las circunstancias previstas en el artículo 5.4 de la ley 1/2004.

ASUNTO PRESENTADO POR LA CONSEJERÍA DE COORDINACIÓN Y MEDIO AMBIENTE

PUNTO SEXTO.- ACG827.20171221.- RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL, [REDACTED]
[REDACTED] - El Consejo de Gobierno acuerda aprobar propuesta de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente, que dice literalmente lo siguiente:

“ASUNTO: RECLAMACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], CON [REDACTED] EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SU HIJO [REDACTED] [REDACTED] POR LOS DAÑOS SUFRIDOS AL CHOCAR CONTRA UNA CANASTA DE MINI BASKET.

Presidencia

Visto Expediente de responsabilidad patrimonial iniciado por **Orden de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente, núm. 523**, de 21 de abril de 2017 y la **Propuesta de la Instructora** del procedimiento, M^a Teresa Rosado López, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Examinada la reclamación de responsabilidad patrimonial de [REDACTED] en nombre y representación de su hijo [REDACTED], con entrada en el Registro General el día 11 de abril de 2017, por los daños sufridos al chocar contra una canasta de mini basket, y teniendo en cuenta los siguientes:

HECHOS

Primero: El 11 de abril de 2017 tiene entrada en el Registro General escrito de [REDACTED] en nombre y representación de la su hijo [REDACTED] y expone los siguientes hechos:

*“**Primero.-** El hijo menos del suscribiente, cuando se encontraba jugando al baloncesto en una canasta de mini basket, ubicada en la plaza multifuncional de esta ciudad, en fecha 05-10-2016, y cuando saltó para encestar, se golpeó con el elemento metálico que hace de red de dicha canasta, provocándose un corte en la nariz.*

Como consecuencia de ello, sufrió un gran desgarro nasal, del que tubo que se asistido quirúrgicamente, se aportan informes médicos y fotografía de la cicatriz resultante.

***Segundo.-** Como se acredita con el atestado policial, que se acompaña, las canastas allí ubicadas se encontraban en un mal estado de conservación.*

Presidencia

***Tercero.-** A consecuencia de ello, el hijo menor del suscribiente sufrió lesiones personales, por lo que procede indemnizar al perjudicado conforme a derecho, por los días de incapacidad temporal y secuelas.*

Por todo lo expuesto,

SUPLICA A ESE ORGANISMO: Que teniendo por presentado esta Reclamación de Responsabilidad Patrimonial y documento, sirva admitirlos, y tras los trámites oportunos, dicte Resolución acordando indemnizar al hijo menor del suscribiente por los días de incapacidad temporal y secuelas.”

Entre los documentos que adjunta la reclamación se encuentra la COMPARECENCIA de [REDACTED] en las dependencias del Grupo de Atestados de la Policía Local, así como el Parte Policial del suceso (13174/2016) que literalmente dice:

“Y MANIFIESTA:

Que el pasado día 05 de octubre del presente año, siendo aproximadamente las 16:40 horas, su hijo menor de una estatura aproximada de 1.68 metros, se encontraba jugando al baloncesto en una canasta de mini basket, ubicada en la plaza multifuncional, cuando al saltar para encestar en la misma, se golpeó con el elemento metálico que hace de red de dicha canasta, provocándose un corte en la nariz.

Que su hijo tras los hechos procedió a llamar desde su teléfono al servicio de ambulancias, procediendo una conductora a auxiliarlo y trasladarlo en su vehículo hasta el servicio de Urgencias del Hospital Comarcal.

Que el compareciente tuvo conocimiento de los hechos al recibir una llamada telefónica del hospital informándole de lo sucedido.

Que el compareciente es informado que dichos hechos pueden ser reclamados vía administrativa.

Presidencia

Que no tiene más que añadir, y que todo lo expuesto es la verdad, firmando el compareciente en prueba de conformidad en unión de los agentes actuantes, CONSTE Y CERTIFICO.”

En cuanto al Parte Policial 13174/2016, dice literalmente:

“A Usted dan parte los Agentes que suscriben, que en relación a la comp. 281/16, en el que el menor [REDACTED] resultó lesionado cuando practicaba el baloncesto en una mini canasta de la plaza multi-funcional, se desplazaron a dicha plaza para realizar una inspección ocular.

Que pudieron observar que las cuatro mini canastas ubicadas en el lugar, presentan la red metálica descolgada y con sus respectivos ganchos salientes.

Que las medidas de las canastas son de (2,5) dos metros y medio desde el suelo, siendo la distancia de la red metálica descolgada hasta el suelo de dos metros (2).

Que sería conveniente reparar dicho mobiliario para evitar futuras lesiones, teniendo en cuenta que la mayoría de usuarios son menores.

Que se adjunta comparecencia 281/16.

Lo que comunican a Vd. para su conocimiento y efectos oportunos.”

Segundo: El día 21 de abril de 2017, el Excmo. Sr. Consejero de Coordinación y Medio Ambiente, D. Manuel Ángel Quevedo Mateos, emite Orden 523 para dar inicio al expediente de responsabilidad patrimonial por los presuntos daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y nombra como instructora del mismo a D^a M^a Teresa Rosado López. Concediendo así mismo un plazo al interesado de 10 días para alegaciones y proposición de prueba, y para aportar documentación que subsane la solicitud, relativa a: copia del libro de familia, que justifique la relación paterno-filial; que

Presidencia

pruebe la relación de causalidad entre los daños producidos y el funcionamiento del servicio público; y evaluación económica de la responsabilidad patrimonial.

Dicha orden se traslada a la instructora y al interesado, acusando recibo de las mismas el 4 y 10 de mayo de 2017, respectivamente.

Tercero: Con fecha de 24 de mayo de 2017 tiene entrada en el Registro General escrito de [REDACTED] que viene a decir:

*“Que por medio del presente escrito y dentro del plazo conferido, al derecho de esta parte interesa aportar la documentación requerida, esto es, copia del **Libro de Familiar** para justificar la relación paterno filial, **evaluación económica** de la responsabilidad patrimonial consistente en informe pericial, y en atención al mismo asciende a la suma total de **6.421,24 euros** conforme a Baremo de accidente de circulación de aplicación por analogía, y la **relación de causalidad** queda acreditada con el **atestado policial** aportado al expediente, donde se informa por los propios agentes del mal estado de conservación de las canastas, recomendando su reparación para evitar futuras lesiones.*

Por todo ello,

SOLICITA A ESE ORGANISMO: *Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo con sus documentos, tenga por cumplimentado el trámite conferido y acuerde indemnizar al suscribiente en la cantidad de 6.421,24 euros por los días de incapacidad temporal y secuelas. En Melilla a 23 de mayo de 2017.”*

Cuarto: El día 26 de mayo de 2017 se dirige escrito a D. Mohamed Mimun Hach Mohamedi con la finalidad de solicitarle que desglose los daños reclamados, especificando la cantidad

Presidencia

que corresponde a cada tipo de perjuicio: básico, moderado, grave y muy grave. Otorgándole un plazo de 10 días para subsanar dicha documentación. El día 31 de mayo de 2017 se acusa recibo de dicha comunicación por parte del interesado.

Quinto: El 2 de junio de 2017 tiene entrada en el Registro General escrito de [REDACTED] que viene a decir:

“Única.- La suma de 6.421,24 euros se desglosa de la siguiente manera, según el informe pericial aportado, el perjudicado estuvo 8 días de perjuicio básico, y a razón de 30 euros/día, resulta la suma de 240 euros, 7 de perjuicio moderado, y a razón de 52 euros/día, resulta la suma de 364 euros, y 1 día de perjuicio grave, y a razón de 75 euros, resulta la suma de 75 euros, lo que hace un subtotal de 679 euros por los días de incapacidad temporal; y por los 6 puntos que se asigna en el informe pericial, por perjuicio estético ligero-alto y aplicando el conocido comúnmente como baremo de tráfico, por aplicación analógica, resulta que teniendo el perjudicado una edad 14 años le corresponde 957,04 euros por punto, lo que resulta la suma de 5.742,24 euros, en concepto de secuelas.

Por lo tanto, 679 euros por los días de incapacidad temporal, más 5.742,24 euros por la secuela, hace un total de 6.421,24 euros, que es la cantidad que se reclama.

En su virtud,

SOLICITA A ESE ORGANISMO: *Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo con su documento, y tenga por cumplimentado el trámite conferido. Melilla a 1 de junio de 2017.”*

Sexto: Con fecha de 26 de junio de 2017 se solicita informe al Director General de Gestión Técnica de Medio Ambiente, que finalmente llega a emitirse con fecha de 30 de junio de 2017 y viene a decir literalmente:

“En respuesta a su solicitud de informe sobre la reclamación presentada por [REDACTED], en relación al accidente sufrido por su hijo [REDACTED], que sufrió un desgarró nasal por presunto golpeo con la

Presidencia

red de una de las canastas de Minibasket instalada en la plaza Multifuncional, he de manifestar lo siguiente:

PRIMERO: *Las canastas de Minibasket instaladas en la plaza multifuncional, tal y como se desprende de la definición que se adjunta y del art. 1 de reglamento oficial de minibasket de la FIBA; están indicadas para la practica de dicho por niños menores de 12 años y no de adolescentes de más de 14, como es el caso del accidentado, ya que para chicos mayores de 12 existen canastas de baloncesto que están situadas a mayor altura.*

“El minibasket, minibásquet, minibaloncesto o mini es un recurso educativo que busca desarrollar los esquemas motores de base en el niño y enseñar los fundamentos del baloncesto. Su práctica abarca las edades comprendidas en la etapa de la escuela primaria, usualmente entre los 6 y los 12 años. Las dimensiones del terreno de juego, la altura de los aros, el tamaño de los tableros y el diámetro y peso de los balones están adaptados a la edad. El objetivo del juego, incluso superior a la competitividad, es la enseñanza y pedagogía, tanto individual como colectiva.”

SEGUNDO: *El atestado policial que se adjunta revela un ligero descuelgue de las redes de la canasta que, aún así, quedaban situadas a más de dos metros del suelo (altura similar a la altura libre de la mayoría de las puertas de paso). Además, no podemos saber si el descuelgue existía antes del accidente o fue provocado precisamente por éste.*

TERCERO: *Aunque no conocemos la altura del menor accidentado, podemos suponer que es inferior a la altura libre entre el suelo y la pared; por lo que la única forma posible de que ocurriese el accidente es que el chico saltara justo bajo la canasta, a fin de machacar o colgarse del aro, lo que supone un uso indebido de las instalaciones por un usuario de mayor edad que la permitida en las misma.*

Por todo lo anterior y salvo mejor criterio, esta Dirección General de Gestión Técnica considera que no procede la reclamación presentada.”

Séptimo: El día 3 de julio de 2017 se abre Trámite de Audiencia, concediendo un plazo de 10 días para que el interesado pueda formular alegaciones, presentar documentos y justificaciones pertinentes, quedando de manifiesto el expediente en la Secretaría Técnica a efectos de proceder a su examen. El día 5 de julio de 2017 se acusa recibo del mismo.

Presidencia

Octavo: Haciendo uso del Trámite de Audiencia otorgado, [REDACTED] presenta el día 7 de julio de 2017 un escrito en Registro General que dice literalmente:

“Que por medio del presente escrito, se pasa a cumplimentar el trámite de Audiencia concedido, en el sentido de dar por reproducido en este momento tanto la documentación ya aportada como lo alegado con anterioridad.

