

ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA Y URGENTE CELEBRADA POR EL AYUNTAMIENTO PLENO EL DÍA 10 DE FEBRERO DE 2.011, EN PRIMERA CONVOCATORIA

En la Villa de Benalmádena, Málaga, siendo las trece horas y cinco minutos, del día diez de febrero de dos mil once, en el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial se reúne el Ayuntamiento Pleno, para celebrar sesión extraordinaria y urgente, en primera convocatoria, presidida por el Alcalde-Presidente D. Enrique A. Moya Barrionuevo con la asistencia de los Concejales D. Rafael Obrero Atienza, D^a Inmaculada C. Cifrián Guerrero, D. Pedro Duarte Vallecillo, D^a Inmaculada Hernández Rodríguez, D. Manuel Crespo Ruiz (se incorpora en el 2º punto), D^a Remedios Herrero Moyano, D. Tomás Márquez Navarro, D. Juan Jesús Fortes Ruiz, D^a María Josefa Márquez Dux-Santoy, D^a María del Carmen Romero Porras, D. José Nieto Sánchez, D. José Luis Moleón Arenas, D. Juan José Jiménez Gambero, D^a Sandra Martín Carmona, D^a María del Carmen Florido Flores, D. Manuel Arroyo García, D^a María Inmaculada Vasco Vaca, D^a Elena Benítez Medina, D. Francisco Artacho Fernández, D^a Elena Galán Jurado y D. Francisco José Salido Porras,; asistidos de la Secretaria Accidental de la Corporación D^a R. C. G. A. y del Sr. Interventor Municipal D. J. G. P.

No asisten a la Sesión los Concejales Sr. Carnero Sierra, Sr. Villazón Aramendi y Sr. Villalobos Salazar.

Por la Presidencia se declara abierta la sesión, pasándose seguidamente a tratar los asuntos que figuran en el orden del día de la convocatoria.

1.- Ratificación de la urgencia de la Sesión.-

El Pleno por 12 votos a favor (4, 4, 2, 1, 1 y 1, de los Grupos Partido Popular, GIB, IDB, MPB, Sra. Romero Porras y Sr. Nieto Sánchez), 1 en contra (Sr. Salido Porras) y 8 abstenciones (5 y 3, de los Grupos PSOE e IULV-CA), de los 25 de derecho que lo integran, acuerda ratificar la urgencia de esta Sesión.

El Sr. Crespo Ruiz se incorpora a la Sesión siendo las 13.10 horas.

2.- Gestión Servicio Público de recogida y transporte de Residuos y Limpieza Viaria de Urbanizaciones, Paseo Marítimo y eventos varios de Benalmádena.-

Dado cuenta por la Secretaria del dictamen que se transcribe de la Comisión Informativa Municipal Jurídico-Administrativa y de Personal, de fecha 8 de febrero de 2.011, así como de la Diligencia de la Secretaria de dicha Comisión de fecha 8.II.2011, adjuntando el Informe del Interventor Municipal, e Informe de la Vicesecretaria General:

“GESTIÓN DEL SERVICIO PUBLICO DE RECOGIDA Y TRANSPORTE DE RESIDUOS SÓLIDOS Y LIMPIEZA VIARIA DE URBANIZACIONES, PASEO MARÍTIMO Y EVENTOS VARIOS DEL MUNICIPIO DE BENALMÁDENA.

Previamente, debido al gran volumen del expediente y al objeto de que los miembros de la Comisión pudieran tener acceso en el menor tiempo posible a la documentación más relevante (Pliego de Cláusulas Administrativas particulares, Pliego de Condiciones Técnicas Particulares e Informes de los Técnicos Municipales), se habilitó una página web, con una contraseña de acceso, que fue comunicada mediante correo electrónico (<https://benalmadena.es/juridicoadministrativa>, usuario: comision023, pass: juridicofor34).

Comienza el Sr. Alcalde haciendo una breve exposición del expediente manifestando que su tramitación se debe a dos motivos fundamentales: el vencimiento del contrato vigente en el próximo mes de marzo y la necesidad de introducir cambios en la prestación del servicio que incluya nuevos supuestos como la limpieza de urbanizaciones, así como la extensión a otro tipo de eventos como el mercadillo, los refuerzos en Semana Santa, Navidad, etc, considerando que es la forma más económica y efectiva para lograr una mejora en el servicio y justificando la urgencia en que antes del verano se debería contar con una empresa concesionaria para que el servicio funcione y se preste satisfactoriamente.

Interviene el Sr. Artacho pidiendo aclaración sobre los dos informes emitidos por la Asesoría Jurídica pues pueden parecer contradictorios.

El Sr. Alcalde solicita la presencia del Asesor Jurídico Municipal.

Asimismo el Sr. Artacho plantea dudas sobre las zonas que se consideran no operativas por no estar finalizadas las obras de urbanización, recibiendo por parte del Técnico municipal D. R. L. las explicaciones técnicas pertinentes.

Igualmente plantea la cuestión sobre la mayor rentabilidad económica, alegando que no le queda clara ya que cree que sería más barata la gestión directa de la limpieza viaria por parte del Ayuntamiento, considerando más conveniente separar el servicio de recogida de Residuos Sólidos del de limpieza viaria, concluye manifestando que falta un estudio económico más profundo.

En esos momentos se incorpora el Asesor Jurídico D. A. S. y procede a realizar una breve explicación sobre los informes emitidos, resumiendo su exposición a que el Ayuntamiento puede asumir discrecionalmente la prestación de los servicios que corresponden a los entes urbanísticos de conservación, existiendo precedentes en distintos Convenios suscritos con anterioridad.

El Sr. Artacho plantea dudas sobre la consignación presupuestaria, contestando el Sr. Alcalde que ya se incluyeron en el Presupuesto anterior.

Interviene el Sr. Gambero alegando que el sistema que se propone es el mismo que está implantado en el municipio de Fuengirola, teniendo que afrontar los servicios operativos los déficits de las empresas privadas. Se entabla un breve debate con el Sr. Alcalde.

Acto seguido se pasa a la votación del siguiente **DICTAMEN**: Proponer al Ayuntamiento Pleno la aprobación del expediente de contratación referente a la **GESTION DEL SERVICIO PUBLICO DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y LIMPIEZA VIARIA DE URBANIZACIONES, PASEOS MARTÍTIMOS Y EVENTOS VARIOS EN EL TÉRMINO MUNICIPAL DE BENALMADENA, POR CONCESIÓN, MEDIANTE PROCEDIMIENTO ABIERTO.**

Votan favorablemente a su aprobación los grupos PP, GIB, IDB, y miembro no adscrito Sr. Nieto Sánchez y

se abstienen los grupos PSOE, IU y el miembro no adscrito Sr. Salido Porras, con lo cual **queda aprobado el anterior dictamen.**”

“**DILIGENCIA PARA HACER CONSTAR QUE** siendo las 11.00 horas del día 8 de febrero de 2011 se me hace entrega, como Secretaria de la Comisión Jurídico Administrativa y de Personal, en las Dependencias de la Intervención Municipal, por el Sr. Intervención Municipal de 2º informe de fecha 4 de Febrero de 2011 aclarando su primer informe de fecha 1 de febrero de 2011, a efectos de que sea aportado al expediente llevado a la Comisión Jurídico Administrativa de esta misma fecha cuyo único punto del orden del día ha sido:

GESTIÓN DEL SERVICIO PUBLICO DE RECOGIDA Y TRANSPORTE DE RESIDUOS SÓLIDOS Y LIMPIEZA VIARIA DE URBANIZACIONES, PASEO MARÍTIMO Y EVENTOS VARIOS DEL MUNICIPIO DE BENALMÁDENA.

Posteriormente se incorpora al expediente copia del citado informe de fecha 4 de Febrero de 2011 en el que figura nota manuscrita aclaratoria, reproduciéndose a continuación:

2º INFORME

De: Intervención A: Sección Contratación	Benalmádena, 4 de Febrero de 2011
-----------------------------------------------------------	------------------------------------------

Asunto: Aclaración al primer informe sobre el expediente de contratación número de expediente 2/2011 – Recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria de urbanizaciones

HABILITACIÓN PARA INFORMAR

Se emite el presente informe en base al art. 4º del R.D. 1174/87 que Regula el Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional, así como el artículo 213 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales y disposiciones concordantes.

