

Presidencia

Referencia:	22566/2017
Procedimiento:	Acta del Consejo de Gobierno extraordinario y urgente 13 noviembre 2017
PRESIDENCIA (SORTA01)	

ACTA DEL CONSEJO DE GOBIERNO EN SESIÓN EXTRAORDINARIA Y URGENTE CELEBRADA EL DÍA 13 DE NOVIEMBRE 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

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

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 (Ausente).
D. Daniel Ventura Rizo, Consejero de Bienestar Social.
D. Isidoro F. González Peláez, Consejero de Seguridad Ciudadana.

Secretario: D. José A. Jiménez Villoslada.

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

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

Presidencia

PUNTO PRIMERO.- APROBACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE URGENCIA DE LA SESIÓN.- ACG726.20171113.- El Consejo de Gobierno aprueba, por unanimidad, la declaración de urgencia de la sesión.

ASUNTO PRESENTADO POR LA CONSEJERÍA DE FOMENTO

PUNTO SEGUNDO.- PROPUESTA DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ACUARTELAMIENTO GABRIEL DE MORALES POR EL SISTEMA DE COOPERACIÓN.- ACG727.20171113.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar Propuesta de la Consejería de Fomento, que literalmente dice:

“PROPUESTA DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ACUARTELAMIENTO GABRIEL DE MORALES POR EL SISTEMA DE COOPERACIÓN

I.- ANTECEDENTES.-

En sesión celebrada el 21 de mayo de 2014, por el Pleno de la Excm. Asamblea de la Ciudad Autónoma de Melilla se aprobó definitivamente la modificación puntual del PGOU de Melilla para la recalificación de Acuartelamientos.

Entre los acuartelamientos recalificados se encuentran el de Gabriel de Morales y el de Santiago.

En ambos Acuartelamientos se incluyeron, dentro de sus parámetros urbanísticos, amplias zonas de equipamiento público que la Ciudad Autónoma está interesada en obtener y desarrollar a la mayor brevedad.

En cuanto al antiguo Acuartelamiento Gabriel de Morales, se incluyó éste en el ámbito de la Unidad de Ejecución U.E. 41 (erroneamente identificada como UE 42).

Continuando con el proceso de desarrollo urbanístico de estos Acuartelamientos, por el Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma, en sesión de fecha 21/11/2014 se acordó la innecesariedad de reparcelación de la Unidad U.E. 41, ya que todo el ámbito es de un único propietario, y en el instrumento de ordenación se contiene la zonificación urbanística correspondiente.

II.- SITUACIÓN URBANÍSTICA.-

Los datos principales de la calificación urbanística del Acuartelamiento Gabriel de Morales (U.E. 41) son los que se insertan a continuación:

Presidencia

A) Acuartelamiento Gabriel de Morales.-

7.CONDICIONES DE APROVECHAMIENTO					
USO	SUPE R. SUEL O (m2)	EDI F. F.	SUP.CONST R.(m2 t)	Coeficie nte Pondera ción	APROVECHAMI ENTO Lucrativo (Uas)
Residencial (1)	5.402, 62	7,19 00	38.844,83		
Residencial Libre			27.191,38	1	27.191,38
Residencial Vivienda Protegida 30% (3)			11.653,45	0,8	9.322,76
Equip. Secund.(Comercial)			350,00	1,3	455
Equip. Secund. (Social)			1050,00	1,15	1207,5
Equip.Primario (2)	15.000 ,00				
Esp. Libres (2)	574,70				
Viario (1)	7.019, 08				
TOTAL	27.996 ,40	1,43 75	40.244,83		38.176,64
Edificabilidad Media		1,43 75			
Nº DE VIVIENDAS PREVISTAS				350	
Nº DE VIVIENDAS PROTEGIDAS PREVISTAS				105	
Nº APARCAMIENTOS				437	
APROVECHAMIENTO LUCRATIVO SUSCEPTIBLE DE APROPIACIÓN				El 100 %, puesto que las cesiones de aprovechamiento de la Administración han sido concretadas en el Acuartelamiento de Santiago.	
APROVECHAMIENTO PÚBLICO (A)				Ha sido concretado en el Acuartelamiento de Santiago	
DIFERENCIA DE APROVECHAMIENTO (B)				No existe	
SUMA (A + B)				Nulo	

Este Acuartelamiento es propiedad íntegra del Ministerio de Defensa.

III.- DESARROLLO URBANÍSTICO DE GABRIEL DE MORALES.-

Presidencia

Para la Ciudad Autónoma es prioritario el desarrollo urbanístico de esta Unidad de Ejecución por la razón de que en su ámbito se incluyó una amplia zona de equipamiento docente, que el Ministerio de Educación, Cultura y Deportes está dispuesto a desarrollar a la mayor brevedad dado el déficit de plazas educativas que padece actualmente nuestra Ciudad. En este sentido, se está ultimando el proyecto de ejecución del Colegio a ubicar en la parcela de Equipamiento, cuyo proyecto básico ya se redactó y aprobó en su momento.