Por todo ello,

SOLICITA A ESE ORGANISMO: *Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por cumplimentado el trámite conferido y acuerde indemnizar al suscribiente en la cantidad de 6.421,24 euros por los días de incapacidad temporal y secuelas sufridas por su hijo menor. En Melilla a 6 de julio de 2017.”*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El Título Preliminar, Capítulo IV de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, que trata de la Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, en su art. 32.1 dice: “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”, y que, asimismo, en el apartado 2 del mismo art. 32, se dice: “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

SEGUNDO: No obstante, este sistema objetivo de delimitación de la responsabilidad, para que ésta nazca deben producirse una serie de condiciones y requisitos, según delimita el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, como son:

- A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

Presidencia

- B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.
- C) Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y
- D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Toda vez que se han examinado las pruebas y los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial exigidos por la Ley, esta instructora entiende que NO queda probada la Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Relación de causalidad que queda rota en base al Informe del Director General de Gestión Técnica de Medio Ambiente de fecha 30/06/2017.

PROPUESTA DE DESESTIMACIÓN

Por lo expuesto, esta Instructora **propone** la desestimación la reclamación formulada por [REDACTED], en nombre y representación de la su hijo [REDACTED], por los daños sufridos al chocar contra una canasta mini basket.

No obstante, el órgano competente resolverá lo que estime procedente.”

Vistos los antecedentes mencionados, el art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público de Responsabilidad Patrimonial y demás normas

Presidencia

de general y pertinente aplicación, ese CONSEJERO PROPONE AL CONSEJO DE GOBIERNO la siguiente:

RESOLUCIÓN

PRIMERO: De acuerdo con la propuesta de resolución de la Instructora **DESESESTIMAR** la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por [REDACTED], en nombre y representación de la su hijo [REDACTED] por los daños sufridos al chocar contra una canasta de mini basket, al quedar probado que los mismos NO tuvieron lugar a consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios de la Ciudad Autónoma. Todo ello en base al Informe del Director General de Gestión Técnica de Medio Ambiente de fecha 30/06/2017 y demás causas expresadas en las conclusiones de la mencionada propuesta de resolución.

SEGUNDO: Notifíquese esta resolución a la parte reclamante, con indicación de los recursos que procedan en la forma y plazos previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.”

ASUNTO PRESENTADO POR LA CONSEJERÍA DE BIENESTAR SOCIAL

PUNTO SÉPTIMO.- ACG828.20171221.- IMPLANTACIÓN COMO SERVICIO MUNICIPAL DEL SERVICIO DE AULA MATINAL, EN TODOS LOS CENTROS DE EDUC. INFANTIL Y PRIMARIA.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar propuesta de la Consejería de Bienestar Social, que dice literalmente lo siguiente:

I.- Como aproximación al término de conciliación, podemos decir que se refiere a la manera de hacer compatibles diferentes aspectos, facetas o partes de un proyecto de vida, es decir, articular de forma adecuada el desempeño laboral, la vida familiar y otro conjunto de dimensiones o actividades que podemos llamar personales .

Presidencia

II.- En la Unión Europea, las primeras referencias a la “conciliación” están inevitablemente unidas a la aparición del principio antidiscriminatorio, ligado a su vez al propio origen de la UE, ya que en la primera redacción del Tratado de la Comunidad Europea —Tratado de Roma— en 1957 se establecía la prohibición de discriminación retributiva por razón de sexo — principio de igualdad de retribuciones—. Junto a este se encontraba también el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad comunitaria.

III.- La Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, hecha en Niza el 7 de diciembre de 2000, objeto de proclamación solemne por todas las Instituciones Europeas principales. En ella se incluían, sin valor jurídico vinculante, derecho tanto de las personas en sí mismas – como el artículo 21 que enuncia un principio antidiscriminatorio general y matiza al que se formula en el artículo 19 de la TFUE - , como de los trabajadores, ya sea lo establecido en el artículo 23 de la CDF, que hace referencia al principio de igualdad entre hombres y mujeres y, por ende, prohibición de discriminación por razón de género, o los ordenados en el artículo 33 con la finalidad de poder conciliar su vida familiar y profesional, donde el apartado 1º referido a la garantía de «protección de la familia en los planos jurídico, económico y social», se basa en el artículo 16 de la Carta Social Europea. La cuestión problemática que plantea este precepto de la Carta consiste en determinar el concepto de «familia» que esta protege, enlazado o no a la necesidad de que exista un vínculo matrimonial. El apartado 2 del artículo 33 de la Carta se basa al mismo tiempo en el artículo 8- protección de la maternidad- de la Carta Social Europea y se inspira en el art. 27 — derecho de los trabajadores con responsabilidades familiares a la igualdad de oportunidades y de trato — de la Carta Social Europea revisada. En este apartado se otorgan de forma indirecta derechos instrumentales para conseguir el fin de la conciliación, es decir, se reconocen derechos a la protección contra despidos causados por la maternidad, a un permisos pagado por maternidad o aun permiso parental con motivo del nacimiento o adopción de un niño, «con el fin de poder conciliar la vida familiar y profesional».

IV.- La Carta de los Derechos Sociales Fundamentales de los trabajadores de 1989, en el punto 16, invitaba a desarrollar las medidas para la conciliación de la vida familiar y laboral, y recogía que deberán garantizarse, entre otras, la igualdad de trato entre hombres y mujeres, particularmente para el acceso al empleo, la retribución, condiciones de trabajo, protección social, etc., y establecía que se «desarrollarán medidas para permitir a hombres y mujeres compaginar más fácilmente sus obligaciones familiares y profesionales ».

Presidencia

V.- La Recomendación del Consejo, de 31 de marzo de 1992, sobre el cuidado de los niños y de las niñas - 92/241/CEE – (DOUE» núm. 123, de 8 de mayo de 1992) en la que se invitaba a los Estados Miembros, para conciliar más eficazmente las obligaciones profesionales, familiares y educativa de los hombres y de las mujeres derivadas del hecho de tener a cargo niños o niñas, promover de forma progresiva iniciativas en cuatro grandes ámbitos:

1.- El establecimiento de servicios de cuidado de niños y niñas mientras los progenitores estén trabajando, recibiendo educación o formación con vistas a obtener un empleo o lleven a cabo gestiones para obtener un empleo o educación o formación con vistas a obtener un empleo. (art. 2)

2.- Permisos concebidos para padres que trabajen y tengan a su cargo la responsabilidad del cuidado y educación de sus hijos (art. 2.2) - se recomendaba a los Estados Miembros adoptar o fomentar iniciativas para tomar en consideración, el aumento de la participación de las en el mundo del trabajo, y que estos permisos se configuren con un cierto grado de flexibilidad-

3.- El entorno, la estructura y la organización del trabajo para adaptarlo a las necesidades de los trabajadores con hijos (art.2.3)

4.- Una participación más equitativa entre los hombres y las mujeres en las responsabilidades profesionales, familiares y educativas derivadas del cuidado de los niños y niñas (art. 2.4).

VI.- En España la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras recogía la necesidad de conciliación del trabajo y la familia que había sido ya planteada a nivel internacional y comunitario como una condición vinculada de forma inequívoca a la nueva realidad social, entre las que destacaba que la incorporación de la mujer al trabajo ha motivado uno de los cambios sociales más profundos de este siglo . Ello plantea una compleja y difícil problemática que debe abordarse, no sólo con importantes reformas legislativas, como la presente, sino con la necesidad de promover adicionalmente servicios de atención a las personas, en un marco más amplio de política de familia.

VII.- El Plan Integral de apoyo a la familia 2015- 2017, a probado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de mayo de 2015, viene a dar continuidad a ese compromiso y señala a la familia como elemento que desempeña un papel económico, social e incluso

Presidencia

político, imprescindible para la cohesión y sostenibilidad social. Siendo a la vez necesaria para lograr estabilidad y crecimiento económico sostenido; lleva a cabo una función educativa clave para la configuración de una sociedad equilibrada; y desempeña una función de solidaridad entre personas y generaciones que la convierten –junto con el sector público- en una institución capaz de redistribuir rentas y de hacerlo de manera totalmente altruista para la sociedad.

VIII.- El referido Plan Integral de Apoyo a las familias, recoge en su línea estratégica 2, relativa a la conciliación y corresponsabilidad fija entre sus objetivos específicos, los siguientes:

a) Reducir los obstáculos que se encuentran las familias y que les dificultan o impiden lograr la conciliación de su vida familiar, laboral, profesional y personal fomentando, apoyando y promoviendo actuaciones, públicas y privadas, que contribuyan a hacer efectiva dicha conciliación, así como una mayor racionalización de horarios.

b) Consolidar una oferta de servicios diversificada y de calidad de atención socioeducativa y de ocio a menores, especialmente a menores de 3 años, que, además de apoyar sus derechos y necesidades de desarrollo, facilite una mejora conciliación familiar y laboral a padres y madres.

IX.- El Plan Local de Inclusión Social 2013-2017, recoge entre sus actuaciones la de aumentar la escolarización temprana de niños de 0 a 3 años que se encuentra dentro de la medida prioritaria de prevención y lucha contra el abandono infantil y el fracaso escolar. Para ello desde esta Consejería se articularon varias actuaciones entre las que señalamos los centros de atención socieducativos , así como el servicio de atención educativa a menores cuya lengua materna no es el castellano, como instrumentos para lograr la inclusión de los menores en la vida educativa evitando el fracaso escolar y por ende el abandono del sistema escolar, como mejor medio de lograr al largo plazo una perfecta inserción en el mercado laboral.

X.- La Dirección provincial del MECD en Melilla ha remitido oficio de fecha 15 de septiembre de 2017 (Registro de Salida núm. 201706354) y entrada el día 20 de septiembre de 2017 (Reg. Salida núm. 78473) en el que muestra su interés porque se preste por la Ciudad de Melilla el servicio de Aulas Matinales para los Centros propios y concertados existentes en Melilla.

La colaboración entre el Ministerio de educación, Cultura y Deporte y la Ciudad Autónoma de Melilla ha sido intensa durante esos últimos años, así, últimamente, con fecha 23 de diciembre se ha suscrito un Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Educación,

Presidencia

Cultura y Deporte y la Ciudad de Melilla para el apoyo técnico en Educación Infantil en centros docentes sostenidos con fondos públicos en la Ciudad de Melilla durante el curso escolar 2016-2017 (BOMe. núm. 5406 de 6 de enero de 2017), que es fiel reflejo del apoyo de la Ciudad a la educación en todos las fases de la misma desde la preescolar a la universitaria.

XI.- La Orden de 20 de julio de 1995, por la que se regula la utilización por los Ayuntamientos y otras entidades de las instalaciones de las Escuelas de Educación Infantil. Colegios de Educación Primaria. Centros de Educación Especial, Institutos de Educación Secundaria y Centros Docentes Públicos que impartan las enseñanzas de régimen especial dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia (BOE núm. 189 de 9 de agosto de 1995), recoge que consciente de la función e importancia social de los Centros Docentes Públicos, la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, ha previsto en la Disposición Adicional Decimoséptima, apartado 6, la posibilidad de que las autoridades municipales utilicen los Centros Docentes Públicos, fuera del horario lectivo, para la realización de actividades educativas, culturales, deportivas u otras de carácter social. Con ello se pretende contribuir a una mayor integración de los Centros en la vida cultural de los Municipios y potenciar la función educadora de los mismos, proyectándola y haciendo partícipe de ella a todos los ciudadanos.

En este marco, el Real Decreto 2274/1993, de 22 de diciembre, de Cooperación de las Corporaciones Locales con el Ministerio de Educación y Ciencia ha establecido las normas generales de utilización de los Centros docentes público, señalando en su art. 9 que:

1. Los locales e instalaciones de los centros docentes públicos no universitarios, dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia, podrán ser utilizados fuera del horario lectivo por los Ayuntamientos, centros docentes y otras entidades u organismos y personas físicas o jurídicas, sin ánimo de lucro, para la realización de actividades educativas, culturales, artísticas, deportivas o sociales, de conformidad con el procedimiento que se desarrollará reglamentariamente.

2. Sin menoscabo de la programación general anual de los centros, o de la efectuada por la Dirección Provincial, los Ayuntamientos tendrán preferencia para la utilización de los edificios escolares en los centros docentes públicos de educación infantil de segundo ciclo, educación primaria y educación especial. A tal efecto los Directores de los centros facilitarán a los

Ayuntamientos respectivos la programación general anual y éstos, comunicarán con la suficiente antelación al Presidente del Consejo Escolar las actividades y correspondientes horarios que hayan programado.