ANTECEDENTES

- Expediente de contratación número de expediente 2/2011 – Recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria de urbanizaciones.
- Informe de Intervención relativo al expediente de referencia, de fecha 1 de febrero de 2011.

CONSIDERACIONES

PRIMERA

A la vista del importe anual de la contratación, de su duración y de sus posibles prórrogas y comparándolos con los recursos propios del Ayuntamiento, a juicio de esta intervención, el quórum para la aprobación del expediente de contratación es de mayoría absoluta de los miembros de la Corporación Municipal.

SEGUNDA

Complementariamente a la información que en el informe anterior se señalaba como necesaria para el estudio de la solvencia de los licitadores, es preciso incluir como de aportación obligatoria por ellos.

- a) La declaración sobre volumen global de negocios del último ejercicio cerrado.
- b) Una declaración de facturación por la actividad que se contrata del año 2010.

CONCLUSIONES

Se desprenden de la consideración única.

Este informe se somete a cualquier otro mejor fundado en derecho y al superior criterio de la Corporación Municipal.

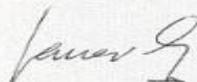
EL INTERVENTOR MUNICIPAL



Fdo. Javier Gutiérrez Peltejero

Disposic

La segunda b no es imprescindible, sino modulada en su caso.



Y para que conste y surta los efectos oportunos, se expide la presente en Benalmádena a 8 de Febrero de 2011.

LA SECRETARIA DE LA COMISIÓN
M. B. D. C.”

“Referencia: 10/11

Expediente: CONTRATO GESTIÓN SERVICIO PÚBLICO DE RECOGIDA Y TRANSPORTE DE RESIDUOS Y LIMPIEZA VIARIA DE URBANIZACIONES , PASEO MARÍTIMO Y EVENTOS VARIOS DE BENALMÁDENA MEDIANTE PROCEDIMIENTO ABIERTO.-

En cumplimiento del deber atribuido por Disposición Adicional segunda de la Ley 7/07, de 12 de abril, Disposición Adicional Segunda de la Ley 30/2007 de 30 de Octubre, 113 del Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril, y 1.1a) R.D 1174/87, de 18 de septiembre, se emite el siguiente informe en relación al expediente instruido para adjudicar contrato de gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos y limpieza viaria de urbanizaciones, paseo marítimo y eventos varios de Benalmádena, mediante procedimiento abierto.

ANTECEDENTES DE HECHO

En este caso, en el informe de la Jefa de la Sección de Contratación de fecha de 28 de Enero de 2011 se señala que se trata de un contrato de gestión de servicio público, modalidad concesión. Señala que no está sujeto a regulación armonizada de acuerdo con el art. 13 de la LCSP, siendo el órgano competente el Pleno a tenor del plazo de

ejecución. Conforme a lo previsto en el art. 47.2.j de la LBRL, dado el plazo de ejecución del contrato, se requeriría el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación, si la cuantía del contrato excede del 20% de los recursos ordinarios del Presupuesto (a informar por la Intervención). Dado que el vigente contrato de gestión culmina el 25 de Marzo de 2011, el presente contrato a que se refiere este informe no podrá comenzar antes de tal fecha. El acuerdo aprobatorio del expediente debe recoger el compromiso de gasto de carácter plurianual. El procedimiento abierto, con varios criterios de adjudicación propuestos, se considera ajustado a lo previsto en el art. 122.2 de la LCSP. Asimismo la gestión indirecta mediante concesión, se considera adecuada, conforme a lo previsto en el art. 253.a de la LCSP, al no implicar el contrato ejercicio de autoridad y gestionarse el servicio a riesgo y ventura del contratista. Resulta necesaria la constitución de una Mesa de Contratación, conforme a lo dispuesto en el art. 295 de la LCSP. Por lo que respecta a la solvencia económica del contratista se incluye que los fondos propios del licitador representen al menos, el 20% del importe anual del contrato, siguiéndose así una de las recomendaciones que se incluyen en la Recomendación 5/2001 de 9 de Noviembre de la Comisión Consultiva de Andalucía, todo a ello sin perjuicio de lo que a ello informe la Intervención Municipal, como del resto de las cuestiones económicas del expediente. Conforme a lo previsto en el art. 126 de la LCSP el anuncio de licitación preceptivamente, ha de publicarse en el BOP y Perfil de Contratante, pudiéndose no obstante, con carácter voluntario, publicar en otros Diarios Oficiales a los efectos de propiciar mayor concurrencia, a la vista de la importancia del expediente. Consta adhesión del Interventor de fecha de 1 de Febrero de 2011.

Con fecha de 1 de Febrero de 2011 se emiten 2 informes por parte del Interventor. Uno señalando en el que existe consignación presupuestaria por importe de 3.599.423,64 para el servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos; y 1.481.502,21 € para el servicio de limpieza viaria, correspondientes ambos al periodo del 26/03/2011 al 31/12/2011. En cuanto al órgano competente a tenor de la cuantía citada y el plazo de ejecución el órgano competente es el Pleno. En el otro informe en el que manifiesta que desarrolla los criterios incluidos en el PCAP, Anexo II, punto 1. solvencia económico financiera, sobre los cálculos y ratios para obtener solvencia mínima del contratista. Respecto a la solvencia mínima del contratista, el dicente considera necesario modificar el Anexo II del Pliego en los términos siguientes: Medios.- Aportación de certificado acreditativo del depósito de la cuenta anual del último ejercicio cerrado, presentada en el Registro Mercantil o en el Registro Oficial que corresponda. Los estados contables y financieros, memoria y documentos que en su caso se les requiera. En cuanto a los criterios de selección, se considerará que el licitador ostenta solvencia económica y financiera si de la cuenta anual aportada y resto de documentación se deduce: fondos propios superiores al 20% de la adjudicación del importe anual del contrato IVA excluido; cifra de negocio global cinco veces superior al importe anual del contrato IVA excluido; unas ratios y añade que se analizará por separado la actividad económica de la financiera. Añade que todas las cifras precisas para los cálculos serán minoradas en cuanto les corresponda por su naturaleza los importes correspondientes a los siguientes activos: activos intangibles, activos financieros por intereses moratorios, activos de difícil cobro, cualquier otro activo del que pueda inferirse dudas sobre su efectividad y pérdidas acumuladas de otros ejercicios.

FUNDAMENTOS JURIDICOS.-

PRIMERO. La legislación aplicable se encuentra contenida en la LCSP 30/2007 de 30 de Octubre, el Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril, Ley 7/85, de 2 de abril reguladora de las Bases de Régimen Local, la Ley 5/2010 de 11 de Junio de Autonomía Local, el Real Decreto 817/2009 y el Real Decreto 1098/01, de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP); igualmente aplicable la normativa sectorial en materia de residuos sólidos urbanos: Ley 11/1997, de 24 de Abril, el Decreto 283/1995, Ley 7/2007 así como la Ordenanza Municipal de Recogida de Residuos y Limpieza Viaria.

SEGUNDO. Estamos ante un contrato de naturaleza administrativa.

El art. 9 de la LALA dentro de las competencias propias de los Municipios enumera en los puntos 6 y 7 la ordenación, gestión, prestación y control de los servicios de recogida y tratamiento de residuos sólidos urbanos o municipales, así como la planificación, programación y disciplina de la reducción de la producción de residuos urbanos o municipales y ordenación, gestión y prestación del servicio de limpieza viaria. En la LBRL se recogen las competencias de los Municipios en el art. 25 y 26 .

El art. 26, respecto a los servicios locales determina que son de interés general los que prestan o regulan y garantizan las entidades locales en el ámbito de sus competencias y bajo su responsabilidad, así como las actividades y prestaciones que realizan a favor de la ciudadanía orientadas a hacer efectivos los principios rectores de las políticas públicas contenidos en el Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Las entidades locales, actuando de forma individual o asociada, tienen plena libertad para constituir, regular, modificar y suprimir los servicios locales de interés general de su competencia, de acuerdo con la Ley y el Derecho europeo.