Para agilizar el proceso de desarrollo urbanístico, se ha redactado por los servicios técnicos de la Dirección General de Obras Públicas de esta Consejería el proyecto de Urbanización del ámbito urbanístico de Gabriel de Morales, con un presupuesto de licitación de 2.809.469,08 €. A este coste debe añadirse el correspondiente a las labores de demolición y desescombro que se está tramitando en proyecto aparte, y que tendrá un coste aproximado de 600.000,00 €.

En dichos importes se comprende la ejecución de la obra, pero no los gastos de redacción del proyecto de urbanización, ni la dirección facultativa de las obras; tampoco se incluye en dichos costes la expropiación que tiene que llevar a cabo la Administración de la edificación que hace esquina entre las calles Ibáñez Marín y Francisco Pizarro, situada fuera del ámbito de la Unidad de Ejecución (y que deberá llevar a cabo la Ciudad Autónoma), pero necesaria para la creación de una nueva rotonda. Se trata de un parcela de 281 m² de suelo, con 155 m² construidos, perteneciente a Comercial del Frío de Melilla, S.A. (con CIF A29901865).

Esta labor técnica que está llevando a cabo la Consejería de Fomento, se apoya en el Convenio que se está consensuando con el Ministerio de Defensa, para ejecutar la urbanización por parte de la Ciudad Autónoma. A cambio del coste total de las obras correspondientes, la Ciudad Autónoma aceptaría el pago en especie, mediante entrega de suelo lucrativo en la propia unidad de ejecución. Este proceso supone, desde el punto de vista urbanístico, la ejecución de la urbanización del ámbito mediante el sistema de cooperación, en el que es la Entidad Urbanística competente la que urbaniza el ámbito a costa de los propietarios de éste.

IV.- NORMATIVA URBANÍSTICA.-

Para mayor claridad de esta propuesta, se estructurará este apartado en tres aspectos esenciales del proceso de desarrollo urbano.

IV.1.- Sobre la Potestad de la gestión urbanística.-

Presidencia

El Texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana (Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre) establece los derechos y obligaciones de los implicados en el desarrollo urbanístico, tanto de los propietarios privados como de las Entidades Públicas.

Se aprueba el marco, igualmente, de la propiedad inmobiliaria, que se considera estatutaria, ya que los derechos y obligaciones de los propietarios están delimitados por el interés general que define la normativa urbanística.

En este sentido, el artículo 4 del citado texto precisa con rotundidad que “1. La ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste... El ejercicio de la potestad de ordenación territorial y urbanística deberá ser motivado, con expresión de los intereses generales a que sirve.”

La iniciativa del proceso de desarrollo urbanístico está encomendada, tanto al propietario o propietarios interesados, como a las Administraciones Públicas: Art. 8 del RDL 7/2015 ***“1. La iniciativa para proponer la ordenación de las actuaciones de transformación urbanística y las edificatorias podrá partir de las Administraciones Públicas, las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas y, en las condiciones dispuestas por la ley aplicable, los propietarios.”*** Estas actuaciones de transformación urbanística deberán ser facilitadas por los particulares, según el apartado 2 de este mismo artículo 8: ***“2. Los particulares, sean o no propietarios, deberán contribuir, en los términos establecidos en las leyes, a la acción urbanística de los entes públicos, a los que corresponderá, en todo caso, la dirección del proceso, tanto en los supuestos de iniciativa pública, como privada.”***

IV.2.- Sobre la Gestión del Sistema de Cooperación.-

En cuanto a la concreta regulación de los sistemas de gestión urbanística, la Ciudad Autónoma de Melilla se rige por el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 (Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril) y por sus reglamentos de desarrollo, fundamentalmente, para este tema, el Reglamento de Gestión Urbanística (Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto).

El Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, en lo referente al sistema de gestión urbanística por cooperación, dispone:

- Artículo 131

1. En el sistema de cooperación, los propietarios aportan el suelo de cesión obligatoria y la Administración ejecuta las obras de urbanización con cargo a los mismos.

2. La aplicación del sistema de cooperación exige la reparcelación de los terrenos comprendidos en el polígono o unidad de actuación, salvo que ésta sea innecesaria por resultar suficientemente equitativa la distribución de los beneficios y cargas.

Presidencia

3. *Podrán constituirse asociaciones administrativas de propietarios, bien a iniciativa de éstos o por acuerdo del Ayuntamiento, con la finalidad de colaborar en la ejecución de las obras de urbanización.*

Por su parte, el Reglamento de Gestión Urbanística dispone:

- Artículo 186.-

“1. En el sistema de cooperación, los propietarios del polígono o unidad de actuación aportan el suelo de cesión obligatoria, y la Administración ejecuta las obras de urbanización.