3. En todo caso, los usuarios deberán garantizar el normal desarrollo de las actividades por ellos realizadas, la no interferencia en los aspectos académicos del centro y

Presidencia

la adopción de las medidas oportunas en materia de vigilancia, mantenimiento y limpieza de los locales e instalaciones, de modo que tales dependencias queden en perfecto estado para su uso inmediato posterior por el alumnado en sus actividades escolares ordinarias.

XII.- La citada Orden de 20 de julio de 1995, dispone en su CAPITULO II, relativo a la utilización de Centros Docentes Públicos de Educación Infantil, Educación Primaria o Educación Especial, que: Cuando el organismo interesado en la utilización de las dependencias de un Centro Docente Público de Educación Infantil de segundo ciclo, Educación Primaria o Educación Especial sea el Ayuntamiento, será suficiente con la comunicación, con la suficiente antelación, de su pretensión al Director del Centro, de acuerdo con lo establecido en la presente Orden. En el supuesto de que la utilización de los locales e instalaciones se realice por entidades, personas físicas o jurídicas u organismos legalmente constituidos, ajenos a la comunidad escolar del Centro de que se trate o para actividades distintas de las señaladas en el artículo 6, la solicitud se presentará al Ayuntamiento respectivo por representante autorizado. El Ayuntamiento, previo conocimiento de la Programación General Anual del Centro, a través del representante municipal en el Consejo Escolar, programará la celebración de las actividades, comunicándolo al Director del Centro, con la suficiente antelación. La utilización de los Centros se efectuará preferentemente con carácter no lucrativo. No obstante, el Ayuntamiento podrá fijar, en este caso, y hará públicos los módulos de precios de utilización de las instalaciones en función del coste de los mismos y establecerá su sistema de percepción. Los recursos que se pudieran generar se destinarán necesariamente al funcionamiento y mantenimiento del Centro.

Por ello, aunque el Convenio de Colaboración puede ser posible, la aplicación de esta normativa los reputa como prescindible siempre y cuando se siga lo dispuesto en los mismos, opinión que comparte en el mismo sentido la Dirección provincial del MECD en Melilla según su oficio de fecha 15 de septiembre de 2017 (Reg. de Salida núm. 201706355), con entrada en esta Consejería el 20 de septiembre de 2017 (Reg. de Entrada núm. 78476), en el que señala entre otros aspectos la necesidad de que la implantación del Aula Matinal sea acordada por el Consejo Escolar del centro escolar que corresponda previo visto bueno de la Dirección provincial del MECD en Melilla.

XIII.- Atendido lo anterior, y a la vista del Plan Estatal de Apoyo a la Familia, existiendo pues, instalaciones que pueden servir de sostén al servicio que se pretende ofrecer, estimamos que para dar cumplimiento a las actuaciones que se recogen en estos Planes, sería deseable incorporar como servicio municipal de Aulas Matinales a desarrollar fuera del

Presidencia

horario lectivo de los centros propios y concertados del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

XIV.- En cuanto al personal que pudiera realizarlo, el Acuerdo del Consejo de Gobierno de fecha 19 de mayo de 2017, relativo a la aprobación de la Relación de Puestos de Trabajo de la Ciudad Autónoma de Melilla para el ejercicio 2017 (BOME núm. 5446, de 27 de mayo de 2017), se recoge bajo los guarismos núm. 122 y núm. 131 la figura del Maestro (A2) y Técnico Educación Infantil (C1), respectivamente, igualmente, en el art. 61 del IX Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Ciudad Autónoma de Melilla recoge entre sus categorías laborales la de Diplomado Universitario y otras relativas a las categorías laborales equivalente a C2 (FP2) que pueden desarrollar la atención en estas aulas.

XV.- El aula matinal debe ser un servicio de apoyo a las familias que consiste en la Atención Educativa a los niños/as de la Etapa de Educación Infantil y Primaria en la hora que oscila desde las 7:30 a las 9: 00 h de la mañana (antes de la apertura de los centros educativos) y de 14: h a 15 .30 horas (tras la finalización del horario lectivo) , especialmente ideado para cubrir las necesidades de las familias en las que el padre y/o madre tienen horarios de trabajos distintos a los de sus hijos/as y no pueden atenderlos. Durante este período de tiempo monitores/as realizarán actividades no regladas con los alumnos/as, del mismo modo ayudarán a la ingesta del desayuno en dicha aula, posteriormente los monitores/as acompañarán a los alumnos/as a sus clases para que comiencen la jornada escolar

XVI.- Las aulas matinales parten de un objetivo principal como es el de: “conciliar la vida familiar y la escolar”, ayudando así a las familias en la lucha contra el estrés matutino y a que puedan disfrutar de unas mañanas menos ajetreadas gracias al programa de apertura anticipada y cierre posterior de los colegios.

Consideramos estas medidas, tanto educativas como sociales, y que deben ser ofertadas a todos los miembros de la comunidad, como además de ser un recurso de las familias es una medida donde la atención a la diversidad también ha de estar y puede estar presente, puesto que a dichas aulas matinales asisten también alumnos/as con necesidades educativas especiales, por ello que el objetivo sea desarrollar cómo se puede llegar a atender las necesidades educativas especiales en las mismas.

XVII.- La Programación de un aula matinal, debe contemplar a nuestro juicio, al menos, los siguientes aspectos:

a) Objetivos

Presidencia

- Promover las actividades participativas
- Ayudar en las actividades del aula ordinaria
- Colaborar con los demás compañeros
- Participar en todas las actividades de manera socializada
- Discriminar y definir las distintas actividades
- Formar en solidaridad a los alumnos (distintas culturas, edades,...)
- Iniciar a los alumnos en la invención e imaginación de objetos, cosas,...
- Informar y participar en la transformación de materiales (reciclaje)
- Participar en el aula de forma cuidadosa e informarse y llevar a cabo habilidades de la vida diaria.

- Promover actividades en grupo, individualmente,...

b) Contenidos

- Realización de actividades participativas, en grupo, individualmente,...
- Discriminación de las distintas partes de aula y de los elementos que la componen, tratando con cuidado y conservando el aula, lo más “normal” posible.
- Transformación de objetos, instrumentos y materiales reciclables.
- Participación por parte del alumnado y las/os monitoras/es en las actividades de la vida diaria,...
- Respeto y ayuda a los demás compañeros.
- Colaboración con los demás alumnos en la realización de actividades del aula ordinaria.

c) Metodología

La metodología que se desarrolla dentro del aula matinal se debe caracterizar por ser muy dinámica, activa, motivadora, participativa,...etc., en función de las características particulares del alumnado y de las actividades a trabajar, desde juegos educativos, actuaciones como teatros, play-back, etc....

Donde por tanto, principios metodológicos como los siguientes, son fundamentales:

- Fomentar una metodología participativa que fomentase el desarrollo de experiencias lúdicas y divertidas para los niños.
- Provocar la implicación activa del alumnado en las actividades que se propongan.
- Priorizar actividades que favorezcan la expresión, la comunicación y la relación con todos los niños asistentes al aula, logrando así, a su vez, un buen clima e integración en el grupo.

Estas actuaciones se pueden llegar a desarrollar tanto en gran grupo, pequeños grupo como individualmente.

Presidencia

d) Temporalización.-

Lo anteriormente expuesto se realizará durante un curso escolar. El comienzo y la finalización de éstos servicios los propondrá el centro en colaboración con el personal de la Consejería competente o, en su caso, la empresa contratada y encargada de llevar estas aulas y con los padres y la Dirección Provincial del MECD, pues son quienes demandan dicho servicio.

El horario de dicha aula matinal será de 7`30h hasta las 9`00h de la mañana y de 14 a 15:30 h de lunes a viernes, excluyendo días festivos y de libre disposición propuestos por el centro y la administración.

e) Evaluación.-

La evaluación a llevar a cabo dentro del aula matinal se desarrolla fundamentalmente a través de técnicas como la observación, en los que los indicadores principales a evaluar en los niños son:

- Motivación
- Implicación
- Participación y colaboración
- Entusiasmo
- Integración en el grupo
- Socialización y relaciones con los compañeros.
- Cuidado y uso hacia los materiales
- Etc...

Así como también la adecuación de las actividades planteadas en relación al tipo de agrupamiento, edad de los niños, intereses de los mismos, materiales seleccionados, etc...

XVIII.- No podemos olvidar al alumno con necesidades especiales, para ellos la función del aula matinal en relación a la atención educativa de los niños/as con N.E.E debe disponer de múltiples juegos educativos, con los que poder trabajar desde la percepción visual, auditiva, táctil, la psicomotricidad gruesa y fina, el desarrollo lógico matemático y del lenguaje, etc... éstos pueden llegar a ser utilizados tanto por el profesor-tutor de los alumnos

Presidencia

con necesidades educativas especiales como por el profesor de apoyo a la integración dentro del aula de apoyo.

Un aula en el que los propios monitores del aula matinal trabajen a través de los juegos y bajo la orientación del profesor tutor y/o del profesor de apoyo a la integración, ciertos aspectos BÁSICOS del desarrollo de los niños con necesidades educativas especiales, como pueden ser desde la básica integración de estos niños en el juego, al desarrollo de la socialización, hábitos de cuidado hacia los materiales, la autonomía, la percepción auditiva, visual, etc...

XIX.- Consultada la Consejería de Economía, Empleo y Administraciones Públicas, al objeto de evaluar el impacto económico que supondría la puesta en marcha del servicio que se propone establecer en los distintos Centros educativos para el año 2017 (3 meses) se eleva a 421.319, 69 €, para 20 h semanales a 31 educadores y 31 técnicos de educación infantil desde octubre a diciembre y 1.360.862, 54, para los 9 meses y medio del año 2018 para las mismas categorías profesionales.

El horario de trabajo inicialmente previsto para el cursos escolar 2017-2018, es de 15 horas, por lo que se han reducido los importes señalados, resultando que el importe para el TEI supone un coste por unidad de 1.484,69 € / mensuales incluidos gastos sociales, lo que supone mensualmente un importe de 37.117, 25 € mes para veinticinco (25) TEI.

XX.- La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, dispone en su artículo 7. 2 que :

“La gestión de los recursos públicos estará orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía y la calidad, a cuyo fin se aplicarán políticas de racionalización del gasto y de mejora de la gestión del sector público“.

De ahí que se opte por la categoría profesional de Técnico de Educación Infantil, hasta un máximo de 25 empleados públicos con una jornada laboral semanal de 15 horas, para el curso escolar 2017-2018, ya que los mismos pueden realizar la actividad que se pretende con un menor coste económico para las arcas municipales.

XXI.- El mismo texto legal anterior, dispone en su artículo 11 que :

“La elaboración, aprobación y ejecución de los Presupuestos y demás actuaciones que afecten a los gastos o ingresos de las Administraciones Públicas y demás entidades que forman parte del sector público se someterá al principio de estabilidad presupuestaria. Ninguna Administración Pública podrá incurrir en déficit estructural, definido como déficit ajustado del ciclo, neto de medidas excepcionales y temporales. No obstante, en caso de

Presidencia

reformas estructurales con efectos presupuestarios a largo plazo, de acuerdo con la normativa europea, podrá alcanzarse en el conjunto de Administraciones Públicas un déficit estructural del 0,4 por ciento del Producto Interior Bruto nacional expresado en términos nominales, o el establecido en la normativa europea cuando este fuera inferior. Las Corporaciones Locales deberán mantener una posición de equilibrio o superávit presupuestario”.

XXII.- Que a la presente propuesta no se acompaña Informe de la Secretaría Técnica al encontrarse vacante desde la toma de posesión por la titular del referido órgano una vez que por Acuerdo del Consejo de Gobierno de fecha 3 de noviembre de 2017, accedió a la Dirección General de Tributos, y el personal que cubre la misma señala que su sustitución es sólo a efectos de fe pública.