El art. 31.2 establece que tienen en todo caso la consideración de servicios públicos básicos los servicios enumerados en el artículo 92.2.d del Estatuto de Autonomía para Andalucía y dicho art. incluye la ordenación y prestación de los siguientes servicios básicos: abastecimiento de agua y tratamiento de aguas residuales; alumbrado público; recogida y tratamiento de residuos; limpieza viaria; prevención y extinción de incendios y transporte público de viajeros.

De acuerdo con el art. 33 estos servicios pueden gestionarse de forma directa, por la propia entidad, o de forma indirecta, mediante modalidades contractuales de colaboración. A esto mismo se refiere el art. 85.2 de la LBRL.

El Informe 28/2007 de 5 de Julio de 2007 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa establece que el contrato de recogida y transporte para la eliminación de los residuos sólidos urbanos , el contrato de limpieza de vías públicas son contratos de gestión de servicios públicos, actividades a las que se refieren los artículos 25 y 26 de la LBRL, en los que se especifica que los municipios ejercerán en todo caso, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas y en relación, entre otras, con las siguientes materias: recogida y tratamiento de residuos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales, limpieza viaria.

Todo ello nos lleva a concluir que estamos ante un contrato de gestión de servicio público. El art. 8 de la LCSP define el contrato de gestión de servicio público como aquél en cuya virtud una Administración Pública encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración encomendada.

De acuerdo con el art. 13 de la Ley no está sujeto a regulación armonizada .

Dentro de los procedimientos, podemos distinguir el procedimiento abierto, el restringido y el negociado con o sin publicidad. Respecto abierto este es el sistema ordinario de contratación y su regulación se encuentra recogida en el art. 141 de la Ley que señala que en el procedimiento abierto todo empresario interesado podrá presentar una proposición, quedando excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores.

Respecto a la forma de selección del adjudicatario, el art. 134 de la LCSP señala que para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa deberá atenderse a criterios directamente vinculados al objeto del contrato, tales como la calidad, el precio, la fórmula utilizable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o a la prestación del servicio, el plazo de ejecución o entrega de la prestación, el coste de utilización, las características medioambientales o vinculadas con la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades, definidas en las especificaciones del contrato, propias de las categorías de población especialmente desfavorecidas a las que pertenezcan los usuarios o beneficiarios de las prestaciones a contratar, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la disponibilidad y coste de los repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes. Cuando sólo se utilice un criterio de adjudicación, éste ha de ser, necesariamente, el del precio más bajo.

De acuerdo con el art. 143, los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato se determinarán por el órgano de contratación y se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo.

La valoración de más de un criterio procederá, en particular, en la adjudicación de los siguientes contratos:

Contratos de gestión de servicios públicos.

Todo lo anterior sin perjuicio del derecho de la Administración a declararlo desierto, motivando en este caso su resolución con referencia a los criterios de adjudicación del concurso que figuren en el pliego. En ningún caso, según establece el artículo 135 1 de la LCSP el órgano de contratación, el Sr. Alcalde en este expediente, podrá declarar desierta la licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego.

En los pliegos de cláusulas administrativas particulares del concurso se establecerán los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, tales como el precio, la fórmula de revisión, en su caso, el plazo de ejecución o entrega, el coste de utilización, la calidad, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la posibilidad de repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes, de conformidad a los cuales el órgano de contratación acordará aquélla.

La Junta Consultiva de Contratación en Informe 11/99, de 30 de junio hace remisión al informe de 11 de noviembre de 1998 con el que con base a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 20/09/88 y los criterios de solvencia, entre ellos la **experiencia**, se sostenía que, en los procedimientos abiertos, tales criterios debían tenerse en cuenta en la **fase de selección del contratista** y no en la adjudicación del contrato.

Los criterios objetivos que sirvan de base a la adjudicación han de establecerse en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, criterios que deben relacionarse por orden decreciente de importancia y por la ponderación que se les atribuya y podrán concretar la fase de valoración de las proposiciones en que operarán los mismos y, en su caso, el umbral mínimo de puntuación que en su aplicación pueda ser exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo.

En los contratos que se adjudiquen teniendo en cuenta varios criterios para establecer la oferta económicamente mas ventajosa podrán expresarse en el pliego de cláusulas administrativas particulares los criterios objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o temerarias.

Cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración, podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. Si el precio ofertado es uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, podrán indicarse en el pliego los límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales. En este caso, en el Anexo VI punto 3 se señala que se considera oferta con valores anormales o desproporcionados, cuando el importe anual de la oferta presentada sea inferior al 90% del valor resultante de la media aritmética de las ofertas presentadas. Para este caso se considera el importe total del servicio conjunto sin incluir gastos generales, beneficio industrial e IVA.

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado (artículo 136.2 de la LCSP)

La constitución de la Mesa de Contratación es obligatoria para el órgano de contratación y ello de acuerdo con lo dispuesto en el art. 21 del Real Decreto 817/2009 de 8 de Mayo que establece respecto a la misma que los órganos de contratación de las administraciones públicas estarán asistidos en los procedimientos de adjudicación abierto, restringido y negociado con publicidad por una mesa de contratación que será competente para la valoración de las ofertas. Las mesas de contratación estarán compuestas por un Presidente, un Secretario y, al menos, cuatro vocales, todos ellos designados por el órgano de contratación. Entre los vocales deberá figurar obligatoriamente un funcionario de los que tengan encomendado el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un Interventor o, a falta de cualquiera de éstos, quien tenga atribuidas las funciones correspondientes al asesoramiento jurídico o al

control económico-presupuestario del órgano. El Secretario deberá ser un funcionario que preste sus servicios en el órgano de contratación. Cuando no sea posible designar un funcionario, se hará la designación entre los de otro tipo de personal que dependan del órgano de contratación. La designación de los miembros de la mesa de contratación podrá hacerse con carácter permanente o de manera específica para la adjudicación de cada contrato. No obstante, en el ámbito de las Entidades Locales, la Disposición Adicional Segunda de la LCSP la cual no ha sido modificada, establece que el número total de vocales no podrá ser inferior a 3, siendo ésta la composición prevista en el PCAP. Su composición se publicará en el perfil de contratante del órgano de contratación correspondiente con una antelación mínima de siete días con respecto a la reunión que deba celebrar para la calificación de la documentación referida en el artículo 130.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

Todos los miembros de la mesa tendrán voz y voto, excepción hecha del secretario que sólo tendrá voz.

Para la válida constitución de la mesa deberán estar presentes la mayoría absoluta de sus miembros, y, en todo caso, el Presidente, el Secretario y los dos vocales que tengan atribuidas las funciones correspondientes al asesoramiento jurídico y al control económico-presupuestario del órgano.

TERCERO. Los contratos de las Administraciones Públicas se ajustarán a los principios de publicidad y concurrencia, salvo las excepciones contempladas en la presente ley, y en todo caso, a los de igualdad y no discriminación, así, el artículo 25 de la LCSP señala que en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración.

El órgano competente para la contratación es el Pleno dado que el plazo supera los cuatro años. Ello de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 2ª de la LCSP. En cuanto a la mayoría exigida, será absoluta (art. 47 de la LBRL) siempre y cuando del informe del Interventor se deduzca que el precio del contrato es superior al 20% de los recursos ordinarios del presupuesto.

CUARTO. Respecto a las actuaciones preparatorias del contrato, al expediente debe incorporarse un informe del servicio interesado en la celebración del contrato en el que se justifique la insuficiencia, la falta de adecuación o la conveniencia de no ampliación de los medios personales y materiales con que cuenta la Administración para cubrir las necesidades que trata de satisfacer a través del contrato (art. 22 LCSP). Según prevé el art. 73 RGLCAP los expedientes de contratación se inician por el órgano de contratación determinando la necesidad de la prestación objeto del contrato, uniendo al expediente informe del servicio que promueve la contratación exponiendo la necesidad, características e importe calculado de las prestaciones objeto del contrato (art. 73 RGLCAP).