2. Los costes de urbanización serán a cargo de los propietarios afectados. La Administración, titular del 10% del aprovechamiento medio, participará en dichos costes en esa proporción.

3. La aplicación del sistema de cooperación exige la reparcelación de los terrenos comprendidos en el polígono o unidad de actuación, salvo que ésta sea innecesaria de conformidad con lo previsto en el presente Reglamento.

4. No podrán concederse licencias de edificación hasta que sea firme en vía administrativa el acuerdo aprobatorio de la reparcelación del polígono o unidad de actuación, cuando aquélla sea procedente.”

IV.3.- Sobre la satisfacción de los gastos de la urbanización.-

El coste de las obras de Urbanización que asumirán los propietarios del ámbito urbanístico afectado, se relacionan en el art. 18.1.c del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana: **“Artículo 18 Deberes vinculados a la promoción de las actuaciones de transformación urbanística y a las actuaciones edificatorias**

Las actuaciones de urbanización a que se refiere el artículo 7.1,a) comportan los siguientes deberes legales: c) Costear y, en su caso, ejecutar todas las obras de urbanización previstas en la actuación correspondiente, así como las infraestructuras de conexión con las redes generales de servicios y las de ampliación y reforzamiento de las existentes fuera de la actuación que ésta demande por su dimensión y características específicas...Entre las obras e infraestructuras a que se refiere el párrafo anterior, se entenderán incluidas las de potabilización, suministro y depuración de agua que se requieran conforme a su legislación reguladora, y la legislación sobre ordenación territorial y urbanística podrá incluir asimismo las infraestructuras de transporte público que se requieran para una movilidad sostenible.”

El Texto refundido de la Ley del Suelo de 1976, a este respecto, dispone:

- Artículo 132

“1. Las cargas de la urbanización se distribuirán entre los propietarios en proporción al valor de las fincas que les sean adjudicadas en la reparcelación.

Presidencia

2. La Administración actuante podrá exigir a los propietarios afectados el pago de cantidades a cuenta de los gastos de urbanización. Estas cantidades no podrán exceder del importe de las inversiones previstas para los próximos seis meses.

3. La Administración actuante podrá, asimismo, cuando las circunstancias lo aconsejen, convenir con los propietarios afectados un aplazamiento en el pago de los gastos de urbanización.”

Por su parte, el Reglamento de Gestión Urbanística, a este respecto, dispone lo siguiente:

- **Artículo 62.-**

Si existe acuerdo entre la Administración y los propietarios afectados, el pago de todos o parte de los gastos señalados en los tres artículos precedentes podrá realizarse cediendo éstos a aquélla, gratuitamente y libres de cargas, terrenos edificables en la proporción que se estime suficiente para compensar tales gastos, cuyo importe quedará determinado en el propio acuerdo.

- **Artículo 64,** que establece que cuando la actuación en determinados polígonos o unidades de actuación no sea presumiblemente rentable, por resultar excesivas las cargas en relación con el escaso aprovechamiento previsto para las zonas edificables, el Consejo de Ministros (debe entenderse que es una competencia transferida a la Ciudad), podrá autorizar, sin modificar las determinaciones del Plan, una reducción de la contribución de los propietarios a las mismas o una compensación económica a cargo de la Administración, procurando equiparar los costes de la actuación a los de otras análogas que hayan resultado viables.

Como diferencia con el presente caso, debe señalarse que no se trataría de reducir la contribución de los propietarios a las cargas del planeamiento, puesto que las que figuran en el instrumento de planeamiento, al menos en su cuantificación económica, eran inferiores a las que resultarían de los proyectos y gastos ejecutados hasta el momento. Dicho artículo, por tanto, nos sirve de guía interpretativa para poder llegar a un acuerdo en este asunto, bajo los principios de equidistribución de beneficios y cargas en el planeamiento urbanístico y de rentabilidad de las operaciones de remodelación urbana.

- **El art. Art. 188,** que dispone:

“2. Cuando la reparcelación sea innecesaria, los costes de urbanización se distribuirán entre los propietarios en proporción al aprovechamiento de sus respectivas fincas.

3. En el supuesto del número anterior, el acuerdo de la Administración por el que se declare innecesaria la reparcelación producirá los siguientes efectos:

a) Cesión de derecho al Municipio en que se actúa en pleno dominio y libre de cargas de todos los terrenos de cesión obligatoria para su incorporación al patrimonio del suelo o su afectación conforme a los usos previstos en el plan.

Presidencia

b) Afectación real de las fincas al cumplimiento de las cargas y pago de los gastos inherentes al sistema de cooperación.”

