



ACTA DEL CONSEJO DE GOBIERNO INSULAR DEL EXCMO. CABILDO INSULAR DE LANZAROTE, CELEBRADA EL MARTES DIECIOCHO DE ABRIL DE 2023.

En la sede del Cabildo I. de Lanzarote, en la fecha indicada, se reunieron los señores que a continuación se relacionan, al objeto de celebrar la sesión extraordinaria , previa convocatoria cursada en forma al efecto.

ASISTENTES:

Excma. Sra. Presidenta:

M^a Dolores Corujo Berriel

CONSEJEROS:

Jorge M. Peñas Lozano

Myriam E. Barros Grosso

Marcos A. Bergaz Villalba

Rosa Mary Callero Cañada

Andrés Stinga Perdomo (ausente)

CONSEJEROS NO ELECTOS:

Alfredo Mendoza Camacho, sin derecho a voto (ausente)

Marcial Nicolás Saavedra Sanginés, sin derecho a voto

CONSEJERA-SECRETARIA:

Isabel M^a Martín Tenorio

Sr. Director Insular de Presidencia y Recursos Humanos:

ACTA CONSEJO GOBIERNO INSULAR
Número: 2023-0014 Fecha: 08/05/2023

Francisco J. Rodríguez del Castillo (telemáticamente)

TITULAR ACCIDENTAL DEL ÓRGANO DE APOYO A LA SECRETARÍA:

M^a Dolores García Cid

Siendo las 14:15 horas, la Excm. Sra. Presidenta declara abierta la sesión, en primera convocatoria, atendiendo al número de miembros presentes. Pasándose a tratar a continuación los siguientes asuntos incluidos en el Orden del Día.

1.- Justificación de la urgencia

La razón de la urgencia es la necesidad de la Aprobación de Facturas Expediente FACT-2023-2086 y Expediente FACT-2023-2328.

Se aprueba por unanimidad, votan a favor Sras.: Corujo Berrriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

2.- Propuesta de acuerdo del CGI de aprobación de la modificación en la previsión financiera Anualidad 2023 del Programa FDCAN “Estrategia Lanzarote 2016-2025” de actuación del municipio de Tinajo. (Expediente 2361/2023) .

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- El 6 de octubre de 2016 se aprobó en Consejo de Gobierno Insular la “Estrategia Lanzarote 2016-2025” del Cabildo y de los Ayuntamientos de Arrecife, Haría, San Bartolomé, Teguiise, Tías, Tinajo y Yaiza, que se presentó a la convocatoria del Gobierno de Canarias para su aprobación y financiación por el Fondo de Desarrollo de Canarias.

2º.- El 30 de diciembre de 2016 se firmó el Convenio entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo Insular de Lanzarote para la gestión de los recursos asignados en el marco del FDCAN para el desarrollo del programa Estrategia Lanzarote 2016-2025.

3º.- Tal y como se establece en la Cláusula Segunda del citado Convenio el Programa a desarrollar contempla la financiación global de varios sectores de actividad conforme a las líneas estratégicas del FDCAN, siendo éstas:

Línea 1: Conocimiento I+D+i

Línea 2: Inversión en Infraestructuras.

Línea 3: Apoyo a la Empleabilidad.

4º.- Según lo establecido en la Cláusula Segunda de la Adenda Primera de aportación financiera para 2017-2025 y modificación al Convenio suscrito el 30 de diciembre de 2016 entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo Insular de Lanzarote para la gestión de los recursos asignados en el marco del FDCAN para el desarrollo del Programa Estrategia Lanzarote 2016-2025 (BOC. núm. 76/2017, de 20 de abril) la Consejería de Hacienda aportará al Cabildo Insular de Lanzarote los siguientes importes correspondientes al 80% del coste relativo a las anualidades 2017 a 2025 del Programa a desarrollar asignados por los siguientes importes con cargo a FDCAN:

- 17.147.976,02 € para la anualidad 2017
- 16.490.736,97 € para la anualidad 2018
- 16.605.804,90 € para la anualidad 2019
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2020
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2021
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2022
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2023
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2024
- 16.835.940,78 € para la anualidad 2025

5º.- En el Proyecto de Presupuesto del Cabildo de Lanzarote para el ejercicio 2023, en estos momentos en trámite de aprobación, consta para la anualidad 2023 FDCAN la aportación del Cabildo del 20% que asciende a 4.208.985,20 €.