QUINTO. En cuanto a la tramitación del expediente habrá de estarse a lo dispuesto en el artículo 93 de la LCSP, Ley 7/85, de 2 de abril Reguladora de Bases de Régimen Local los artículos 111, 114 y 117 Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, R.D 1098/2001, de 12 de octubre en todo lo que no se oponga a la Ley y Real Decreto 817/2009 de 8 de Mayo.

La celebración de contratos por parte de las Administraciones Públicas requerirá la previa tramitación del correspondiente expediente, que se iniciará por el órgano de contratación motivando la necesidad del contrato en los términos previstos en el artículo 22 de la LCSP .

El expediente deberá referirse a la totalidad del objeto del contrato.

Al expediente se incorporarán el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato.

Asimismo, deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito o documento que legalmente le sustituya, y la fiscalización previa de la intervención, en su caso, en los términos previstos en la legislación presupuestaria aplicable.

En el expediente se justificará adecuadamente la elección del procedimiento y la de los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato.

Si la financiación del contrato ha de realizarse con aportaciones de distinta procedencia, aunque se trate de órganos de una misma Administración pública, se tramitará un solo expediente por el órgano de contratación al que corresponda la adjudicación del contrato, debiendo acreditarse en aquél la plena disponibilidad de todas las aportaciones y determinarse el orden de su abono, con inclusión de una garantía para su efectividad. A esto hay que añadir los informes de Secretaría y de Intervención, de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Adicional 2ª de la LCSP.

SEXTO. Requisitos imprescindibles para la celebración del contrato contenidos en el art. 26 de la Ley son: la identificación de las partes, acreditación de capacidad de los firmantes, definición del objeto del contrato, la enumeración de los documentos que integran el contrato, la referencia a la legislación aplicable, el precio cierto, o el modo de determinarlo, la duración del contrato o las fechas estimadas para el comienzo de su ejecución y para su finalización, así como la de la prórroga o prórrogas, si estuviesen previstas, las condiciones de recepción, entrega o admisión de las prestaciones, las condiciones de pago, los supuestos en que procede la resolución, el crédito presupuestario o el programa o rúbrica contable con cargo al que se abonará el precio, en su caso, la extensión objetiva y temporal del deber de confidencialidad que, en su caso, se imponga al contratista.

Consta en el expediente informe del Interventor de fecha de 2 de Febrero de 2011 que establece que existe consignación presupuestaria por importe de 3.599.423,64 para el servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos; y 1.481.502,21 € para el servicio de limpieza viaria, correspondientes ambos al período del 26/03/2011 al 31/12/2011. En cuanto al órgano competente a tenor de la cuantía citada y el plazo de ejecución el órgano competente es el Pleno.

En cuanto a las condiciones de aptitud, a éstas se refiere el artículo 43 de la Ley, los empresarios, según el art. 51 de la LCSP deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito se puede sustituir por el de clasificación. En este caso concreto el art. 54 no incluye los contratos de gestión de servicio público, por lo que la solvencia ha de acreditarse a través de los medios previstos en el art. 64 y 68.

El informe del Interventor de fecha de 1 de Febrero de 2011, respecto a la solvencia económica manifiesta que considera necesario modificar el Anexo II del Pliego en los términos siguientes: Medios.- Aportación de certificado acreditativo del depósito de la cuenta anual del último ejercicio cerrado, presentada en el Registro Mercantil o en el Registro Oficial que corresponda. Los estados contables y financieros, memoria y documentos que en su caso se les requiera. En cuanto a los criterios de selección, se considerará que el licitador ostenta solvencia económica y financiera si de la cuenta anual aportada y resto de documentación se deduce: fondos propios superiores al 20% de la adjudicación del importe anual del contrato IVA excluido; cifra de negocio global cinco veces superior al importe anual del contrato IVA excluido; unas ratios y añade que se analizará por separado la actividad económica de la financiera. Añade que todas las cifras precisas para los cálculos serán minoradas en cuanto les corresponda por su naturaleza los importes correspondientes a los siguientes activos: activos intangibles, activos financieros por intereses moratorios, activos de difícil cobro, cualquier otro activo del que pueda inferirse dudas sobre su efectividad y pérdidas acumuladas de otros ejercicios. Al respecto, decir que el art. 63 determina que la solvencia económica y financiera y técnica o profesional se acreditará mediante la aportación de los documentos que se determinen por el órgano de contratación de entre los previstos en los arts 64 a 68. Es necesario por tanto que el PCAP especifique los documentos concretos y dentro de los que el art. 64 enumera, sin que puedan exigirse otros o hacerlo de forma indeterminada.

Como incluye en su Informe la Jefa de la Sección de Contratación existe una Recomendación de la Comisión Consultiva de Andalucía 5/2001, que determina que el análisis de determinadas magnitudes, contenidas en las cuentas anuales, puede servir para conocer en qué situación se encuentra la empresa respecto al cumplimiento de sus obligaciones en el momento de acudir a la licitación. Del análisis de los fondos propios (capital, reservas y resultado del ejercicio) puede obtenerse información sobre la capacidad de la empresa para hacer frente a las inversiones iniciales para la ejecución del contrato, pudiendo considerarse con carácter general, a una empresa como solvente para la ejecución del contrato, cuando sus fondos propios representen al menos el 20% del importe del contrato.

La adjudicación del contrato en favor de personas que carezcan de la capacidad de obrar o de solvencia y de las que se hallen comprendidas en alguno de los supuestos del art. 49 serán nulas de pleno derecho. Si la declaración administrativa de nulidad de un contrato produjese un grave trastorno al servicio público, podrá disponerse en el mismo acuerdo la continuación de los efectos de aquél y bajo sus mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio (art. 35.3 de la LCSP)

El objeto del contrato consiste en adjudicar contrato gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos y limpieza viaria de urbanizaciones, paseo marítimo y eventos varios de Benalmádena, mediante procedimiento abierto.

La justificación de acuerdo con el concejal delegado y los técnicos municipales responsables, en que actualmente la Sección de Limpieza no tiene personal adscrito suficiente para atender a la totalidad del municipio, quedando bastantes zonas sin limpiar. Siendo necesario por medidas higiénico sanitarias proceder a la limpieza de dichas zonas. En cuanto a la recogida de RSU y otros servicios afines nace de la finalización del contrato con el actual concesionario.

El importe del presupuesto es de 6.627.294,53 euros / año, incluidos gastos generales, beneficio industrial y el IVA correspondiente.

El precio del contrato podrá formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o a las unidades de la misma que se entreguen o ejecuten, como en términos de precios aplicables a tanto alzado a la totalidad o a parte de las prestaciones del contrato. En todo caso se indicará, como partida independiente, el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido que deba soportar la Administración.

En el pliego de cláusulas administrativas particulares debe constar los pactos y condiciones definidoras de derechos y obligaciones de las partes correspondiendo la aprobación de los pliegos al órgano de contratación (art. 99 de la LCSP). El órgano de contratación aprobará con anterioridad a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir ésta, antes de su adjudicación provisional, los pliegos y documentos que contengan las prescripciones técnicas particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, de conformidad con los requisitos que para cada contrato establece la presente Ley.

Es potestativa para el órgano de contratación la exigencia de garantía provisional según el art. 91 de la Ley que establece que, considerando las circunstancias concurrentes en cada contrato, los órganos de contratación podrán exigir a los licitadores la constitución de una garantía que responda del mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación provisional del contrato. La garantía definitiva, cualquiera que haya sido el procedimiento y forma de adjudicación del contrato, queda obligado a constituirla el adjudicatario del contrato en el plazo de cinco días hábiles a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento (art. 96.2,b) y art. 135.2 de la LCSP), por importe del 5% del importe de adjudicación, excluido el IVA que responderá de cuantos conceptos se indican en el art. 88. Respecto a la exención de la obligación de constituirla, el artículo 83.1 determina que no obstante, atendidas las circunstancias concurrentes en el contrato, el órgano de contratación podrá eximir al adjudicatario de la obligación de constituir garantía, justificándolo adecuadamente en los pliegos, especialmente en el caso de suministros de bienes consumibles cuya entrega y recepción deba efectuarse antes del pago del precio.