Visto lo anteriormente expuesto, y de acuerdo con lo establecido en el art. 33.5 e) del Reglamento del Gobierno y de la Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla, (BOMe. Extraord. núm. 2, de 30 de enero de 2017) eleva la siguiente,

Acordar la implantación como servicio municipal del servicio de Aula Matinal en todos los Centros de Educación Infantil y Primaria, durante las horas de 7:30 h a 9:00 h y de 14:00 h a 15: 30 h, todos los días lectivos del calendario escolar que cada año fije el Ministerio de Educación, Cultura y Deportes en Melilla, para el curso Escolar 2017-2018 y siguientes, por ser una medida destinada a promover la conciliación de la vida laboral y familiar de los vecinos de Melilla que tienen hijos en esta etapa escolar, siempre y cuando, una vez valorado económicamente el coste económico de la misma no se incurra en déficit presupuestario (352.613, 88 €/ curso escolar 9,5 meses), al objeto de no contravenir lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que implicaría la incorporación como personal laboral propio de hasta 25 TEI mediante contrato de 15 horas/ semanales.

Terminados los asuntos contenidos en el Orden del Día, y previa su declaración de urgencia el Consejo de Gobierno adoptó los siguientes acuerdos:

Primero: ACG829.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Fomento, que literalmente dice:

“I.- OBJETO DE LA PROPUESTA.-

Presidencia

De conformidad con lo dispuesto en el art. 25 del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (Decreto de 26/04/1957), la adquisición por Mutuo Acuerdo del inmueble afectado exige una Propuesta de la Jefatura del Servicio Encargado de la expropiación, en la que se concrete el acuerdo a que se ha llegado con el propietario, con remisión de los antecedentes y características que permitan apreciar el valor del bien objeto de la expropiación.

Constituye el objeto de esta Propuesta, por tanto, concretar lo indicado en el citado artículo en el curso del expediente de expropiación forzosa de parte de la finca registral nº 4695, incluida en el expediente de expropiación forzosa originado por la construcción de la carretera de conexión de la Calle Méjico con la Carretera del Polvorín.

II.- ANTECEDENTES.-

1.- Con fecha 14/03/2014 por el Consejo de Gobierno se aprobó definitivamente la relación de propietarios y fincas afectadas por el proyecto reseñado.

2.- En dicho Acuerdo se resolvían las alegaciones presentadas en la fase de información pública, entre otras, la presentada por Proyecto y Desarrollo Albero, S.L.

3.- Tras este trámite, se convocó al interesado, mediante escrito de 21/04/2014 (erróneamente figura en la fecha el año 2014) para la formalización del Acta de Ocupación el día 16/05/2014.

4.- El depósito previo a la Ocupación, por importe de 156.772,55 €, se efectuó el 10/04/2014, comunicándose al interesado con fecha 26/05/2014.

5.- Por el interesado se ha presentado en esta Consejería la correspondiente hoja de aprecio, registrada con fecha 01/08/2014, a la que se acompaña informe pericial del Técnico D. Carlos Reguero Carneros, de fecha 09/06/2014.

6.- Por el técnico designado por la Administración para la valoración de los bienes, se elaboró, con fecha 13/12/2017, el informe de Valoración de los Terrenos, incluyendo la completa descripción de los mismos y la valoración de las indemnizaciones por todos los conceptos.

7.- Trasladado este informe al interesado, por este, mediante escrito de 13/12/2017, se aceptó la propuesta de adquisición por mutuo acuerdo que se incluía en el informe técnico de 13/12/2017.

Presidencia

8.- Por el órgano fiscalizador de la CAM se ha elaborado, con fecha 19/12/2017, el informe preceptivo para la conclusión del expediente, advirtiéndose que se concrete claramente el precio a satisfacer, teniendo en cuenta lo ya satisfecho con carácter de depósito previo.

III.- CONCRECIÓN DEL BIEN EXPROPIADO.-

La descripción del Bien Inmueble adquirido por Mutuo Acuerdo, incluyéndose la zona estrictamente necesaria para la construcción de la carretera, y la zona de la finca antieconómica que queda al Norte, es la siguiente:

“Parcela de terreno de labor en Melilla, al paraje denominado Camino Cubierto de Cabrerizas hacia el barranco de Horcas Coloradas. Linda: Al Norte con terrenos que pertenecían a [REDACTED] y Tiro Nacional, hoy terrenos del Ministerio de Defensa y de los herederos de [REDACTED], Al Sur: con resto de finca matriz de la que se segrega y con la calle Actor Vicente Maeso; al Este con terrenos de los herederos de [REDACTED] y resto de la finca matriz,. Y al Oeste con terrenos de la Ciudad Autónoma de Melilla.

Consta de una superficie de Catorce Mil Ochocientos Setenta y Cinco metros con treinta y ocho decímetros cuadrados (14.875,38 m²). En esta superficie se incluye la zona expropiada estricto sensu (6.727,38 m²) más la zona resto antieconómica al norte (8.148,00 m²).

Es parte de la finca catastral 56101A00100056000RH.

El resto de la Finca Matriz queda con la siguiente descripción:

-Parcela de terreno de labor en Melilla, al paraje denominado Camino Cubierto de Cabrerizas, hacia el Barranco de Horcas Coloradas.

Linda al Norte con parcela segregada, incluida en la expropiación de la carretera que une calle Mejico con Carretera del Polvorín y terrenos de los herederos de [REDACTED] Al Sur con finca de doña Antonia Godoy y tierras de [REDACTED]; al Este con camino de las Canteras y al Oeste con parcela segregada.

Mide una superficie tras la expropiación de Veinte Mil ciento Veinticuatro con sesenta y dos decímetros cuadrados

Presidencia

Se adjunta plano con las indentificaciones de las fincas.”

IV.- CONCRECIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR TODOS LOS CONCEPTOS.-

Constan en el informe técnico el valor de la finca expropiada, su fundamento y la justificación del resto de conceptos indemnizatorios por los que se ha llegado al mutuo Acuerdo.

Estos conceptos son los siguientes:

- 1.- Cuantificación estricta del justiprecio:

a) Valor de Tasación del suelo parte finca expropiada: 161.457,12 €

b) Indemnización por Expropiación Parcial: (13%).....20.989,43 €

c) Indemnización por Intereses de Demora: 6.000,00 €

d) Adquisición resto Finca Norte por antieconómica:..... 199.626,00 €

d) Premio de Afección: (5%)8.072,86 €

TOTAL:..... 396.145,41 €.

Por tanto, la suma ofrecida por la Administración, que se propone en el Informe técnico, y que es aceptado por el interesado, asciende a TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CIENTO CUARENTA Y CINCO EUROS CON CUARENTA Y ÚN CÉNTIMOS (396.145,41 €).

Puesto que se ha satisfecho en concepto de Depósito Previo (entrega a cuenta), la cantidad de 156.772,55 €, se le deberá abonar al expropiado la cantidad de **DOSCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y DOS EUROS CON OCHENTA Y SEIS CÉNTIMOS** (239.372,86 €), para lo que existe crédito suficiente.

La citada cantidad global se entiende como partida alzada por todos los conceptos y en ella va incluido el valor de todos los daños y perjuicios por previa ocupación e intereses legales que pudieran corresponder al expropiado hasta la presente fecha, el premio de afección, así como cualquier otra eventual indemnización que pudiera pretender el expropiado.

Presidencia

V.- PROPUESTA.-

De conformidad con lo expuesto, por este Director General se Propone:

UNO.- Concluir el expediente de expropiación forzosa de parte de la finca registral 4695, según la descripción que consta en esta propuesta, por el precio de 396.145,41 €. En este precio de adquisición por Mutuo Acuerdo se incluyen todos los conceptos a los que el expropiado pudiera tener derecho hasta esta fecha.

DOS.- Puesto que ya se ha satisfecho al interesado la cantidad de 156.772,55 €, el pago del resto ascenderá a 239.372,86 €.

TRES.- Que se delegue en el Consejero de Fomento la aprobación del resto de documentos necesarios para la inscripción registral de esta adquisición: Acta de Adquisición por Mutuo Acuerdo, Segregaciones, etc.

Lo que, con el Visto Bueno del Consejero de Fomento, se propone en lugar y fecha indicados.

Segundo: ACG830.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente, que literalmente dice:

“ASUNTO: RECLAMACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE [REDACTED], CON [REDACTED] POR LOS DAÑOS SUFRIDOS AL ACCIDENTARSE CON LA MOTOCICLETA DE SU PROPIEDAD [REDACTED] MIENTRAS CIRCULABA POR LA PLAZA DE ESPAÑA A LA ALTURA DE AVENIDA DE LA DEMOCRACIA”

Visto Expediente de responsabilidad patrimonial iniciado por **Orden de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente, núm. 570**, de 2 de mayo de 2017 y la **Propuesta de la Instructora del**

Presidencia

procedimiento, M^a Teresa Rosado López, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Examinada la reclamación de responsabilidad patrimonial de [REDACTED], con [REDACTED] con entrada en el Registro General el día 25 de abril de 2017 por los daños sufridos al accidentarse con la motocicleta de su propiedad matrícula [REDACTED], mientras circulaba por la Plaza de España, al llegar a la altura de la Avenida de la Democracia para acceder a ésta, y teniendo en cuenta los siguientes:

HECHOS

Primero: *El día 25 de abril de 2017 tiene entrada en el Registro General escrito de [REDACTED] con domicilio a efectos de notificaciones en la ciudad de Melilla en la C/ Maternidad, 1, instando procedimiento de Responsabilidad Patrimonial, y expone los siguientes ANTECEDENTES DE HECHO:*

“Daños producidos: *El día 16 de septiembre de 2016 sobre la 01:00 horas, [REDACTED] circulaba correctamente con su vehículo matrícula [REDACTED] por la Plaza de España. Se acompaña como documento nº 1, el permiso de circulación.*

Al llegar a la altura de la Avenida de la Democracia y para acceder a ésta, perdió el control de su vehículo, cayendo sobre el lateral derecho.

Lo anterior ocurrió como consecuencia de las labores de realizadas por los operarios de la empresa de limpieza, ya que existía en la calzada acumulación de agua y hojas que provocó la caída de [REDACTED] de su motocicleta.

Los daños sufridos fueron causados por la deficiente actuación de los operarios de limpieza que dejaron restos en la calzada que provocó el accidente.

Existe atestado de la policía local nº 1168/16 donde se constata todo lo anterior. Así mismo se acompañan al atestado policial las fotografías de los restos de agua y hojas que provocaron el siniestro así como de los daños de la motocicleta. Documento nº 2.

Presidencia

*Se acompaña como documento nº 3, el **Informe de Valoración de Reparación del Vehículo por importe de 488,85 euros.***

Por consiguiente, en la calzada existían restos de agua y hojas como consecuencia de las labores de limpieza que se estaban llevando a cabo en la zona, no teniendo conocimiento ni pudiendo reaccionar la motocicleta de [REDACTED], ocasionándose el citado siniestro al pasar sobre ella, siendo responsable de ello la Ciudad Autónoma de Melilla.

Como consecuencia de lo anterior, el vehículo que conducía [REDACTED] propiedad del mismo, sufrió desperfectos materiales.

Existe relación de causalidad entre los daños producidos al reclamante y las deficientes labores de limpieza de los operarios al dejar restos sobre la calzada, existiendo una nula señalización y acotamiento para que los vehículos por esa zona no transitaran.