- **Art. 189**, que dispone:

“1.- El pago anticipado de las cantidades a cuenta de los gastos de urbanización por el importe correspondiente a las inversiones a realizar en los seis meses siguientes, deberá efectuarse en el plazo de un mes desde el requerimiento que se formule por la Administración actuante.

2.- Transcurrido dicho plazo, la Administración podrá proceder a la exacción de las cuotas por la vía de apremio.”

- **Art. 190**, que dispone:

“1. La Administración podrá conceder fraccionamientos o aplazamientos del pago de los costes de urbanización a solicitud de los interesados.

2. El aplazamiento que se conceda no podrá ser superior a cinco años y el beneficiario deberá prestar garantía suficiente a juicio de la Administración.

3. Los aplazamientos en el pago de las cuotas devengarán en favor de la Administración anualmente el tipo de interés básico del Banco de España.

4. Los propietarios que soliciten licencia para edificar antes de la total terminación de las obras de urbanización no podrán obtener aplazamiento o fraccionamiento de sus cuotas.”

De conformidad con lo dispuesto en el art. 152 del Reglamento de Gestión Urbanística, el sistema de actuación por cooperación se previó en la Modificación Puntual de Acuartelamientos, estableciéndose el de compensación como preferente y el de cooperación como alternativo.

V.- FIJACIÓN DEL SISTEMA DE ACTUACIÓN Y BASES DEL MISMO.-

Al amparo de la normativa urbanística citada, y de conformidad con el Planeamiento Urbanístico vigente en la Unidad de Ejecución U.E. 41, se propone que la Ciudad Autónoma de Melilla, en ejercicio de sus competencias, acuerde ejercer la iniciativa urbanística para el desarrollo de la referida Unidad, actuando como urbanizador, instrumentando esta iniciativa a través del sistema de Cooperación.

Este ejercicio de la iniciativa urbanística se llevará a cabo sin perjuicio de que los derechos y obligaciones de las partes afectadas se canalice a través del Convenio Urbanístico que está en proceso de elaboración.

El ejercicio de esta iniciativa se justifica en la necesidad de obtener a la mayor brevedad, y completamente urbanizados, los terrenos de cesión obligatoria que están incluidos en el ámbito urbanístico, principalmente la parcela de equipamiento docente.

Presidencia

Al estar incluido el sistema de cooperación en el instrumento de ordenación de la Unidad, aunque con carácter alternativo, su puesta en marcha sólo exigirá, a juicio de esta Dirección, la aprobación del inicio del sistema de cooperación por el Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma, como órgano competente, la publicación de Acuerdo en el BOME, en un periódico de los de mayor circulación de la Ciudad, y su comunicación al propietario/propietarios afectados (los incluidos en el ámbito de la unidad) para concederles plazo de alegaciones, y la posterior aprobación definitiva por el Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma.

Al ser otra Administración la titular de los terrenos afectados y, por tanto, la que debe asumir los gastos de urbanización, las relaciones entre Administraciones debe atenerse, también, a los principios y deberes que se desarrollan en los arts. 140 y 141 de la ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, por lo que se propone buscar el máximo consenso posible para que el desarrollo urbanístico por el sistema de cooperación sea lo más fluido posible, asumiéndose el compromiso de canalizar a través de un convenio urbanístico las cargas que sean imputables al propietario como consecuencia de la puesta en marcha del sistema de cooperación.

Con independencia del acuerdo por el que se inicia el procedimiento de urbanización por el sistema de cooperación, se podrán establecer en el propio acuerdo las bases sobre las que se formalizarían posteriormente las relaciones entre la propiedad del ámbito y la Administración urbanizadora actuante.

Para establecer estas bases deben incorporarse como antecedentes las actuaciones previas para el desarrollo de la Unidad de Ejecución, entre las que se encuentra el principio de acuerdo alcanzado con el INVIED para la compra por parte de la CAM de suelo residencial en este ámbito urbanístico, a un precio de 200,00 € el metro cuadrado de techo. Al fijar este coste, se tuvo como referencia, en su momento un coste de urbanización inferior, alrededor de 2.500.000,00 €, que es el que figura en la Modificación Puntual del PGOU para la recalificación de Acuartelamientos. Por ello, la asunción por la propiedad de unas cargas superiores, podría tener incidencia en la fijación del precio de venta de las parcelas residenciales, lo que justificaría la aplicación, en este caso, de lo dispuesto en el art. 64 del Reglamento de Gestión Urbanística respecto de la limitación de los gastos de urbanización.