SÉPTIMO. Completado el expediente de contratación, se dictará acuerdo motivado por el órgano de contratación aprobando el expediente, incluyendo en este caso el carácter plurianual, el gasto y disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación, que al ser procedimiento abierto habrá de estarse a lo previsto en los artículos 141 a 145 de la Ley, 74 y ss RGLCAP. El acuerdo aprobatorio del expediente comprenderá la aprobación del pliego de cláusulas administrativas e irá precedido de los informes que prevé la disposición adicional 2ª de la Ley.

De acuerdo con el art. 135.2 de la LCSP el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, cinco en este caso por ser tramitación urgente, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato

conforme al artículo 53.2, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos. La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante. La notificación se hará por cualquiera de los medios que permiten dejar constancia de su recepción por el destinatario. En particular, podrá efectuarse por correo electrónico a la dirección que los licitadores o candidatos hubiesen designado al presentar sus proposiciones, en los términos establecidos en el artículo 28 de la Ley 11/2007, de 22 de Junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. Sin embargo, el plazo para considerar rechazada la notificación, con los efectos previstos en el artículo 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, será de cinco días.

OCTAVO. Respecto al procedimiento elegido es el correcto en tanto que este es el sistema ordinario de contratación y es al que se le otorga máxima publicidad. Señala el art. 126 de la LCSP que Los procedimientos para la adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas, a excepción de los negociados que se sigan en casos distintos de los contemplados en los apartados 1 y 2 del art. 161 deberán anunciarse en el *Boletín Oficial del Estado*. No obstante, cuando se trate de contratos de las Comunidades Autónomas, entidades locales u organismos o entidades de derecho público dependientes de las mismas, se podrá sustituir la publicidad en el *Boletín Oficial del Estado* por la que se realice en los diarios o boletines oficiales autonómicos o provinciales. Corresponde por tanto la publicación en el BOP, no obstante, ello no obsta para que se pueda publicar igualmente en el BOE, al objeto de facilitar la máxima concurrencia.

Con la nueva LCSP requiere además publicación en el perfil del contratante, como así lo establece el art. 126.4 de la ley. La formalización lo será conforme dispone el art. 140 en un plazo no superior a cinco días a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, una vez transcurrido el plazo previsto en el párrafo anterior sin que se hubiera interpuesto recurso que lleve aparejada la suspensión de la formalización del contrato. El contratista podrá solicitar que el contrato se eleve a escritura pública, corriendo de su cargo los correspondientes gastos..

Los órganos de contratación de todas las Administraciones públicas y demás entidades incluidas en el ámbito de aplicación de esta Ley comunicarán al Registro de Contratos del Sector Público, para su inscripción, los datos básicos de los contratos adjudicados, así como, en su caso, sus modificaciones, prórrogas, variaciones de plazos o de precio, su importe final y extinción. El contenido de dichas comunicaciones y el plazo para efectuarlas se establecerán reglamentariamente (art. 308 de la LCSP)

NOVENO. Con el fin de asegurar la transparencia y el acceso público a la información relativa a su actividad contractual, y sin perjuicio de la utilización de otros medios de publicidad en los casos exigidos por esta Ley o por las normas autonómicas de desarrollo o en los que así se decida voluntariamente, los órganos de contratación difundirán, a través de Internet, su perfil de contratante. La forma de acceso al perfil de contratante deberá especificarse en las páginas Web institucionales que mantengan los entes del sector público, en la Plataforma de Contratación del Estado y en los pliegos y anuncios de licitación.

El perfil de contratante podrá incluir cualesquiera datos e informaciones referentes a la actividad contractual del órgano de contratación, tales como los anuncios de información previa contemplados en el artículo 125 las licitaciones abiertas o en curso y la documentación relativa a las mismas, las contrataciones programadas, los contratos adjudicados, los procedimientos anulados, y cualquier otra información útil de tipo general, como puntos de contacto y medios de comunicación que pueden utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación. En todo caso deberá publicarse en el perfil de contratante la adjudicación provisional de los contratos. El sistema informático que soporte el perfil de contratante deberá contar con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el momento de inicio de la difusión pública de la información que se incluya en el mismo. En este caso se dispone de Plataforma de Contratación a través de la página web del Ayuntamiento de Benalmádena. La difusión a través del perfil de contratante de la información relativa a los procedimientos de adjudicación de contratos surtirá los efectos previstos en el Título I del Libro III.

DÉCIMO. Se recomienda, puesto que la LCSP en su art. 196 no hace mención a la posibilidad de incluir sanciones sino penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del mismo o para el supuesto de incumplimiento de los compromisos, que únicamente se haga mención a penalidades y no sanciones para no dar lugar a equívoco o confusión alguna.

ÚNDÉCIMO. Respecto a la limpieza de las vías públicas correspondientes a urbanizaciones, el informe del Jefe de la Asesoría Jurídica informa con fecha de 3 de Febrero de 2011 pone de manifiesto que a juicio del funcionario que suscribe, la limpieza viaria de las urbanizaciones que se recogen le corresponde a los propietarios de tales sectores. Tal afirmación debe ser entendida en los términos de la jurisprudencia al respecto. En este sentido, la STSJ de Madrid de 12 de Noviembre de 2005, señala que los gastos de limpieza de las calles corresponden a los propietarios “en tanto no sean asumidos municipalmente”. De ahí se deduce, a sensu contrario, y no existiendo prohibición legal en contra, que el Ayuntamiento puede discrecionalmente, asumir este servicio en las urbanizaciones de iniciativa privada; mientras no se produzca tal asunción, estas tareas le corresponden a los propietarios. Como conclusión resulta que el Ayuntamiento puede hacerse cargo de la limpieza viaria de estos sectores en ejercicio de una potestad discrecional. Se entiende que esa asunción puede realizarse de forma expresa o simplemente con la aprobación del correspondiente Pliego.

Tal es el parecer de la funcionaria que suscribe sometiéndose a cualquier otra mejor opinión fundamentada en derecho.

En Benalmádena a 4 de Febrero de 2011
La Vicesecretaria General

Fdo: R. C. G. A. “

En el debate destacan estas intervenciones resumidas y agrupadas:

El Sr. Alcalde-Presidente empieza explicando los detalles del Pliego. En relación con la concesión de Residuos Sólidos Urbanos la razón de traerlo ahora es que finaliza la concesión. En esta parte del Pliego se incluye la recogida selectiva, las podas, muebles, material reciclable, y mantenimiento varios. El plazo es de 10 años con posibilidad de prórroga durante 5 más.

Se incluye la renovación del parque móvil en el plazo de unos meses y se garantiza a todo el personal cuya descripción está en el Pliego.

Se pretende corregir, mejorar y optimizar el servicio, y el precio de salida es de 5 millones de € lo que es similar al actual.

Este equipo de gobierno ha optado por incluir finalmente servicios complementarios que se pueden llevar a cabo. Se incorpora la limpieza de urbanizaciones ya que la limpieza viaria que se estaba haciendo no daba cabida a la demanda existente en algunas urbanizaciones. No hay suficiente infraestructura para poderlo hacer de forma periódica y continua. En este Ayuntamiento se han firmado convenios con urbanizaciones que obligan al Ayuntamiento al mantenimiento y, a día de hoy, con los medios que tenemos, no podemos hacerlo.

Se ha visto oportuno introducir la limpieza de mercadillos, limpieza más exhaustiva del Paseo Marítimo y servicios extras en Semana Santa, Navidad y Ferias. Está cuantificado en 1 millón y medio de Euros.

Otras de las razones para incluir este servicio en el Pliego, es que el Ayuntamiento no dispone de medios económicos suficientes para realizar la inversión necesaria en maquinaria.

El servicio del Ayuntamiento se mantiene y no se van a eliminar puestos de trabajo. En ningún caso es una privatización, y entendemos que éste es el pliego y la forma de gestión conveniente.