- 1. La evaluación económica de la responsabilidad patrimonial asciende a **498,85 euros,** según se acredita con la relación documental indicada anteriormente.”*

Segundo: El día 2 de mayo de 2017, el Excmo. Sr. Consejero de Coordinación y Medio Ambiente, D. Manuel Ángel Quevedo Mateos, emite Orden 570 para dar inicio al expediente de responsabilidad patrimonial por los presuntos daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y nombra como instructora del mismo a D^a M^a Teresa Rosado López. Concediendo así mismo un plazo al interesado de 10 días para alegaciones y proposición de prueba, así como para subsanación de documentación: Especificación de los daños o lesiones producidas, aportando fotografías del siniestro; y relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento del servicio público.

Presidencia

Dicha Orden se traslada a la instructora y al interesado, acusando recibo de las mismas los días 5 y 11 de mayo 2017, respectivamente.

Tercero: *El día 26 de junio de 2017 se solicita informe al Grupo de Atestados de la Policía que finalmente se remite con fecha de 17 de julio de 2017 y viene a decir:*

*“Visto el expediente de referencia, el Técnico que suscribe y en relación al mismo, tiene a bien emitir el siguiente **INFORME:***

Que se remite inspección ocular realizada por los Agentes de Policía Local 1857 y 2001, en relación exp. 1168/17.

DILIGENCIA DE INSPECCIÓN OCULAR

Por la presente se informa que personados los agentes con documentos profesionales números 1857 y 2001, en el lugar de los hechos pudieron observar como la Plaza de España y la Avda. de la Democracia se encontraban mohada, como consecuencia de haberse producido la limpieza viaria.

Que así mismo en el margen derecho de la citada Plaza existía acumulación de agua y gran cantidad de hojas procedentes de los árboles, haciendo esa zona más resbaladiza.

Que el vehículo matrícula [REDACTED], presenta daños en su lateral derecho.

Y para que así conste, se extiende la presente diligencia que firma el equipo instructor, CONSTE Y CERTIFICO.

DILIGENCIA DE INFORME FOTOGRÁFICO

Por la presente se informa que se efectuaron fotografías del lugar de los hechos, donde se puede apreciar claramente el estado de la calzada y de los daños ocasionados, que se adjuntan al presente atestado.

Presidencia

Y para que así conste, se extiende la presente diligencia que firma el equipo instructor, CONSTE Y CERTIFICO.”

Cuarto: *El día 28 de junio de 2017 un representante de Melilla UTE recoge en las dependencias de esta oficina escrito por el cual se solicita emisión de informe al respecto, llegando a recibirse el día 7 de julio de 2017. Dicho Informe dice literalmente:*

“En la noche del día 16 de septiembre de 2016 a la 1:00 se estaba realizando labores de baldeo en la Avenida de la Democracia, motivo por el que se encontraba la calzada mojada y dadas las pendientes de la calle, también se encontraba mojada la parte de la Plaza de España que se une a dicha Avenida.

La jornada laboral del servicio antes mencionado, comienza a las 22:30 horas del día anterior y termina a las 05:30 horas del día en curso, por lo que el servicio no se había terminado a la hora en que se produjo el accidente, por lo que al encontrarse la calzada mojada debió de extremar la precaución y más aún al tomar la curva, tal y como se debe de hacer en los días de lluvia.

Por otra parte desconocemos a la velocidad que iba conduciendo y si tomó las debidas precauciones, aunque todo indica que no prestó la debida atención al estado de la calzada.

Por lo anterior, esta empresa, ha efectuado el servicio contratado con total normalidad, de acuerdo con lo especificado tanto en el Pliego de Condiciones como en la oferta aprobada, no siendo responsabilidad de Melilla-UTE los daños causados por imprudencia en la conducción de vehículos.”

Presidencia

Quinto: Con fecha de 24 de agosto de 2017 se abre Trámite de Audiencia, concediendo un plazo de 10 días para que el interesado pueda formular alegaciones, presentar documentos y justificaciones pertinentes, quedando de manifiesto el expediente en las dependencias de la Secretaría Técnica de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente. Dicho Trámite es comunicado al interesado con fecha de 24 de agosto de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El Título Preliminar, Capítulo IV de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, que trata de la Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, en su art. 32.1 dice: “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”, y que, asimismo, en el apartado 2 del mismo art. 32, se dice: “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

SEGUNDO: No obstante, este sistema objetivo de delimitación de la responsabilidad, para que ésta nazca deben producirse una serie de condiciones y requisitos, según delimita el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, como son:

- E) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.
- F) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.
- G) Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y
- H) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar.

Presidencia

TERCERO: Reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo determina que “Para que la conducta de la víctima rompa el nexo causal es necesario que afecte al propio funcionamiento de los servicios (S. 4-2-195 RJ 1985, 986), que tenga entidad suficiente para producir el daño sin cuya concurrencia no se hubiera producido (S. 23-3-1990 RJ 19990, 2218), llegando incluso a negar la ruptura del nexo causal en los supuestos de duda sobre la causa de un accidente, como la S. 25-10-1989 RJ 1989, 7243), que dice:

“Considerando que, en casos como el presente, puede ser de todo punto imposible llegar al convencimiento absoluto de cuál fue la causa del trágico accidente ya que el único testigo de lo ocurrido fue, hasta donde sabemos, el propio interesado; pero ello no puede erigirse en obstáculo insalvable si la Sala llega, al menos al convencimiento moral, aplicando las reglas de la sana crítica, de la verdad sobre la causa del accidente. Y en este punto, la Sala entiende que, en efecto, este se produjo como consecuencia de la gravilla que en aquel punto de la carretera habían echado los servicios del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo (...) de la que se deduce incontestablemente el gran peligro que la gravilla representaba en la curva de autos...”

CONCLUSIONES

PRIMERA: Toda vez que se han examinado las pruebas y los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial exigidos por la Ley, esta instructora entiende que queda probada la Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, todo ello en base al Atestado de la Policía Local nº 1168/16 de fecha de 16 de septiembre de 2016, así como al Informe que remite el Inspector Jefe de Seguridad Ciudadana con fecha de 17 de julio de 2017 y que traslada Diligencias de Inspección Ocular e Informe Fotográfico sobre el incidente; y al Fundamento Jurídico Tercero. Ya que, a pesar de que el Informe de Melilla UTE hace hincapié en que el servicio no había finalizado y que el conductor debió extremar las precauciones, tal como sucede en los días de lluvia, no cabe duda de que el servicio de limpieza dejó restos de hojas y agua en la calzada, concretamente en la curva, como así atestiguan las Diligencias de Inspección Ocular e Informe fotográfico de la Policía Local. Dada la hora en la que se produjo el accidente (1:00 a.m), la visibilidad de la vía resulta cuestionable, por lo que, aún extremando precauciones [REDACTED] no parece que el resultado hubiera sido distinto. De hecho, de haber circulado éste a mayor velocidad, probablemente el

Presidencia

resultado dañoso habría sido mayor. Las circunstancias concurridas otorgan carácter excepcional al suceso, como así debe entenderse esta propuesta de estimación. Y que no se cuestiona que el servicio se prestara de forma incorrecta, ya que posteriormente pudo finalizarse recogiendo dichos restos de hojas. No obstante, en aquel instante, el servicio inacabado causó daños al reclamante.

PROPUESTA DE ESTIMACIÓN

Por lo expuesto, esta Instructora **propone** la estimación la reclamación formulada por [REDACTED] con [REDACTED] por los daños sufridos al accidentarse con la motocicleta de su propiedad matrícula [REDACTED], mientras circulaba por la Plaza de España, al llegar a la altura de la Avenida de la Democracia para acceder a ésta; así como se proceda a indemnizarle en la cantidad de CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO EUROS CON OCHENTA Y CINCO CÉNTIMOS (498,85 €). No obstante, el órgano competente resolverá lo que estime procedente.”

Vistos los antecedentes mencionados, el art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público de Responsabilidad Patrimonial y demás normas de general y pertinente aplicación, ese CONSEJERO PROPONE AL CONSEJO DE GOBIERNO la siguiente:

RESOLUCIÓN

PRIMERO: De acuerdo con la propuesta de resolución de la Instructora ESTIMAR la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por [REDACTED] los daños sufridos al accidentarse con la motocicleta de su propiedad matrícula [REDACTED], mientras circulaba por la Plaza de España, al llegar a la altura de la Avenida de la Democracia para acceder a ésta, al quedar probado que los mismos tuvieron lugar a consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios de la Ciudad Autónoma y demás causas expresadas en las conclusiones de la mencionada propuesta de resolución.

SEGUNDO: Se proceda a indemnizarle en la cantidad de CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO EUROS CON OCHENTA Y CINCO CÉNTIMOS (498,85 €).

TERCERO: Notifíquese esta resolución a la parte reclamante, con indicación de los recursos que procedan en la forma y plazos previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.”

Presidencia

Tercero: ACG831.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar propuesta de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente, y literalmente dice lo siguiente:

“ASUNTO: RECLAMACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE D. MIGUEL-JESÚS GALLARDO MARTÍNEZ, CON DNI. 45.270.794-D, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA CÍA ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS CON CIF. A28007748 POR LOS DAÑOS SUFRIDOS EN LA ASOCIACIÓN DE ENFERMOS REUMÁTICOS DE MELILLA A CONSECUENCIA DE FILTRACIONES

Visto Expediente de responsabilidad patrimonial iniciado por **Orden de la Consejería de Coordinación y Medio Ambiente** de 14 de octubre de 2017 y la **Propuesta de la Instructora** del procedimiento, M^a Teresa Rosado López, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Examinada la solicitud de responsabilidad patrimonial de D. MIGUEL-JESÚS GALLARDO MARTÍNEZ, con DNI. 45.270.794-D, en nombre y representación de la Cía ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS, con CIF. A28007748, con entrada en el Registro la Oficina de Atención al Ciudadano (Centro) el día 28 de abril de 2017 de Reclamación de Responsabilidad Patrimonial por los daños sufridos en el local de la Asociación de Enfermos Reumáticos de Melilla y, teniendo en cuenta los siguientes:

HECHOS

Primero: *El 28 de abril de 2017 tiene entrada en el Registro la Oficina de Atención al Ciudadano (Centro) escrito de 7 de octubre de 2016 tiene entrada en el Registro General escrito de D. MIGUEL-JESÚS GALLARDO MARTÍNEZ, con DNI. 45.270.794-D, en nombre y representación de la Cía ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS, con CIF. A28007748, con domicilio a efectos de notificaciones en la ciudad de Melilla en la Avda. Juan Carlos I, nº 11-2º B, instando procedimiento de Responsabilidad Patrimonial, y expone:*

Presidencia

“Que efectúo requerimiento de pago previo e interrupción de prescripción con motivo de los daños ocasionados en bienes situados en Melilla por el siniestro del pasado 01/05/16 correspondientes al interesado y respecto de daños en bien inmueble.

- 1) *ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A., con CIF. A28007748, pago a su asegurado ASOCIACIÓN DE ENFERMOS REUMÁTICOS conforme al PERITAJE Y TRANSPARENCIA adjunta por importe de 300,00 €, por los daños ocasionados en el local de la asociación sito en C/ Actor Luis Prendes nº 34 Bª 52005 de Melilla. Se adjunta igualmente poder de representación.*

SUPLICO A LA CIUDAD AUTÓNOMA: Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, por requerida de pago e interrumpida la prescripción respecto de las personas y bienes relacionados.”

Segundo: *Con fecha de 5 de mayo de 2017 se dirigen escritos a D. Miguel-Jesús Gallardo Martínez, en nombre y representación de ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.; y a ENVISMESA, con la finalidad de dar traslado del expediente a esta última por entender que se trataba de un asunto de su competencia y para comunicar al interesado dicho traslado.*

Tercero: *El día 27 de julio de 2017 de julio de 2017 tiene entrada en el Registro General escrito de ENVISMESA, a través del cual remite informe del Arquitecto, D. Juan Judel Carballa, que dice literalmente:*

“En relación a la reclamación mencionada, remitida desde el negociado de procedimientos administrativos de la consejería de medio ambiente de la ciudad autónoma de Melilla, entrada núm. 2163 de fecha 9 de mayo de 2017, le comunico lo siguiente:

- *Dicho escrito acompaña reclamación efectuada por la empresa ALLIANZ a la ciudad autónoma de Melilla por 300,00 € en concepto de peritaje por daños ocasionados en*

Presidencia

el local de la asociación de enfermos reumáticos el pasado 1 de mayo de 2016. En dicha reclamación se estima como origen de las humedades interiores del local la fractura de tubería de alimentación municipal (pág. 2).