6º.- Con fecha 9 de febrero de 2023 se aprobó en Consejo de Gobierno Insular la inclusión en la previsión financiera Anualidad 2023 del Programa FDCAN

“Estrategia Lanzarote 2016- 2025” incluida en las actuaciones de la Línea Estratégica 2 “Inversiones en Infraestructuras”:

****Eje 10 Infraestructuras que mejoren la competitividad de la economía canaria****

****Acción 4: Mejora de las infraestructuras municipales para prestar mejor servicio a la ciudadanía y ayudar a la mejora de la competitividad canaria.****

Expte 2273/2023 Acondicionamiento y mejora del Parque César Manrique. Instalaciones por importe de 181.978,39 €

7º.- Con fecha 17 de marzo de 2023 con registro de entrada número 2023-E-RC-4558 se recibe escrito del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Tinajo informando de la actualización de precios de la actuación denominada Acondicionamiento y mejora del Parque César Manrique, ascendiendo el importe a 1.611.023,27 €. No obstante, el importe de la actuación podrá variar en función del resultado del informe de supervisión del proyecto emitido por el Colegio Oficial de Arquitectos de Lanzarote.

8º.- Consta en el expediente informe-propuesta del Coordinador Provisional de la Unidad de Planificación y Coordinación de Proyectos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Competencia orgánica.

En virtud de lo dispuesto en al Artículo 146.1.K) de Atribuciones del Consejo de Gobierno del Reglamento Orgánico del Cabildo de Lanzarote.

Segundo. Procedimiento y normativa aplicable.

- Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares.
- Convenio entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo Insular de Lanzarote para la gestión de los recursos asignados en el marco del FDCAN para el desarrollo del Programa Estrategia Lanzarote 2016-2025, de fecha 30 /12/2016 y publicado en el Boletín Oficial de Canarias, núm. 24, de fecha 3 de febrero de 2017.
- Los plazos de la anualidad FDCAN 2023: de ejecución desde el 1 de enero de 2023 hasta el 31 de julio de 2024 y de justificación hasta el 31 de octubre de 2024.

Visto los antecedentes de hecho, considerando los fundamentos de derecho, a propuesta de la Unidad de Planificación y Coordinación de Proyectos,

PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero. - Aprobar la modificación en la previsión financiera Anualidad 2023 del Programa FDCAN "Estrategia Lanzarote 2016-2025" de actuaciones incluidas en la Línea Estratégicas 2 "Inversiones en Infraestructuras", en el Eje 10 "Infraestructuras que mejoren la competitividad de la economía canaria" para la isla de Lanzarote incluida en la Acción 4: "Mejora de las infraestructuras municipales para prestar mejor servicio a la ciudadanía y ayudar a la mejora de la competitividad canaria", de tal forma que en lugar de la actuación:

2273/2023 Acondicionamiento y mejora del Parque César Manrique. Instalaciones. Por importe de 181.978,39 €

Se sustituya por la actuación:

2273/2023 Acondicionamiento y mejora del Parque César Manrique. Por importe de 1.611.023,27 €

El importe definitivo de la actuación podrá variar en función del resultado del informe de supervisión del proyecto emitido por el Colegio Oficial de Arquitectos de Lanzarote.

Segundo. - Que se dé cuenta al Pleno en la siguiente sesión ordinaria.

Tercero. - Que se sigan los trámites de exposición al público y demás reglamentarios.

Cuarto. - Notificar al Ayuntamiento de Tinajo el Acuerdo adoptado.

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba, y Peñas Lozano.

3.- Propuesta de Acuerdo del CGI de rectificación de error material advertido en el expediente de adquisición preferente de no ejercer el derecho de tanteo y retracto (Expediente 1819/2023). Contrataciones Patrimoniales.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria, celebrada el pasado día 7 de marzo de 2023.

Mediante Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria, celebrada el pasado día 7 de marzo de 2023, sobre "4.- Propuesta del CGI de no ejercer el derecho de tanteo y retracto de terreno en Conil (247 m2) en término municipal de Tías. (Expediente 1819/2023). Contrataciones Patrimoniales, sobre el derecho de adquisición preferente o tanteo o retracto".

Dicho Acuerdo fue notificado al interesado el 09/03/2023, según el justificante de recepción 2023-S-RC-2217 volcado en el expediente.