En actuaciones urbanizadoras, y atendiendo al precio de venta de las parcelas lucrativas de la unidad (que giraría entorno a los 250 € el m²t), un coste de urbanización alrededor de 70 € el m² de techo es lo razonable. Esta repercusión, aplicado a los 40.244 m²t supone un importe de 2.817.080,00 €. Si el precio medio de venta de las parcelas para vivienda libre se puede situar en 250 €/m²t, y VPO en 200,00 €/m²t, estaríamos situando la valoración en 9.478.000,00 € la Unidad, sobre los que los 2.817.000,00 € de gastos de urbanización representaría un 29,72 %.

Presidencia

Por tanto, estaría justificado, en este caso, que la Administración, para dotar de equilibrio a la actuación urbanizadora, asumiese parte del gasto de urbanización, situando esta participación en la cuantía que supere los 70 €/m² de la Unidad.

VI.- PROCEDIMIENTO Y COMPETENCIA.-

Aunque está ya propuesto en el planeamiento el desarrollo de esta Unidad de Ejecución mediante el sistema de Cooperación, como alternativo al principal de Compensación, el inicio del mismo exige un trámite urbanístico que se desarrolla en el art. 38 del Reglamento de Gestión Urbanística (por remisión de su art. 155), y que exigiría los siguientes trámites:

- a) Se iniciará de oficio por la Entidad local o urbanística especial actuante o a instancia de los particulares interesados.

b) Aprobado inicialmente el expediente, se someterá por la Entidad actuante a información pública durante el plazo de quince días, mediante anuncios que a tal efecto se inserten en el «Boletín Oficial» de la provincia y en un periódico de los de mayor circulación de la provincia. En todo caso será preceptiva la citación personal de los propietarios de terrenos incluidos en el polígono o unidad de actuación, para los que el plazo empezará a contarse desde el día siguiente al de la recepción de la notificación.

c) El expediente con las reclamaciones y observaciones que se hubieren formulado será resuelto definitivamente por la Entidad local o urbanística especial actuante. Cuando se trate de acuerdos de las Entidades locales, bastará para su adopción la mayoría simple.

d) Para la efectividad de la delimitación se precisará la publicación de la aprobación definitiva en el «Boletín Oficial» de la provincia.

La competencia para la aprobación presente expediente es del Alcalde, según lo dispuesto en el art. 21.1. j) de la Ley 7 / 1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local:

" 1. El Alcalde es el Presidente de la Corporación y ostenta, en todo caso, las siguientes atribuciones:

j) Las aprobaciones de los instrumentos de planeamiento de desarrollo del planeamiento general no expresamente atribuidos al Pleno, así como la de los instrumentos de gestión urbanísticas y de los proyectos de urbanización."

Por tanto, por delegación del Excmo. Sr. Presidente, la competencia para la aprobación inicial y definitiva corresponderá al Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma, al ser un instrumento de gestión urbanística que no supone desarrollo del Planeamiento.

VII.- PROPUESTA.-

Presidencia

De conformidad con lo señalado, por esta Dirección General se propone al Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma el inicio del procedimiento administrativo para el desarrollo de la iniciativa urbanística pública en el ámbito de la Unidad de Ejecución U.E. 41 “Acuartelamiento Gabriel de Morales”, adoptándose la siguiente Resolución:

UNO.- Aprobar el inicio del procedimiento administrativo para que se lleve a cabo el desarrollo de la Unidad de Ejecución UE 41 “Gabriel de Morales” por el Sistema de Cooperación.

DOS.- Canalizar a través de un Convenio Urbanístico con los titulares afectados la aplicación de las cargas urbanísticas al que están afectas las parcelas lucrativas de la Unidad de Ejecución, fijándose éstas en el límite de 70,00 € el m²t. Lo que excediese de dicha cantidad sería asumido por la Ciudad Autónoma de Melilla.

TRES.- Aceptar que, a través del convenio urbanístico correspondiente, el pago de los gastos de urbanización de la Unidad (con el límite de 70,00 €/m²t), pueda satisfacerse mediante la entrega a la Ciudad de las parcelas lucrativas en que se pueda materializar el techo edificatorio reservado a Vivienda Protegida.

CUATRO.- Dar traslado de este Acuerdo Inicial a los propietarios incluidos en el ámbito urbanístico afectado, para que en el plazo de Veinte Días Hábiles formulen las alegaciones y/o sugerencias que estimen oportunos. Asimismo, se publicará este Acuerdo en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma y en uno de los periódicos de mayor tirada en la Ciudad.

Lo que se propone en Melilla, a diez de noviembre del año dos mil diecisiete”.