En función de lo estipulado en la propia reclamación, no corresponde a EMVISMESA el pago reclamado sino a la entidad responsable de las tuberías de alimentación de agua municipales, es decir, la ciudad autónoma de Melilla.

Sin más que comunicarle, reciba un cordial saludo.”

Cuarto: *Con fecha de 24 de agosto de 2017 se solicita a la Oficina Técnica de Recursos Hídricos que finalmente se emite el día 27 de septiembre de 2017 suscrito por D. Manuel Magaña Juan, Jefe de dicha Oficina Técnica y que dice literalmente:*

“Consultada la empresa Valoriza, adjudicataria del Servicio de Mantenimiento de redes, nos comunica que con fecha 29 de abril de 2016 recibieron aviso de avería en la red general de abastecimiento de agua a la altura del Nº 24 de la C/ Actor Luis Prendes, la cual quedó totalmente reparada el de 10 de mayo de 2016.”

Quinto: *El día 10 de octubre de 2017 se dirige propuesta del Director General de la Gestión Económica Administrativa de Medio Ambiente al Excmo. Sr. Consejero de Coordinación, que emite Orden 2017001136 para dar inicio al Expediente de Responsabilidad patrimonial, nombrando como instructora a D^a M^a Teresa Rosado López.*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: *El Título Preliminar, Capítulo IV de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, que trata de la Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, en su art. 32.1 dice: “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza*

Presidencia

mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”, y que, asimismo, en el apartado 2 del mismo art. 32, se dice: “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

SEGUNDO: No obstante, este sistema objetivo de delimitación de la responsabilidad, para que ésta nazca deben producirse una serie de condiciones y requisitos, según delimita el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, como son:

- I) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.*
- J) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.*
- K) Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y*
- L) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar.*

CONCLUSIONES

PRIMERA: Toda vez que se han examinado las pruebas y los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial exigidos por la Ley, esta instructora entiende que queda probada la Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, ya que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Hecho que queda probado en base a los informes de D. Juan Judel Carballa de 13 de junio de 2017; y de D. Juan Magaña Juan de 27 de septiembre de 2017.

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Presidencia

*Por lo expuesto, esta Instructora **propone** la estimación la reclamación formulada por D. Miguel-Jesús Gallardo Martínez, con DNI. 45.270.794-D, en nombre y representación de la Cía ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS, con CIF. A28007748, de Responsabilidad Patrimonial por los daños sufridos en el local de la Asociación de Enfermos Reumáticos de Melilla, así como se proceda a indemnizar en la cantidad de 300,00 €.*

No obstante, el órgano competente resolverá lo que estime procedente.”

Vistos los antecedentes mencionados, el art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público de Responsabilidad Patrimonial y demás normas de general y pertinente aplicación, ese CONSEJERO PROPONE AL CONSEJO DE GOBIERNO la siguiente:

RESOLUCIÓN

PRIMERO: De acuerdo con la propuesta de resolución de la Instructora **ESTIMAR** la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D. MIGUEL-JESÚS GALLARDO MARTÍNEZ, con DNI. 45.270.794-D, en nombre y representación de la Cía ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS, con CIF. A28007748, por los daños sufridos en la Asociación de Enfermos Reumáticos de Melilla sita en la C/ Actor Luis Prendes, nº 34 Bajo, a consecuencia de filtraciones, al quedar probado que los mismos tuvieron lugar a consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios de la Ciudad Autónoma y demás causas expresadas en las conclusiones de la mencionada propuesta de resolución, en concreto en base a los informes de D. Juan Judel Carballa de 13 de junio de 2017; y de D. Juan Magaña Juan de 27 de septiembre de 2017.

SEGUNDO: Se proceda a indemnizar a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS en la cantidad de 300,00 €.

TERCERO: Notifíquese esta resolución a la parte reclamante, con indicación de los recursos que procedan en la forma y plazos previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.”

Cuarto: ACG832.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Economía, Empleo y Administraciones Públicas, **haciendo constar que a partir de esta convocatoria en las Bases para el nombramiento de**

Presidencia

Directores Generales, se rijan por el Reglamento en cuanto a la opción de realizar entrevistas, que literalmente dice:

“Vista la Propuesta del órgano asesor nombrado por Resolución de la Viceconsejería de Administraciones Públicas nº 3519 de 25 de septiembre de 2017 (BOME nº 5481 de 26-09-17), así como informe de la Secretaria Técnica de Economía, Empleo y Administraciones Públicas, referente a la convocatoria de un puesto de personal directivo profesional de Director General del Menor y la Familia, y en aras de una mayor seguridad jurídica del procedimiento y con el fin de no perjudicar los derechos de los aspirantes que presentaron solicitud en el plazo correspondiente, VENGO EN PROPONER al Consejo de Gobierno:

1º.- Aprobar la modificación de las Bases del puesto de personal directivo profesional de Director Gral. del Menor y la Familia suprimiendo el siguiente párrafo:

“El nombramiento deberá efectuarse en el plazo máximo de un mes contado desde la finalización del de presentación de solicitudes. Dicho plazo podrá prorrogarse hasta un mes más.”

2º.- *Se procede a la apertura de un nuevo plazo de instancias a partir del día siguiente a la publicación de esta Propuesta.*”

Quinto: ACG833.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Economía, Empleo y Administraciones Públicas, que literalmente dice:

“Visto el presente expediente informado favorablemente por la Comisión Permanente de Economía y Hacienda, en sesión extraordinaria celebrada el 21 de noviembre de 2017, que literalmente dice:

“Con fecha 30 de octubre de 2017 se presenta en Registro General de la Ciudad Autónoma de Melilla, con número de registro 2017089837 solicitud de compatibilidad para impartir formación académica en la Escuela Universitaria de Ciencias Sociales de Melilla, suscrita por DON JOAQUÍN ANTEQUERA SÁNCHEZ, con DNI número 45.268.735C.

El interesado amplía su solicitud mediante Contrato laboral Docente en la categoría de Profesor Asociado, con régimen de dedicación a tiempo parcial.

Presidencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, desempeñándose la segunda actividad fuera del horario de trabajo y no excediendo la formación académica a impartir las setenta y cinco horas anuales, la abajo firmante considera de derecho el reconocimiento de la compatibilidad solicitada.

Por todo lo expuesto, y de acuerdo con los informes aportados al expediente VENGO EN PROPONER que se adopte la siguiente:

Acceder a la solicitud de compatibilidad.

PROPUESTA DE ACUERDO

Con fecha 30 de octubre de 2017 se presenta en Registro General de la Ciudad Autónoma de Melilla, con número de registro 2017089837 solicitud de compatibilidad para impartir formación académica en la Escuela Universitaria de Ciencias Sociales de Melilla, suscrita por **DON JOAQUÍN ANTEQUERA SÁNCHEZ, con DNI número 45.268.735C.**

El interesado amplía su solicitud mediante Contrato laboral Docente en la categoría de Profesor Asociado, con régimen de dedicación a tiempo parcial.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, desempeñándose la segunda actividad fuera del horario de trabajo y no excediendo la formación académica a impartir las setenta y cinco horas anuales, la abajo firmante considera de derecho el reconocimiento de la compatibilidad solicitada.

Por todo lo expuesto y de acuerdo con los informes aportados al expediente esta Dirección General **PROPONE** que se adopte la siguiente:

Acceder a la solicitud de compatibilidad.

Pase a conocimiento y resolución del Consejo de Gobierno”

Por todo lo expuesto **VENGO EN PROPONER** al Consejo de Gobierno la aprobación del presente expediente”

Presidencia

Sexto: ACG834.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Seguridad Ciudadana, que literalmente dice:

“Habiendo interpuesto D. ALBERTO J. REQUENA POU, mayor de edad, vecino de Melilla, provisto de DNI nº 45295631-Y, con domicilio a efectos de notificación en calle José A. Primo de Rivera, 5, 1º, actuando en nombre y representación de la mercantil **BILBAO, COMPAÑÍA ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS**, CIF A-48001648, y de [REDACTED] **reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración por funcionamiento anormal de los servicios públicos de la Ciudad Autónoma por daños ocasionados en el vehículo propiedad de [REDACTED] el 23/10/2016**, cuando circulaba procedente de la calle Antonio Molina y al girar a la derecha para incorporarse a la calle Ayul Lachandani se encontró una señal vertical de tráfico desprendida de su base y se hallaba obstaculizando la calzada, golpeándola con la parte delantera. y de conformidad con lo previsto en el art. 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, basada en resumen en los siguientes:

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 16 de octubre de 2017, núm. anotación 2017086122, se presenta la referida solicitud describiendo los hechos sucedidos el día 23/10/2016, acompañada de Poder General para Pleitos a favor del letrado D. Alberto J. Requena Pou, copias de la póliza de seguro y documentación del vehículo siniestrado, Diligencia de Inspección ocular del Grupo de Atestados junto con cinco fotografías del lugar de los hechos y del vehículo donde se puede apreciar los daños ocasionados en el mismo. Y por último informe pericial y el presupuesto de la reparación.

SEGUNDO: Se le da al representante Sr. Requena, traslado de la iniciación del expediente de responsabilidad patrimonial, con fecha de 22 de noviembre de 2017 poniéndole en conocimiento el nombramiento de Instructor y Secretario a efecto de posible recusación.

TERCERO: Que los hechos objeto de la reclamación consisten en que el pasado día 23 de octubre de 2016, aproximadamente a las 04:00 horas, , cuando [REDACTED] circulaba conduciendo el vehículo de su propiedad, [REDACTED] procedente de la calle Antonio Molina y al girar a la derecha para incorporarse a la calle Ayul Lachandani se encontró una señal vertical de tráfico desprendida de su base y se hallaba obstaculizando la calzada, golpeándola con la parte delantera.

CUARTO: Se anexa la Diligencia del Grupo de Atestados, expte. 1238/16, de fecha 24 de octubre de 2016, donde se pone de manifiesto que se personaron dos agentes en el lugar de los hechos y pudieron comprobar que la señal vertical de limitación de entrada a vehículos pesados presentaba daños en su base al parecer por haber sido golpeada y doblada.

Asimismo se adjunta documento fotográfico de la señal vertical causante de los hechos donde se pueden apreciar con claridad que la señal vertical está doblada por su base ocupando parte de la calzada en la confluencia de las calles Paseo Antonio Molina con Ayul Lachandani, así como los daños ocasionados en la base de la misma y como consecuencia de la colisión con la señal vertical, los daños ocasionados en ángulo delantero derecho del vehículo

Presidencia

QUINTO: En el expediente consta presupuesto de Talleres Casanova por reparación según valoración , por importe de 507,17€ abonados por Seguros Bilbao y 190,00 € abonados por [REDACTED], en concepto de franquicia.

El presupuesto está en consonancia con el informe pericial del Sr. Rodríguez Moreno, de fecha 22/11/2016.

SEXTO: Existe RC, de fecha 11/12/2017, por importe de 697,17 €, (SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE EUROS CON DIECISIETE CÉNTIMOS) en la Partida 009200222604, GASTOS DE SEGUROS Y ACTIVIDADES JUDICIALES.

FUNDAMENTOS DE DERECHOS

1.- Órgano Competente: El Reglamento del Gobierno y de la Administración de la CAM, en su art. 16.20 establece que corresponde al Consejo de Gobierno la Resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial de la Ciudad como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

2.- Que la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que trata de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, en su art. 32.1, dice: “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondiente, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”.