Segundo: Apreciación de oficio de un error contenido en el Acuerdo de 07/03/2023.

Vista la propuesta de rectificación del Jefe del Servicio de Medio Ambiente y del informe jurídico, ambos obrantes en el expediente, se ha apreciado de oficio la existencia de un error material consistente en establecer que el precio de la compraventa asciende a CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€), cuando realmente debería señalar que el precio asciende a CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS (475.000,00€).

Dicho Acuerdo se adopta con fundamento en el Informe Jurídico, la Propuesta del Jefe de Servicio de Medio Ambiente y la Propuesta del Sr. Consejero de Medio Ambiente. El error cometido en dicho Acuerdo deviene del error involuntario cometido en el primer documento (informe jurídico) que se traslada a los demás documentos generados con fundamento en aquél, por lo que de la modificación del citado informe deviene la propuesta de modificación de los demás.

Tercero: Propuesta del Jefe de Servicio de Medio Ambiente.

En el expediente obra Informe Jurídico y posterior Informe del Jefe del Servicio de Medio Ambiente mediante el que, y teniendo en cuenta el criterio tácito del Consejo de Gobierno Insular, habiéndose observado todas las prescripciones legales, se propone

RECTIFICAR el Antecedente Primero y el Fundamento de Derecho Sexto de la Propuesta del Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria, celebrada el 7 de marzo de 2023 en relación con el expediente 1819/2023, en el sentido siguiente:

Donde dice:

"Primero: Que en la fecha 01/02/2023 (2023-E-RC-1756) tuvo entrada en el Cabildo de Lanzarote la instancia registrada por D. [REDACTED] [REDACTED] con DNI 42f [REDACTED] 3E, con domicilio en C/ [REDACTED] nº 7, 5-G, Código Postal 35007, Las Palmas de Gran Canaria, a efectos de notificación, mediante la cual se solicita Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

En el expediente obra la siguiente documentación:

- *Nota Simple informativa de la finca registral nº 36884, objeto de la compraventa, con fecha de emisión 20/01/2023.*

*La finca objeto de la solicitud registrada y con la referencia catastral 9454505FT2095S0001QY, se encuentran ubicada en la Carretera Conil Masdache (LZ-503), nº 18, Casa 2, en el pueblo de Conil, en el término municipal de Tías. Tiene una superficie total construida de **DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE METROS CUADRADOS (247m²)**. Consta de dos plantas. Está construida sobre una porción de terreno conocida como **PARCELA NÚMERO DOS** que tiene una superficie de **MIL SESENTA Y OCHO NOVENTA Y SEIS METROS CUADRADOS**, estando el resto del terreno no edificado destinado a jardines. El precio de la compraventa pactado asciende a **CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€)**".*

"Sexto: Pago del precio.

El **art. 40.2 de la Ley 42/2007**, establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto "obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico." En este caso, el precio asciende a **CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€)**".

Debe decir:

"Primero: Que en la fecha 01/02/2023 (2023-E-RC-1756) tuvo entrada en el Cabildo de Lanzarote la instancia registrada por D. [REDACTED] [REDACTED] con DNI 42f [REDACTED] 3E, con domicilio en C/ [REDACTED] nº 7, 5-G, Código Postal 35007, Las Palmas de Gran Canaria, a efectos de notificación, mediante la cual se solicita Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo

previsto en el artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

En el expediente obra la siguiente documentación:

- Nota Simple informativa de la **finca registral nº 36884**, objeto de la compraventa, con fecha de emisión 20/01/2023.

La finca objeto de la solicitud registrada y con la **referencia catastral 9454505FT2095S0001QY**, se encuentran ubicada en la Carretera Conil Masdache (LZ-503), nº 18, Casa 2, en el pueblo de Conil, en el término municipal de Tías. Tiene una superficie total construida de **DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE METROS CUADRADOS (247m²)**. Consta de dos plantas. Está construida sobre una porción de terreno conocida como PARCELA NÚMERO DOS que tiene una superficie de **MIL SESENTA Y OCHO NOVENTA Y SEIS METROS CUADRADOS**, estando el resto del terreno no edificado destinado a jardines. El precio de la compraventa pactado asciende a **CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS(475.000,00€)** ”.

“Sexto: Pago del precio.

El **art. 40.2 de la Ley 42/2007**, establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto “obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico.” En este caso, el precio asciende a CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS (475.000,00€)”.