El Sr. Artacho Fernández, del Grupo IULV-CA, dice que, en relación a la urgencia, puede ser aceptable ya que la parte de Residuos Sólidos Urbanos está a punto de finalizar, pero nos abstenemos por la inclusión de la Limpieza.

Nuestro Grupo entiende que la parte de limpieza viaria debería ser prestada por personal del Ayuntamiento, no así la gestión de residuos sólidos urbanos por tratarse de un servicio especializado. Si sólo se hubiera traído el Pliego de Residuos Urbanos estaríamos de acuerdo seguramente. Lo que se ha hecho es aprovechar y meter la ampliación de la limpieza viaria, y con esto no estamos de acuerdo. Esta ampliación supone un desembolso anual de más de un millón y medio, y hoy en el presupuesto se incluyen 300.000 €, por lo que el incremento del gasto es brutal. No estamos de acuerdo porque supone el inicio de la privatización de los Servicios Operativos de Benalmádena. A los Operarios se les quita más del 60% de sus funciones y esto se va a prestar por empresa privada.

Se dice que hay muchas urbanizaciones nuevas pero ya hay muchas que se están limpiando con los Servicios Operativos como son Santángelo y Benamaina.

Hay otra repercusión, y es que aunque todos los trabajadores fijos van a tener empleo, está claro que la bolsa de trabajo se queda fuera.

Es una ampliación que tiene falta de lógica. Hay limpiezas de zonas que no son obligatorias para el Ayuntamiento sino que son zonas privadas. Jurídicamente al parecer se puede, pero al haber habido cambio en el Informe nos quedan dudas. No estamos como para ocuparnos en estos momentos de las urbanizaciones privadas, no es el momento más adecuado. Se incluyen zonas como La Soga que son calles cerradas al público, y además se incluyen zonas que ni siquiera han terminado de urbanizarlas.

Echamos en falta un estudio económico. Nosotros entendemos que es mucho más económico hacer ampliaciones en los Servicios Operativos que hacerla a través de una empresa externa y ello porque hay que gastarse un 8% de IVA, un 6% de beneficio industrial y un 13% de gastos generales. En definitiva, un 20% más nos cuesta el servicio de forma externa.

Se habla de que esto supone 21 trabajadores para la nueva empresa y esto con personal del Ayuntamiento costaría 800.000 €.

Estamos trayendo un pliego a 3 meses de las elecciones para 10 años, y ¿no es más lógico que esta

parte la lleve cada uno en su programa electoral?, nos hubiera gustado que se hubiera traído por separado.

El Sr. Arroyo García, del Grupo PSOE, manifiesta que mi intervención va a reiterar en muchos sentidos la del Sr. Artacho.

¿Porqué mezclar dos temas independientes? Estamos en una situación económica muy mala y seguimos pagando 2 veces la recogida selectiva: a través de Mancomunidad y nosotros.

Me asalta una duda y es que en ningún sitio se hace mención a la planta de transferencia.

En cuanto a los contenedores e Islas me pregunto si la limpieza se paga de una forma independiente.

En cuanto a la limpieza viaria, se trata de una privatización encubierta del servicio de limpieza o al menos un primer paso.

En el primer Informe Jurídico se decía que debería expresarse los metros de viales y éstos expresarse en el pliego.

Me sorprende también que el agua que se gasta la empresa corre a cargo del Ayuntamiento ya que somos los únicos que lo hacemos.

Habría que definir el personal que entra en la empresa de limpieza y si son 21 ¿porqué no tiramos de la bolsa?. Quedaría dinero para material, que alcanzaría cerca de un millón de euros. Es por ello, que no me salen las cuentas.

El Sr. Salido Porras dice que debería haberse traído consensuado y debatido y es por ello que propongo la retirada. Quiere que conste que no le han notificado la Comisión ni en tiempo ni en forma; los documentos no le llegaron hasta ayer, esto hace imposible que los haya podido leer; además de la falta de información que dispongo.

El Servicio de Limpieza debe ser prestado por un ente público y no privado. Además nos ahorraríamos el IVA y los beneficios empresariales. Hay que recalcar la información del Informe Jurídico en relación a la zona de La Soga.

El Sr. Alcalde comienza contestando al Sr. Artacho, y dice que ha abogado por el servicio público y yo, en algunos de ellos, entiendo que así debería serlo. Creo que en el tema de la basura no estamos en desacuerdo. Respecto a limpieza habla de privatización y de ninguna manera se trata del inicio. El servicio de limpieza que se hace en el centro a través de los operarios, ésto se va a seguir haciendo de la misma forma. Con respecto a las urbanizaciones, a día de hoy, únicamente se va cuando se les llama, y actualmente con los medios que tenemos no se puede hacer más. Es por lo que entiendo que se debe hacer por medio de una empresa privada. No se trata de ninguna disminución de funciones. Ustedes hace 2 ó 3 años lo hicieron en el Puerto y a mí me parece bien ¿ésto esta bien?

La bolsa se va a mantener, lo que pasa es que se van a reducir algunas horas extras. Esto permite 18 ó 19 nuevos trabajadores con empleos estables que hacen falta.

Llevo un año con este pliego y me hubiera gustado traerlo el verano pasado pero no ha podido ser.

En cuanto al tema jurídico, si le quedaba alguna duda es que no se ha leído el Informe de la Vicesecretaria. En este Informe se incluye que es posible la gestión de esta forma.

Con respecto al estudio económico reconozco que podía ser mejor pero no se ha elaborado algo mejor.

Creo que me avalan los Informes y no creo que haya duplicidad de funciones. Cuando los informes han estado, se ha traído el expediente y lo hago por responsabilidad política.

En cuanto a la recogida selectiva, el Ayuntamiento en el año 2000 tuvo la iniciativa de asumirla y es el único Municipio de la Mancomunidad que no se ha acogida a la recogida selectiva.

Con respecto con la amortización de la nave los Técnicos le informarán.

Respecto a las islas ecológicas es lo que había en el anterior contrato, ésto no se ha cambiado.

En cuanto a la limpieza de viales, he dicho que esto se contemplara y si hay alguno cerrado habrá que verlo.

Respecto a las zonas no terminadas esto es muy relativo; la Viñuela o Santángelo no están recepcionadas pero hay gente viviendo por lo que considero que hay que ir.

Respecto al tema del agua puedo estar de acuerdo.

También digo que este pliego no tiene nombre ni apellidos.

Al Sr. Salido le digo que usted me reiteró el problema en la Comisión y ya la Secretaria de la misma le informó. Le dije que ese mismo día le fuera entregada toda la documentación y si no fue así lo siento muchísimo. Considero que no debe retirarse el punto.

El Sr. Artacho manifiesta, referente a las horas extras, que ya en el 2010 se presentó una propuesta para la creación de empleo y uno de los aspectos que contenía es que se quitaran las horas extras, por lo que desde enero del año pasado se podían haber quitado muchas.

En cuanto al Informe Jurídico no he querido decir que se haya traído con Informes desfavorables, sólo hemos manifestado nuestra duda al haber dos Informes con fundamento en una misma Sentencia. Pero ya dije en la Comisión que esto era un tema político.

El Sr. Salido dice que en cuanto a las notificaciones dejé claro que se me notificara todo

personalmente ya que se me quitaron todos los medios materiales y físicos. Que menos, que se me envíen al Notificador.

El Sr. Crespo Ruiz dice que apoya la postura del gobierno, estando de acuerdo con la forma.

Para nada estoy de acuerdo con la municipalización de los servicios ya que se trata de una aberración. Cuesta mucho más dinero de lo que cuesta externalizar algunos servicios.

Hay 16 plazas de Operarios que van a salir, nadie está recortando las plazas.

El Sr. Jiménez Gambero opina que el Equipo de Gobierno ha tenido mucho tiempo para preparar el expediente. Comenta que había un proyecto en los Servicios Operativos para hacer una cosa así, con la contratación de 12 Operarios y el renting de la maquinaria.

El Pleno por 9 votos a favor (5, 3 y 1, de los Grupos PSOE, IULV-CA y Sr. Salido Porras) y 13 en contra (4, 4, 2, 1, 1, y 1, de los Grupos Partido Popular, GIB, IDB, MPB, Sra. Romero Porras y Sr. Nieto Sánchez), de los 25 de derecho, aprueba no dejar el asunto en Mesa como solicitaron el Sr. Artacho Fernández y el Sr. Salido Porras.