ASUNTO PRESENTADO POR LA CONSEJERÍA DE HACIENDA

PUNTO TERCERO.- PROCEDIMIENTO RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL MERCANTIL EDITORES DEL ESTRECHO,S.L.- ACG728.20171113.- El Consejo de Gobierno acuerda aprobar propuesta de la Consejería de Hacienda, que literalmente dice:

“a) Vista la orden num. 2017006962 por el que la Consejera de Hacienda dispone la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial simplificada de la administración con el fin de acreditar la realización de los servicios prestados y no abonados a la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L., y la determinación de la cuantía que en su caso proceda en concepto de indemnización.

b) Vista la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas por el que se regula el procedimiento de Responsabilidad

Presidencia

Patrimonial de la Administración Pública, en cuyo articulado se recoge el procedimiento a seguir, tratándose en este caso de una tramitación simplificada.

c) A la vista de los informes y alegaciones presentadas,

Este instructor, en el uso de las atribuciones conferidas por el ordenamiento jurídico, sustancia la presente propuesta de resolución en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Consejo de Estado, mediante Dictamen nº 50/2016, en relación con el procedimiento de revisión de oficio de las propuestas de acuerdo de la Consejería de Presidencia y Participación Ciudadana por las que se ordena el pago de facturas de la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L. por un total de 144.248 euros, que fueron objeto del Informe de Reparación nº 1/2015, del Sr. Interventor de la Ciudad Autónoma de Melilla, dictaminó lo siguiente:

“1º) Que no procede revisar de oficio las propuestas de acuerdo de la Consejería de Presidencia y Participación Ciudadana de la Ciudad Autónoma de Melilla por las que se ordena el pago de facturas de la mercantil “Editores del Estrecho, S.L.” por un total de 144.248,00 euros, en el marco del convenio de colaboración suscrito con la citada entidad y que ha sido objeto del Informe de Reparación nº 1/2015 del Interventor General Accidental de la mencionada Ciudad Autónoma.

2º) Que procede indemnizar a la mercantil “Editores del Estrecho, S.L.”, previa tramitación del oportuno expediente para acreditar la realización de los servicios prestados y la determinación de la cuantía, en los términos indicados en el apartado VII del cuerpo del presente dictamen.”

Si bien el reparo 1/2015 no incluyó la factura correspondiente al mes de diciembre de 2014 hasta el día 17. La citada factura num. Emit 14 por importe de 17.315,14€ es objeto del presente expediente simplificado de responsabilidad patrimonial, habiéndose optado por tal tramitación puesto que el objeto, hechos y fundamentos de derecho del expediente es análogo a los ya tramitados por este Instructor.

SEGUNDO.- Por lo expuesto, se ha procedido a incoar procedimiento de responsabilidad patrimonial de la administración con el fin de acreditar la realización de los servicios prestados y no abonados a la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L. con CIF B29963659, así como la determinación de la cuantía que en su caso proceda en concepto de indemnización. El interesado presenta escrito por el que se muestra la conformidad con la tramitación sin nada más que alegar.

TERCERO.- Con fecha 30/10/2017 el instructor del presente procedimiento solicita informe al Gabinete de Prensa de la Ciudad Autónoma de Melilla, según se estipula en el artículo 81 de la Ley 39/2015, a los efectos de verificar la indemnización correspondiente por las facturas emitidas por la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L por importe de

Presidencia

17.315,14€, y se determine por el servicio de prensa el montante de la indemnización, no solo sobre la base de las facturas aportadas sino también, y principalmente, sobre la base de una acreditación suficiente de los servicios realizados, que permita determinar de modo objetivo la realidad de la prestación (a través de los medios técnicos necesarios que demuestren que se efectuó la publicidad institucional), y que ponga de manifiesto que dicha prestación se verificó efectivamente a satisfacción de la administración, cuantificando de forma detallada su valor real.

CUARTO.- Con fecha 03/11/2017 se emite informe por el Jefe de Gabinete de Comunicación de la Ciudad Autónoma con el siguiente tenor literal:

“Según la información obrante en nuestra base de datos y archivos documentales, se ha constatado la realidad de la encomienda de los trabajos realizados a la mercantil “EDITORES DELESTRECHO S.L.”, constando acreditada la correspondencia entre el trabajo realizado y la factura presentada, estableciéndose una correlación económica con los servicios prestados en la factura número CAT-14 (EMIT 14). Por lo expuesto, tras el análisis exhaustivo de los servicios de publicidad institucional que han sido prestados a la Ciudad Autónoma de Melilla por la mercantil “EDITORES DEL ESTRECHO S.L.”, se certifica la realidad de los servicios prestados. Por ende, este Gabinete de Comunicación considera justificado el gasto realizado respecto a la difusión y promoción desarrollada, al tratarse de un instrumento publicitario adecuado que permitió trasladar a la opinión pública la gestión ordinaria, en el ámbito público, de la Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla.

También considera que los importes planteados son muy inferiores a los precios de mercado vigentes en el momento de contratar la prestación del servicio, teniendo en cuenta que los precios exigidos a la Administración –como es en este caso la Ciudad Autónoma de Melilla– son siempre mucho más elevados que los ofrecidos a empresas privadas.”