3.- Que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, en los expedientes de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, es necesario que se de una relación de causa efecto, correspondiendo la carga de la prueba a quienes reclaman.

Que la patrulla actuante que se personó en el lugar de los hechos, pudo comprobar que la señal vertical presentaba daños en su base por haber sido golpeada y doblada, adjuntando fotos del lugar. La Instructora expone que parece existir causa efecto entre la obstaculización de la calzada por parte de la señal vertical y los daños ocasionados en la parte delantera derecha del vehículo.

Conclusión: Visto expediente y las normas legales aplicables, esta Consejería

PROPONE

Se estime la solicitud de Responsabilidad Patrimonial de indemnización de daños en la cantidad de 507,17€ (QUINIENTOS SIETE EUROS CON DIECISIETE CÉNTIMOS) formulada por “BILBAO, COMPAÑÍA ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS”, con CIF A-48001648 Y de 190,00 € (CIENTO NOVENTA EUROS) a [REDACTED], en concepto de franquicia. Reclamación de los daños producidos en vehículo [REDACTED] contra la Ciudad Autónoma, dado que ha quedado acreditado el nexo causal, y la relación causa-efecto entre los daños e indemnización reclamados y el funcionamiento del servicio público, concurriendo los requisitos que exige la Ley 39/2015, de 1 de octubre para poderse apreciar la Responsabilidad de la Administración. ”

Presidencia

Séptimo: ACG835.20171221.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar la propuesta presentada por la Consejería de Bienestar Social, que literalmente dice:

“PRIMERO.- Con fecha 13 de diciembre de 2017 se emite propuesta de resolución de la instructora del expediente contradictorio de determinación de la cuantía de la indemnización a CLECE S.A. por la anulación de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del SAD durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, cuyo tenor literal es el siguiente:

“La tramitación del expediente contradictorio de determinación de la cuantía de la indemnización a CLECE S.A. por la anulación de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del SAD durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, se sustancia en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 21 de septiembre de 2016 se recibe en la Consejería de Bienestar Social informe de los Servicios Jurídicos de la Ciudad mediante el que se comunica la Sentencia de fecha 13 de septiembre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Melilla, recaída en P.O. 8/15, incoado en virtud de recurso contencioso- administrativo interpuesto por CLECE S. A. Contra Ciudad Autónoma de Melilla (Consejería de Bienestar Social).

En el mismo, expone literalmente lo siguiente:

Tras los antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho, que aparecen recogidos en la meritada resolución, el fallo de la misma establece literalmente lo siguiente:

“FALLO

Procede DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil Clece, S.A. contra la inactividad de la Ciudad Autónoma de Melilla y, consecuentemente, no atender a la pretensión de cobro de aquélla.

Asimismo, se condena expresamente a la parte demandante a abonar las costas causadas en el juicio, que no podrán ser superiores a 400 euros”

Dicha resolución no es firme, dado que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 15 días a partir del siguiente al de su notificación.

Se ha de significar el contenido del FUNDAMENTO DE DERCHO CUARTO de la meritada resolución, cuyo tenor literal es el que sigue: “Eso sí, es reseñable que siendo la misma Administración demandada la que reconoce que los contratos son nulos y que ha de procederse a la revisión de oficio, a día de hoy no conste haberse iniciado dicho procedimiento para reparar a la mercantil recurrente, procedimiento en el que ésta misma ha depositado sus esperanzas (de ahí que haya pedido que se mantenga la suspensión del plazo para dictar sentencia, hasta tanto no se ventile el mismo, sin que ello sea causa legal de suspensión), procedimiento que, de iniciarse, sería la mejor muestra de que el proceder de la Administración demandada no fue intencionado o expresamente buscado, con la relevancia penal que de ello pudiera derivarse”.

En consecuencia, y sin perjuicio de que la indicada sentencia sea o no recurrida por parte de la mercantil CLECE S. A, se aconseja que por parte de las Ciudad Autónoma de Melilla se inicie de oficio el correspondiente procedimiento de revisión, al objeto de abonar las cantidades adeudadas, y ello a fin de evitar posibles repercusiones de índole o naturaleza penal.

Segundo.- El objeto del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil es el impago por parte de esta Administración de 8 facturas correspondientes a los servicios prestados por CLECE S.A. en el

Presidencia

aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a Domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, cuyo detalle es el siguiente:

PERIODO	IMPORTE	Nº FACTURA
18/08/2014-24/08/2014	16.234,15 €	691980006214 FAC
25/05/2014- 31/08/2014	16.234,15 €	691980006314 FAC
01/09/2014- 07/09/2014	16.957,65 €	691980006414 FAC
08/09/2014- 14/09/2014	16.957,65 €	691980006514 FAC
15/09/2014- 21/09/2014	16.957,65 €	691980006614 FAC
22/09/ 2014-28/09/2014	16.957,65 €	691980006714 FAC
29/09/2014- 05/10/2014	16.971,53 €	691980007414 FAC
06/10/2014- 08/10/2014	7.273,51 €	691980007514 FAC

Estas facturas fueron tramitadas como contratos menores en el plazo comprendido desde la finalización de un contrato y la formalización del contrato posterior, tramitado por procedimiento abierto, en base a varios criterios de adjudicación. Consta en el expediente de cada procedimiento de contratación menor, informe del Sr. Director General de Servicios Sociales, sobre la necesidad del mismo, así como las correspondientes órdenes de aprobación del gasto, que son las siguientes:

- Orden Nº 7259, de 01/10/2014
- Orden Nº 7475, de 09/10/2014
- Orden Nº 7477, de 09/10/2014
- Orden Nº 7684, de 15/10/2014
- Orden Nº 7685, de 15/10/2014
- Orden Nº 7686, de 15/10/2014
- Orden Nº 8239, de 22/10/2014
- Orden Nº 8237, de 22/10/2014

Tercero.- Los pagos correspondientes a los contratos menores reseñados no fueron abonados en virtud del Informe de Reparación número 9/2015 emitido por el Sr. Interventor Accidental de la Ciudad el 22 de abril de 2015 y que fue estimado por el Sr. Presidente de la Ciudad mediante Decreto registrado al número 32, de fecha 18 de mayo.

Cuarto.- Se dicta con fecha 9 de diciembre de 2016 Orden del Consejero de Bienestar Social registrada al número 9726 mediante la que se **DISPONE:**

- El inicio del expediente de revisión de oficio de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, reparados mediante informe de reparación 9/2015, por estimarse que pudieran ser nulos de pleno derecho y que se formalizaron mediante las siguientes órdenes:

- Orden Nº 7259, de 01/10/2014

Presidencia

- Orden N° 7475, de 09/10/2014
- Orden N° 7477, de 09/10/2014
- Orden N° 7684, de 15/10/2014
- Orden N° 7685, de 15/10/2014
- Orden N° 7686, de 15/10/2014
- Orden N° 8239, de 22/10/2014
- Orden N° 8237, de 22/10/2014

- Designar instructora del procedimiento de revisión de oficio a la funcionaria de carrera María Ángeles Quevedo Fernández.

- Otorgar a la interesada un plazo de quince días para la presentación de las alegaciones que a su derecho convengan y especialmente respecto a lo previsto en el apartado 4 del artículo 106 de la Ley 39/ 2015.

Quinto.- Con fecha 30 de mayo de 2017 se dicta propuesta de resolución por la instructora del procedimiento, en la que, en esencia, propone:

a) Que, por el Consejo de Gobierno de la Ciudad de Melilla, previa propuesta del Consejero de Bienestar Social, SE DECLARE LA NULIDAD de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, formalizados por las siguientes órdenes de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad:

- Orden N° 7259, de 01/10/2014
- Orden N° 7475, de 09/10/2014
- Orden N° 7477, de 09/10/2014
- Orden N° 7684, de 15/10/2014
- Orden N° 7685, de 15/10/2014
- Orden N° 7686, de 15/10/2014
- Orden N° 8239, de 22/10/2014
- Orden N° 8237, de 22/10/2014

b) Se acuerde por el Consejo de Gobierno de la Ciudad de Melilla, previa propuesta del Consejero de Bienestar Social, indemnizar a la mercantil CLECE S.A. en la cuantía de CIENTO DIECINUEVE MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES EUROS CON SETENTA Y OCHO CÉNTIMOS (119.753,78 €) actualizada con el interés legal del dinero al momento que se ponga fin al procedimiento de revisión de oficio.

Presidencia

c) Que, previamente a tal declaración, se solicite dictamen preceptivo y vinculante del Consejo de Estado, al amparo de las previsiones contenidas en el Art. 106.1 de la LPACAP y el Art. 22.10 de la Ley Orgánica 3/1980.

Sexto.- Con fecha 31 de mayo del año en curso, y en cumplimiento de las previsiones sobre los procedimientos de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho contenidas en el Art. 109 de la Ley 39/2015, se remite al Consejo de Estado solicitud de dictamen preceptivo y vinculante relativo a la nulidad de los actos de referencia, suspendiéndose, mediante orden del Consejero de Bienestar Social registrada al número 2017003544, de ese mismo día, el plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento de revisión de oficio con efectos desde el día 31 de mayo de 2017 hasta la fecha de la recepción del preceptivo dictamen del Consejo de Estado.

Séptimo.- Con fecha 11 de octubre de 2017 se recibe dictamen emitido por la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 28 de septiembre de 2017 cuyo tenor literal es el siguiente: "Que procede declarar la nulidad, en ejercicio de la potestad de revisión de oficio, de los ocho contratos menores adjudicados por la Consejería de Bienestar Social de la Ciudad de Melilla a la empresa CLECE, S. A., para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a Domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, abonando a la mencionada empresa un importe equivalente al coste de la prestación realizada y actualizado con el interés legal del dinero hasta la fecha en que se ponga fin al procedimiento de revisión de oficio."

Octavo.- El Consejo de Gobierno, en sesión ejecutiva extraordinaria celebrada el día 31 de octubre de 2017, acordó lo siguiente:

1º. La declaración de la nulidad de pleno derecho de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, que se formalizaron mediante las siguientes órdenes:

- Orden N° 7259, de 01/10/2014
- Orden N° 7475, de 09/10/2014
- Orden N° 7477, de 09/10/2014
- Orden N° 7684, de 15/10/2014
- Orden N° 7685, de 15/10/2014
- Orden N° 7686, de 15/10/2014

Presidencia

- Orden N° 8239, de 22/10/2014
- Orden N° 8237, de 22/10/2014

2º. El reconocimiento a CLECE, S.A. de una indemnización por los perjuicios causados, abonando a la misma un importe equivalente al coste de la prestación realizada y actualizado con el interés legal del dinero, cuya cuantía se determinará a través del correspondiente expediente contradictorio.

Noveno.- Con fecha 15 de noviembre de 2017 se dicta por el Consejero de Bienestar Social Acuerdo de incoación del expediente de determinación de la cuantía de la indemnización a CLECE S.A. por la anulación de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del SAD durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre y se designa a esta funcionaria como instructora del mismo.

Décimo.- Por esta instructora se solicitó el día 15 de noviembre a la empresa interesada que, en el plazo improrrogable de diez días, presentara justificación del importe correspondiente al beneficio industrial facturado por el servicio de aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a domicilio durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014.

Con fecha 24 de noviembre se recibe la información solicitada, en la que la mercantil CLECE S.A. expone que su beneficio industrial ha ascendido a 3.180,77 €, lo que supone un porcentaje del 2,65 %.

Undécimo.- Con fecha 17 de noviembre, se realiza por esta Instructora un encargo a la Intervención de la Ciudad solicitando informe sobre el cálculo de los intereses de demora devengados por el impago de la facturas correspondientes, una vez anulados por procedimiento de revisión de oficio los contratos menores de que traían cuenta, a los efectos de determinar la cuantía de la indemnización al contratista.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El apartado 4 del Art. 106.4 de la LPACAP establece la posibilidad de que las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, establezcan, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público.