El Pleno por 13 votos a favor (4, 4, 2, 1, 1 y 1, de los Grupos Partido Popular, GIB, IDB, MPB, Sra. Romero Porras y Sr. Nieto Sánchez) y 9 en contra (5, 3 y 1, de los Grupos PSOE, IULV-CA y Sr. Salido Porras), de los 25 de derecho, aprueba elevar a acuerdo el dictamen transcrito.

3.- Ampliación del contrato suscrito con CESP, S.A., conservación y reposición de jardines, arbolado e infraestructuras, así como suministros de plantas, materiales y trabajos varios de las zonas ajardinadas del TMB (2ª ampliación).-

Dado cuenta por la Secretaria del dictamen que se transcribe de la Comisión Informativa Municipal de Bienestar Social, Sanidad, Consumo y Medio Ambiente, de fecha 3 de febrero de 2.011:

“AMPLIACIÓN DEL CONTRATO SUSCRITO CON CESP, S.A. CONSERVACIÓN Y REPOSICIÓN DE JARDINES, ARBOLADO E INFRAESTRUCTURAS, ASÍ COMO SUMINISTROS DE PLANTAS, MATERIALES Y TRABAJOS VARIOS DE LAS ZONAS AJARDINADAS DEL TMB (2º AMPLIACIÓN).

El Secretario toma la palabra para dar lectura íntegra al informe emitido por El Encargado General de Parques y Jardines, Concejal de Parques y Jardines y Delegado de Andalucía Oriental de CESP, S.A. del siguiente tenor literal:

“SEGUNDA AMPLIACIÓN DE SUPERFICIES DE JADINES, ARBOLADO Y PALMERAS DE ALINEACIÓN, JARDINERAS Y ZONAS DE PERROS DEL CONTRATO DE CESP (ZONAS AJARDIANAS BENALMAENA).

Desde la primera ampliación aprobada el 4 de febrero de 2009, se han producido modificaciones en la relación de zonas y elementos mantenidos por esa Sección. Estas modificaciones, que en el computo global, han desembocado en una ampliación de metros, se han debido:

1. *A la realización de nuevas zonas verdes (FOMIT, FIEL, ETC).*
2. *Modificación de elementos motivada por nuevas obras y/o rediseño de lo existente.*
3. *Inclusión de zonas verdes públicas que aún existiendo, nunca habían sido mantenidas.*

Se adjunta relación de las zonas y elementos mantenidos en el contrato referido. En amarillo aparecen las zonas y/o elementos que han sido modificados (en verde se refleja la primera ampliación aludida).

Por tanto, dada la necesidad de ampliar el servicio en el número de superficie y elementos se propone que tras los trámites oportunos se adjudique la ampliación del servicios según los art. 2.2.- MODIFICACIONES y Art. 19. MODIFICACIONES ECONOMICAS DEL CONTRATO. TRABAJOS COMPLEMENTARIOS Y OBLIGATORIEDAD del Pliego de prescripciones técnicas que han de regir la conservación y reposición de jardines, arbolado e infraestructuras, así como los suministros de plantas, materiales y trabajos varios de las zonas ajardinadas de Benalmádena.

*La relación citada supone un aumento anual con respecto al contrato original de **143.973,59 €** es decir un incremento mensual de **11.997,80 €** lo cual supone un **6,01%** de incremento del contrato, que unido al **1,43%** de la primera ampliación (se adjunta copia) supone un incremento total del **7,44%** (que no sobrepasa el 20% legalmente establecido, según se cita en el art. 2.3 INVENTARIO).*

Las ampliaciones se refieren a elementos y precios contemplados en el contrato.

Benalmádena a 15 de diciembre de 2010.Fdo.: José Nieto Sánchez. Concejal de Parques y Jardines. Fdo.: A. C. S. Delegado de Andalucía Oriental CESP, S.A. Fdo.: J. M. L. P. Encargado General de Parques y Jardines”.

Se da lectura al informe emitido por la Sección de Contratación del siguiente tenor literal:

“INFORME DE LA SECCION DE CONTRATACIÓN.

Asunto.- Ampliación del contrato suscrito con CESP, S.A. (expte.: 37/06: CONSERVACIÓN Y REPOSICIÓN DE JARDINES, ARBOLADO E INFRAESTRUCTURAS, ASÍ COMO SUMINISTROS DE PLANTAS, MATERIALES Y TRABAJOS VARIOS DE LAS ZONAS AJARDINADAS DEL TMB) para la incorporación de las zonas detalladas en el informe del técnico municipal de 15/12/10.

La cláusula 13ª del PCAP de aplicación, en concordancia, con lo establecido en el art. 212 del TRLCAP, normativa aplicación al presente expediente, dispone que cuando como consecuencia de las modificaciones del contrato se produzca aumento del mismo, siempre que se trate de aumento de elementos incluidos en el contrato, estas modificaciones serán obligatorias para el contratista, sin perjuicio de que si tal modificación excede el 20% del contrato pueda instarse la resolución contractual.

En análogo sentido se pronuncia la cláusula 19ª del PPTP.

En consecuencia la modificación propuesta, que no excede del 20% del precio del contrato y que según el informe técnico se refiere a elementos y precios contemplados en el contrata, es conforme a derecho.

De conformidad con lo previsto en los artículos 42 y 101 del TRLCAP, ha de reajustarse la fianza definitiva y formalizarse en documento administrativo la modificación que se acuerda.

Se requiere informe preceptivo del Sr. Interventor y Sra. Vicesecretaria.

Resulta órgano competente para acordar la modificación contractual el Ayuntamiento Pleno, previo dictamen de la Comisión Informativa Municipal, en razón de que fue este el órgano de contratación por razón de la cuantía y el plazo.

Benalmádena a 10 de enero de 2011. LA JEFA DE LA SECCION DE CONTRATACIÓN”.

Lectura del informe emitido por el Sr. Interventor Municipal:

“Asunto: Fiscalización segunda ampliación contrato suscrito con Cespa, S.A. (expte. 37/06) correspondiente a la “Conservación y reposición de jardines, arbolado e infraestructura, así como suministros de plantas, materiales y trabajos varios de las zonas ajardinadas del Término Municipal de Benalmádena”.

INFORME

El presente informe se emite según lo dispuesto en la base 45ª del Ejecución del Presupuesto vigente de fiscalización limitada previa.

***Crédito presupuestario:** Existe consignación presupuestaria por importe de 143.973.59€ cantidad incluida en el documento (AD) número 201100001257.*

***Órgano competente:** A tenor de la cuantía citada y el plazo de ejecución el órgano competente es el Ayuntamiento Pleno (D.A. 2ª LCSP). Benalmádena a 12 de enero de 2011. EL INTERVENTOR MUNICIPAL. Fdo.: J. G.. P.”.*

A continuación se da lectura íntegra el informe emitido por la Vicesecretaria General:

INFORME VICESECRETARIA.

Referencia 05/11

Expediente MODIFICACIÓN CONTRATO SUSCRITO CON CESPA, S.A. DE CONSERVACIÓN Y REPOSICIÓN DE JARDINES, ARBOLADO E INFRAESTRUCTURAS, ASÍ COMO SUMINISTROS DE PLANTAS, MATERIALES Y TRABAJOS VARIOS DE LAS ZONAS AJARDINADAS DEL TMB).

En cumplimiento del deber atribuido por Disposición Adicional segunda de la Ley 7/07, de 12 de abril, Disposición Adicional Segunda de la Ley 30/2007 de 30 de octubre, 113 del Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril y 1.1ª) R.D. 1174/87, de 18 de septiembre, se emite el siguiente informe en relación al expediente instruido para la modificación del contrato suscrito con entidad CESPA, S.A. de conservación y reposición de jardines, arbolado e infraestructuras, así como suministros de plantas, materiales y trabajos varios de las zonas ajardinadas del TMB.