QUINTO.- No es necesario el trámite de audiencia al interesado de conformidad con el artículo 96.6 de la Ley 39/2015.

Este Instructor, vista la documentación obrante en el expediente, propone la siguiente propuesta de resolución, siéndole de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 apartado 20 del Reglamento de Gobierno y Administración de la Ciudad Autónoma de Melilla y la normativa patrimonial y de régimen local, resulta competente el Consejo de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Melilla para resolver los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

SEGUNDO.- Normativa de aplicación

El principio de responsabilidad de la Administración adquirió rango constitucional al acogerse en los artículos 9.3 y 106.2 de la Constitución el citado principio y, en el segundo de los preceptos enumerados se prescribe que *“los particulares, en los términos*

Presidencia

establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos”.

Las previsiones constitucionales citadas en el párrafo anterior han sido objeto de tratamiento normativo. De una parte, cabe partir de los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de la derogada Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los cuales fueron desarrollados reglamentariamente, vía Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. Actualmente, la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas ha derogado las dos disposiciones citadas anteriormente y siendo la misma el marco actual de general aplicación.

TERCERO.- Requisitos responsabilidad patrimonial

Los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, según reiterada formulación doctrinal y jurisprudencial, pueden sintetizarse del siguiente modo:

- 1º) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.
- 2º) Que el daño o lesión sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa de causa a efecto cualquiera que sea su origen.
- 3º) Que el daño o perjuicio no se hubiera producido por fuerza mayor.
- 4º) Que no haya prescrito el derecho a reclamar (cuyo plazo se fija legalmente en un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo).

CUARTO.- Dictamen Consejo de Estado

En el presente expediente de responsabilidad patrimonial, debido a la cuantía económica fijada, no procede su elevación a dictamen de Consejo de Estado.

QUINTO.- Concurrencia de los requisitos

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

- 1º) No suscita duda que los daños, objeto del procedimiento, deban ser considerados, en este caso, como efectivos, individualizados y evaluables económicamente.
- 2.) En este caso, tal y como se ha expresado en el apartado de antecedentes, el Consejo de Estado en dictamen sobre otras facturas de la mercantil que se encontraban en analoga situación, se ha pronunciado sobre el particular, apuntando a un funcionamiento anormal del servicio público consistente en la no contratación en debida forma de los servicios de publicidad institucional.

La Ciudad Autónoma de Melilla encargó determinados servicios que habrían debido tramitarse al amparo de la legislación contractual. Por lo tanto, la falta de pago de la factura

Presidencia

emitida por la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L en concepto de los servicios publicitarios prestados, no es constitutiva de un incumplimiento contractual imputable a la Administración al haberse acreditado que no estamos ante actos administrativos que adolezcan de vicios de nulidad o anulabilidad.

Por ende, nos encontramos ante una responsabilidad administrativa de carácter extracontractual.

La mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L ha sufrido una lesión económica al haber destinado una serie de medios personales y materiales a la prestación de un servicio publicitario a la Ciudad Autónoma de Melilla; sin embargo, al no existir contrato o convenio administrativo que sirva de cobertura a los servicios prestados, la vía procedente para indemnizar los daños sufridos (así se recoge en el dictámen del Consejo de Estado num. 50/2016) es la de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, entendiéndose que ésta se ha beneficiado de los servicios efectivamente prestados.

Sentado lo anterior, y tal y como dictamina el Consejo de Estado “ *existe una clara relación de causalidad entre el funcionamiento anormal, que se concretaría en la falta de contratación debida, y el consiguiente impago y daño a la empresa que prestó los servicios sin el oportuno soporte contractual*”.

El mal funcionamiento de la Administración, que solicitó unos servicios sin ajustarse a la normativa contractual, no le exime de su obligación de abono de los servicios prestados. Todo ello, por mor de la aplicación de los principios generales del Derecho y, la teoría del enriquecimiento injusto, reconocida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (A título de ejemplo, Sentencias de 13 de julio de 1989, 9 de noviembre de 1999 y 18 de julio de 2003).

En aras a la aplicación de la teoría del enriquecimiento injusto al presente supuesto es necesario que concurren los siguientes requisitos establecidos jurisprudencialmente:

- a) Debe producirse un enriquecimiento por parte del demandado. La ventaja resultante debe ser material.
- b) Al mismo tiempo ocurre un empobrecimiento correlativo por parte del actor.
- c) Falta de causa que justifique el enriquecimiento, es decir, que no derive de una obligación, llámese contrato, ley o sentencia.
- d) Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del enriquecimiento sin causa.

En el presente caso, no existe precepto legal que excluya la aplicación de esta teoría y, tampoco se da una causa que justifique el enriquecimiento, ya que, como antes hemos dicho, no se ha tramitado el expediente legalmente previsto y, por tanto el contrato es inexistente.