El citado Artículo 32 de la ley 40/2015, en su apartado 1 refiere el derecho de los particulares a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda

Presidencia

lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley, establecido en su apartado segundo las características que han de concurrir en dicho daño, siendo estas: daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

Por su parte, el Artículo 34.1, de la LRJSP, relativo a la indemnización, indica que: Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos.

En los casos de responsabilidad patrimonial a los que se refiere los apartados 4 y 5 del artículo 32, serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea, salvo que la sentencia disponga otra cosa.

Es bien sabido que, en el ámbito de la contratación pública, el tercero de buena fe que contrata con la Administración y cumple con las obligaciones a su cargo no puede verse perjudicado, patrimonialmente, de forma que se produzca un empobrecimiento del mismo con un correlativo aumento patrimonial en la Administración contratante, en sentido amplio, como consecuencia de que esta última ha tramitado irregularmente un procedimiento de contratación y no puede proceder al pago ordinario de las prestaciones realizadas.

De conformidad con la construcción jurisprudencial de la Sala 3ª del tribunal Supremo- por todas STS 11/05/2004,- los requisitos que han de concurrir para que proceda la acción de enriquecimiento injusto o sin causa son:

- a) Un enriquecimiento o aumento del patrimonio del enriquecido, constituido por cualquier ventaja o atribución patrimonial abocada a producir efectos definitivos.*
- b) El empobrecimiento de quien reclama, pecuniariamente apreciable, aunque entendido en su más amplio sentido, siempre que no provenga directamente del comportamiento de quien lo sufre.*

En este sentido, el Tribunal Supremo declaró, en STS 11/10/1979, “que incluso en la hipótesis de la realización de una obra o servicio por un particular, en beneficio de la Administración, no cuente con una base paccionada, por elemental que sea, [...] lo procedente, ante la situación fáctica irreversible, y los intereses subyacentes, es configurar esta situación jurídicamente como cuasi contrato de gestión de negocios, en virtud de la cual la Administración debe compensar al cuasi contratista por el enriquecimiento que su

Presidencia

actividad le haya reportado, disponiendo este de una actio in rem verso, fundada en el enriquecimiento que se produciría, de no funcionar los debidos resortes compensatorios”.

No obstante lo anterior se requiere que el desequilibrio patrimonial que se produce a consecuencia del incremento patrimonial de la Administración y del correlativa empobrecimiento del empresario o profesional contratante no se deba a la propia iniciativa de este ni revele una voluntad maliciosa del mismo, sino que tenga su origen en actuaciones derivadas de la Administración Pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración (principios de buena fe y confianza legítima); ya que en caso contrario se podría emplear esta acción como medio elusivo de las exigencias formales y procedimentales establecidas para asegurar los principios rectores de la contratación pública y de la gestión económico-financiera (STS 18/07/2003)

- c) Una relación causal entre el empobrecimiento y el enriquecimiento, de forma que este sea efecto de aquel.*
- d) La falta de causa o de justificación del enriquecimiento y del correlativo empobrecimiento del otro.*

Expuestos los presupuestos jurídicos exigidos legalmente para el reconocimiento de la indemnización , procede examinar si concurren en el supuesto objeto del presente procedimiento los mismos:

1) No suscita duda que los daños, objeto del procedimiento, deban ser considerados, en este caso, como efectivos, individualizados y evaluables económicamente.

2) La Ciudad Autónoma de Melilla encargó determinados servicios que, según el informe de reparo 9/2015, de 22 de abril de 2015, incurren en un fraccionamiento del objeto del contrato, “tratándose de pagos fraccionados de un mismo servicio a un mismo contratista, vulnerando así lo dispuesto en el artículo 86.2 de los establecido en la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto Legislativo 3/2011”.

Por lo tanto, la falta de pago, consecuencia de la estimación del citado informe de reparo, de las facturas emitidas por la mercantil CLECE S.A. en concepto de “aseo y limpieza usuarios del S.A.D., es constitutiva de un incumplimiento imputable a la Administración.

La mercantil CLECE S.A. ha prestado los servicios correspondientes al aseo y limpieza de usuarios del Servicio de Ayuda a Domicilio desde el 18 de agosto hasta el 8 de octubre de 2014 a conformidad de esta Administración, como se extrae de la conformidad expresada en las correspondientes facturas y de los respectivos informes del Sr. Director General de Servicios Sociales.

Presidencia

La citada empresa, por ende, ha sufrido una lesión económica al haber destinado una serie de medios personales y materiales a la prestación de un servicio a la Ciudad Autónoma de Melilla; sin embargo, al ser nulos de pleno derecho los contratos menores que se adjudicaron a través de las órdenes de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad registradas a los números 7259, 7475, 7477, 7684, 7685, 7686, 8239, 8237, la vía procedente para indemnizar los daños sufridos es la de la indemnización derivada del procedimiento de revisión de oficio, tal como se aconseja en la Sentencia de fecha 13 de septiembre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Melilla, recaída en P.O. 8/15.

El importe de los trabajos efectivamente realizados, obtenido de la suma de la cuantía de las facturas, asciende a 124.543,94 €.

Sin embargo, en relación a la cuantía de la indemnización, es necesario, valorar los servicios prestados según la forma de determinar la indemnización a la que se alude en el dictamen num. 48/2016 del Consejo de Estado, y considerando que las sumas reflejadas en las facturas se ajustan a los precios de mercado vigentes en el momento de contratar la prestación del servicio. En el mismo sentido se expresa el citado órgano consultivo al indicar en su Dictamen emitido en sesión celebrada el día 28 de septiembre de 2017, referente a la revisión de oficio de la que trae causa este expediente: “Por otra parte, el abono del coste de la prestación, en cuanto no constituye una contraprestación por el servicio prestado, sino un resarcimiento por la inversión realizada, no está sujeto al pago del Impuesto sobre la Producción, los Servicios y la Importación- IPSI-, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.1 de la Ley 9/1991, de 5 de marzo, por la que se aprueba el arbitrio sobre la producción y la importación en las Ciudades de Ceuta y Melilla, en relación con el artículo 78.3.1º de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido”.

De este modo, se deduce del importe de cada una de las facturas el importe del IPSI, ascendiendo a un montante de 119.753,78 €.

Nº FACTURA	IMPORTE IPSI INCLUIDO	IMPORTE SIN IPSI
691980006214 FAC	16.234,15 €	15.609,76 €
691980006314 FAC	16.234,15 €	15.609,76 €
691980006414 FAC	16.957,65 €	16.305,43 €
691980006514 FAC	16.957,65 €	16.305,43 €
691980006614 FAC	16.957,65 €	16.305,43 €
691980006714 FAC	16.957,65 €	16.305,43 €
691980007414 FAC	16.971,53 €	16.318,78 €
691980007514 FAC	7.273,51 €	6.993,76 €
TOTAL	124.543,94 €	119.753,78 €

Asimismo, en lo que respecta a la determinación de la cuantía de la indemnización y según ha interpretado la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en su dictamen de 28 de septiembre de 2017:

Presidencia

“En el presente caso, la empresa CLECE, S.A. resultó adjudicataria de ocho contratos menores de una semana de duración, entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014, que no fueron objeto de licitación pública. Aun cuando el recurso a tales contratos parece debido a la imprevisión de la Administración contratante y a la necesidad de no interrumpir el servicio de ayuda a domicilio –el anterior contrato había expirado y no había dado tiempo a adjudicar uno nuevo–, la empresa adjudicataria no pudo ser ajena a la forma de contratación utilizada ni a que, en virtud de un fraccionamiento artificioso del objeto del contrato, se estaba vulnerando el principio de licitación pública.

De este modo, el Consejo de Estado considera que, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 35 de la LCSP, no debe abonarse a la empresa contratista el precio de la prestación (119.753,78 euros) propuesto por el órgano instructor, sino su coste, que se calculará detrayendo del precio el beneficio industrial que aquella esperaba obtener, determinado en expediente contradictorio; y si no fuera posible determinar dicho beneficio a la vista de la oferta presentada o de otra forma fehaciente, se considerará como tal el 10 por 100 del precio de los contratos, aplicando analógicamente lo dispuesto en el artículo 309.3 de la LCSP para el supuesto de resolución por desistimiento de los contratos de servicios

Por ello, se ha de detraer del precio (119.753,78 €) el beneficio industrial que la mercantil CLECE, S.A esperaba obtener. Para determinar dicho beneficio se solicitó el día 15 de noviembre a la empresa interesada que presentara justificación del importe correspondiente al beneficio industrial facturado, la cual se recibió en la Consejería de Bienestar Social el 24 de noviembre y en ella la mercantil expone que su beneficio industrial ha ascendido a 3.180,77 €, lo que supone un porcentaje del 2,65 % del precio.

Considerándose una justificación fidedigna y acorde a los precios del mercado, sólo resta detraer la cuantía de 3.180,77 € (beneficio industrial) del precio total (119.753,78 €), IPSI excluido, para determinar que la cuantía de la indemnización que se le ha de abonar a CLECE S.A. asciende a 116.573,01 €.

En virtud de lo anteriormente expuesto SE PROPONE:

Que, por el Consejo de Gobierno de la Ciudad de Melilla, se acuerde, previa propuesta del Consejero de Bienestar Social, indemnizar a la mercantil CLECE S.A. en la cuantía de CIENTO DIECISEIS MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES EUROS CON ÚN CENTIMO (116.573,01 €) por la anulación de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del SAD durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014”.

Presidencia

SEGUNDO.- Habiéndole dado trámite de audiencia a la empresa interesada con fecha 13 de diciembre, para que, en el plazo de 10 días hábiles formulara las alegaciones oportunas, el día 19 de diciembre se recibe escrito de CLECE S.A. en el que, en esencia, solicita el abono de la cuantía reconocida por la Ciudad Autónoma de Melilla, que asciende a 116.573,02 €, a la mayor brevedad posible.

TERCERO.- Que existe crédito adecuado y suficiente en la Aplicación Presupuestaria 05/23100/22198, según RC GENÉRICO nº 12017000116551 del 29 de noviembre de 2017 para hacer frente al gasto derivado del pago de la cuantía de la indemnización a CLECE S.A. por importe de 116.573,01 €

Por todo lo anteriormente expuesto, en virtud de la competencia que ostenta ese órgano colegiado según la previsión contenida en el apartado 22 del artículo 16 del Reglamento de Gobierno y Administración de la Ciudad de Melilla (BOME EXT. número 2, de 30 de enero), que atribuye al Consejo de Gobierno de la Ciudad la competencia de *“resolver, previa propuesta del Consejero correspondiente, los procedimientos de revisión de oficio de los actos administrativos nulos dictados por el Presidente, Consejeros, órganos dependientes de éstos o del propio Consejo de Gobierno”*, VENGO EN PROPONER AL CONSEJO DE GOBIERNO lo siguiente:

Se acuerde indemnizar a la mercantil CLECE S.A. en la cuantía de CIENTO DIECISEIS MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES EUROS CON ÚN CENTIMO (116.573,01 €) por la anulación de los contratos menores celebrados para cubrir los servicios de aseo y limpieza de usuarios del SAD durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto y el 8 de octubre de 2014.

El abono se realizará con cargo a Aplicación Presupuestaria 05/23100/22198, según RC GENÉRICO nº 12017000116551 del 29 de noviembre de 2017.”

Y no habiendo más asuntos de que tratar se levanta la sesión, siendo las catorce horas y treinta minutos, formalizándose de ella la presente Acta, que firmará el Excmo. Sr. Presidente conmigo, la Secretaria acctal, que certifico.

Presidencia

El Secretario General P.A.

Documento firmado electrónicamente por
GEMA VIÑAS DEL CASTILLO

26 de Diciembre de 2017
C.S.V.: [REDACTED]

El Presidente

Documento firmado electrónicamente
por JUAN JOSE IMBRODA ORTIZ

27 de Diciembre de 2017
C.S.V.: [REDACTED]