ANTECEDENTES DE HECHO

Consta en el expediente:

Acuerdo de Pleno de fecha 26 de abril de 2001, de adjudicación del contrato a la entidad CESPA, S.A. de

Servicio de conservación y reposición de jardines, arbolado e infraestructuras, así como suministros de plantas, materiales y trabajos varios de las zonas ajardinadas del TMB por importe de 2.124.030,05 € año.

Acuerdo de Pleno de 27 de enero de 2009 por el que se acuerda la 1ª modificación del contrato, incorporándose nuevas zonas así como arbolado de alineación y jardineras suponiendo un coste mensual de 2.628,86 €.

Informe del encargado de Parques y Jardines de fecha 15 de diciembre de 2010 que señala que la ampliación supone un 6,01%; por otro lado justifica que desde la ampliación de fecha de 4 de febrero de 2009 se han producido modificaciones en relación a zonas y elementos mantenidos por esta Sección y ello debido a la realización de nuevas zonas verdes, a la modificación de elementos motivada por nuevas obras o rediseño de lo existente así como inclusión de zonas verdes públicas. Por último se añade que las ampliaciones se refieren a elementos y precios contemplados en el contrato.

Informe de la Jefa de la Sección de Contratación en el que se hace constar que la cláusula 13ª del PCAP dispone que siempre que se trate de aumento de elementos incluidos en el contrato, éstas modificaciones serán obligatorias para el contratista. En análogo sentido se pronuncia la cláusula 19ª del PCAP. En consecuencia la modificación propuesta que no excede el 20% del precio del contrato y según informe técnico se refiere a elementos y precios contemplados en el contrato, es conforme a derecho. De conformidad con lo previsto en el art. 42 y 101 del TRLCAP, ha de ajustarse la fianza definitiva y formalizarse en documentos administrativo la modificación que se acuerda. El órgano competente es el Pleno. El informe cuenta con adhesión del Interventor de fecha de 11 de enero de 2011.

Informe de fecha 12 de enero de 2011 del Interventor Municipal en el que consta consignación presupuestaria en la partida 201100001257 por importe de 143.973,59 €.

LEGISLACIÓN APLICABLE

PRIMERO: *La legislación aplicable se encuentra contenida en el Texto Refundido de la Ley de Contrato de Administraciones Públicas aprobados por RDL 2/2000 de 16 de junio (TRLCAP) Ley 7/85 de 2 de abril reguladora de las Bases de Régimen Local, Real Decreto 1098/01 de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP).*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

PRIMERO. *El art. 59 del TRLCAP determina que dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta. Los acuerdos correspondientes podrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos. El correspondiente expediente se dará audiencia al contratista.*

SEGUNDO: *Una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones por razón de interés público en los elementos que lo integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente. Las modificaciones del contrato deberán formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 54. en las modificaciones de los contratos, aunque fueran sucesivas, que impliquen aislada o conjuntamente alteraciones en cuantía igual o superior a 10 por 100 del precio primitivo del contrato, siempre que éste sea igual o superior a 1.000.000.000 pesetas (6.010.121,04 euros) con exclusión del Impuesto sobre el Valor Añadido, será preceptivo, además del informe a que se refiere el*

apartado 2 del artículo 59 y de la fiscalización previa en los términos del apartado 2, letra g) del artículo 11, el informe de contenido presupuestario de la Dirección General de Presupuestos del Ministerio de Hacienda..

TERCERO. *El art. 42 del TRLCAP establece que cuando como consecuencia de la modificación del contrato experimente variación del precio del mismo se reajustará la garantía en el plazo señalado en el artículo anterior contado desde la fecha en que se notifique al empresario el acuerdo de modificación, para que guarde la debida proporción con el precio del contrato resultando de su modificación.*

CUARTO: *El Pliego de Cláusulas Administrativas se refiere a la modificación del contrato estableciendo que el contrato sólo podrá modificarse por razón de interés público motivado por necesidades nuevas o causas técnicas imprevistas.*

QUINTO. *Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 18/06 de 20 de junio de 2006 en el que se concluye que el aumento de aplicación del servicio público de estacionamiento regulado en superficie puede instrumentarse, como solución jurídica más correcta, mediante un nuevo contrato en el que se actuará el principio de libre concurrencia incluso para el adjudicatario del contrato actualmente en vigor; la solución de modificación del contrato, también jurídicamente posible, ha de ser considerada con una mayor prevención, dados los límites establecidos legalmente y criterios aplicados, reiteradamente en esta Junta, en orden a la modificación de los contratos de gestión de servicios públicos.*

CONCLUSIONES

PRIMERA. *En relación a la legislación aplicable, no lo es la Ley de Contratos del Sector Público, en tanto que se trata de la modificación de un contrato que suscribió en el año 2007 y el texto vigente en esas fechas es el TRLCAP. Por su parte la Disposición Transitoria Primera de la Ley establece que los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley se regirán, en cuanto a efectos, cumplimiento y extinción, por la normativa anterior.*

SEGUNDA. *Las modificaciones de contrato, requieren que exista razón de interés público, debido a causas imprevistas o necesidades nuevas. En el informe del técnico constan las nuevas necesidades añadiendo que se trata de elementos incluidos en el contrato, de acuerdo con lo exigido en Clausula 13ª del PCAP. El informe de la Sección de Contratación señala igualmente que es conforme a derecho. Entiendo en este caso que la modificación del contrato es viable jurídicamente puesto que la ampliación entra dentro del objeto del contrato. Se puede encuadrar dentro del incremento de unidades por nuevas necesidades. La modificación además no desnaturaliza el objeto del contrato ni altera sustancialmente las bases y criterios a los que responde la adjudicación, y además existe aceptación por parte del adjudicatario.*

TERCERA. *Será necesario realizar reajuste de la garantía en el plazo señalado en el artículo anterior (quince días) contados desde la fecha en que se notifique al empresario el acuerdo de modificación para que guarde la debida proporción con el precio del contrato resultante de su modificación. Será necesario la aprobación del gasto. Preciso igualmente la formación del contrato. El Pleno será el órgano competente para su aprobación en tanto que la adjudicación la realizó dicho órgano.*

Tal es el parecer de la funcionaria que suscribe sometiéndose a cualquier otro mejor opinión fundamentada en derecho. En Benalmádena a 25 de enero de 2011. La Vicesecretaria General. Fdo.: R. C. G. A. ”.

Sometido el asunto a votación, se dictamina favorablemente con los votos:

A FAVOR:

Doña Inmaculada Hernández, D. Rafael Obrero, Doña Inmaculada Concepción Cifrián, Doña María del Carmen Romero, Doña Remedios Herrero y Doña María Josefa Márquez.

ABSTENCIONES:

D. José Villalobos, Doña Elena Benítez, Doña María del Carmen Florido y Don Juan José Jiménez.

EN CONTRA:

NO hubo.

Proponiéndose en consecuencia al Pleno de la Corporación para su aprobación si procede, el siguiente dictamen:

“Ampliación del contrato suscrito con CESPAS, S.A. (expte.: 37/06: CONSERVACIÓN Y REPOSICIÓN DE JARDINES, ARBOLADO E INFRAESTRUCTURAS, ASÍ COMO SUMINISTROS DE PLANTAS, MATERIALES Y TRABAJOS VARIOS DE LAS ZONAS AJARDINADAS DEL TMB) para la incorporación de las zonas detalladas en el informe del técnico municipal de 15/12/10.”

El Sr. Alcalde-Presidente explica la ampliación necesaria reflejada en el expediente.

El Pleno por 13 votos a favor (4, 4, 2, 1, 1 y 1, de los Grupo Partido Popular, GIB, IDB, MPB, Sra. Romero Porras y Sr. Nieto Sánchez) 9 abstenciones (5, 3 y 1, de los Grupos PSOE, IULV-CA y Sr. Salido Porras), de los 25 de derecho, aprueba elevar a acuerdo el dictamen transcrito.

Y no habiendo más asuntos de que tratar, por la Presidencia se da por finalizada la sesión, siendo las catorce horas y veinte minutos, extendiéndose la presente acta, de la que doy fe.

LA SECRETARIA ACCIDENTAL,