En cuanto a los restantes requisitos, se ha producido un enriquecimiento por parte de la Administración, que ha recibido la prestación de unos servicios por parte de la entidad EDITORES DEL ESTRECHO S.L constando acreditada la efectiva realización de los mismos mediante el informe del Jefe de Gabinete de Comunicación. Y, por otra parte, tiene

Presidencia

lugar un correlativo empobrecimiento de la entidad reclamante, que emplea una serie de recursos materiales y humanos para la prestación de dicho servicio.

Por último, debe determinarse la temporaneidad de la acción, atendiendo a los antecedentes del expediente administrativo, en los que la facturas fueron presentadas en plazo en los registros administrativos correspondientes, no cabe duda de que la reclamación se ha formulado en plazo. Por lo que, vistos los dictámenes emitidos por el Consejo de Estado sobre el particular, la Ciudad Autónoma de Melilla ha iniciado de oficio procedimiento de responsabilidad patrimonial a los efectos de indemnizar a la mercantil por los daños y perjuicios causados a la interesada por el funcionamiento anormal de los servicios públicos.

En conclusión, la mercantil EDITORES DEL ESTRECHO S.L ha sufrido una lesión económica que no tiene el deber jurídico de soportar a causa de la actuación al margen de los cauces adecuados por parte de la Ciudad Autónoma de Melilla, por lo que, a fin de evitar que se produzca su enriquecimiento injusto, se debe abonar el importe de los servicios prestados por la reclamante.

SEXO.- Indemnización

En relación a la cuantía de la indemnización, es necesario valorar los servicios prestados; así se ha hecho en el presente caso, desglosándose los importes de los servicios excluyendo el IPSI, en concordancia con la forma de determinar la indemnización a la que se alude en el dictamen num. 50/2016 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.

La propuesta de resolución establece la suma indemnizatoria que ha sido calculada sumando al importe de las facturas, excluido el IPSI, el interés legal del dinero desde la fecha de la presentación de la factura hasta la fecha de la presente propuesta de resolución. Por último debe atenderse a la doctrina interpretativa de que la indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración debe cubrir todos los daños y perjuicios sufridos hasta conseguir la reparación integral de los mismos, lo que no se lograría si el retraso en el cumplimiento de tal obligación no se compensase, bien con la aplicación de un coeficiente actualizador, o bien con el pago de intereses por demora, pues ambos sistemas tienden precisamente a la prosecución de una reparación justa y eficaz.

Es por ello que, como medida complementaria de restablecimiento de la situación jurídica perturbada, este instructor propone conceder, a favor de la actora, el interés legal del dinero desde la fecha de presentación al cobro de cada una de las facturas objeto del presente procedimiento de responsabilidad patrimonial hasta la fecha de la propuesta de resolución, habiendo sido esta medida complementaria aceptada por los Dictámenes del Consejo de Estado emitidos en otros procedimientos tramitados por esta Administración sustancialmente iguales.

La factura no abonada y que es objeto de propuesta de indemnización son las siguientes:

- EMIT 14 por importe de 16.649,17€ +665,97€ IPSI= 17.315,14€

Presidencia

Por lo expuesto,

Se **PROPONE** por este instructor:

1º) abonar al interesado la suma de **16.649,17€** euros en concepto de principal, excluido IPSI, más la cuantía de **1.300,01** euros en concepto de interés legal de dinero, fijando la cuantía total indemnizatoria en **17.949,18 euros (DIECISIETE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE EUROS CON DIECIOCHO CENTIMOS DE EURO.)**

2º) El interesado habrá de firmar un documento renunciando expresamente, desde la fecha de aprobación de la presente propuesta de resolución por el Consejo de Gobierno de la Ciudad, y con carácter previo a la orden de pago, a solicitar indemnización por cualquier otro concepto, dándose por resarcido de todo el daño sufrido a consecuencia del funcionamiento de la Ciudad Autónoma de Melilla y no teniendo nada más que reclamar, con renuncia expresa a todo tipo de acciones legales para exigir otras indemnizaciones o responsabilidad de cualquier tipo a esta Administración, a cualquier miembro de la Corporación, tanto actual como anteriores, o personal dependiente de la misma.

La presente propuesta de resolución se emite, sin perjuicio que el órgano competente al que me honra dirigirme resuelva con superior criterio en Derecho”.

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

El Secretario

El Presidente

Documento firmado electrónicamente por
JOSE ANTONIO JIMENEZ VILLOSLADA

Documento firmado electrónicamente
por JUAN JOSE IMBRODA ORTIZ

15 de Noviembre de 2017
C.S.V.: [REDACTED]

20 de Noviembre de 2017
C.S.V.: [REDACTED]