No obstante el Consejo de Gobierno Insular resolverá teniendo en cuenta que en el presente expediente concurren todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable y por tanto el derecho de adquisición preferente lo tendrá “en todo caso”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Competencia.

De conformidad con la normativa vigente, el órgano competente para la rectificación de errores materiales corresponde al Cabildo de Lanzarote y concretamente al Consejo de Gobierno Insular (artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Segundo.- Procedimiento y normativa.

El artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que: “Las Administraciones Públicas podrán rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”.

El procedimiento a seguir es el general del procedimiento administrativo regulado en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículo 109.2.

Tercero.- Legitimación.

La Administración, de oficio, podrán rectificar en cualquier momento, de oficio, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.

Cuarto.- Cumplimiento del Plazo.

No está sujeta a plazo alguno, por lo que procede rectificar el Acuerdo del C.G.I. en cualquier momento.

Quinto.- Sobre el error contenido en el Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria, celebrada el 7 de marzo de 2023.

Como se ha señalado en el Antecedente Segundo de la presente Propuesta, el error cometido en el Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria celebrada el 7 de marzo de 2023, se ha producido en el momento en el que se hace constar que el importe de la compraventa asciende a CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€), cuando realmente debería señalar que el precio asciende a **CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS (475.000,00€)**.

Respecto a la calificación de los errores como materiales es jurisprudencia constante del Tribunal Supremo (cítase a título de ejemplo la **STS de 15 de febrero de 2016**) que “el error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí solo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y exteriorizándose «prima facie» por su sola contemplación (frente al carácter de calificación jurídica, seguida de una declaración basada en ella, que ostenta el error de derecho), por lo que, para poder aplicar el mecanismo procedimental de rectificación de errores materiales o de hecho, se requiere que concurren, en esencia, las siguientes circunstancias: Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas, o transcripciones de documentos, que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del

expediente administrativo en el que se advierta, que sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables, que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos, que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica), que no padezca la subsistencia del acto administrativo es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión, y que se aplique con profundo criterio restrictivo. En este sentido la Sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil expuso que «no puede, pues, calificarse como error material de un acto administrativo, cuando la rectificación del mismo, implique un juicio valorativo, o cuando represente claramente una alteración del sentido del acto, de tal modo que si la rectificación implica en realidad, un sentido y alcance contrario o diferente del acto originario, modificando su contenido en la descripción y valoración de datos, la rectificación se convierte en realidad en revocación de oficio que requiere el procedimiento específico de los arts. 109 y 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo , sentencias del Tribunal Supremo de 27 de febrero) y 25 de mayo de 1990 , 16 de noviembre de 1998) y 9 de diciembre de 1999»."

Tal y como se ha expuesto en el antecedente de hecho segundo, concurren en este supuesto las distintas notas caracterizadoras de este tipo de errores lo que habilita a proceder a su rectificación por esta vía.

Vistos los antecedentes de hecho, considerando los fundamentos de derecho, y demás normas de general y concordante aplicación, y habiéndose observado todas las prescripciones legales se emite la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

Primero: RECTIFICAR el Antecedente Primero y en el Fundamento de Derecho Sexto de la **primera Propuesta** del Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular en sesión ordinaria, celebrada el pasado día 7 de marzo de 2023 en relación con el expediente 1819/2023. Contrataciones Patrimoniales, en el sentido siguiente:

Donde dice:

"Primero: Que en la fecha 01/02/2023 (2023-E-RC-1756) tuvo entrada en el Cabildo de Lanzarote la instancia registrada por D. [REDACTED] [REDACTED]

██████████ con DNI 42' 3E, con domicilio en C/ n° 7, 5-G, Código Postal 35007, Las Palmas de Gran Canaria, a efectos de notificación, mediante la cual se solicita Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

En el expediente obra la siguiente documentación:

- Nota Simple informativa de la finca registral n° 36884, objeto de la compraventa, con fecha de emisión 20/01/2023.

La finca objeto de la solicitud registrada y con la referencia catastral 9454505FT2095S0001QY, se encuentran ubicada en la Carretera Conil Masdache (LZ-503), n° 18, Casa 2, en el pueblo de Conil, en el término municipal de Tías. Tiene una superficie total construida de DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE METROS CUADRADOS (247m²). Consta de dos plantas. Está construida sobre una porción de terreno conocida como PARCELA NÚMERO DOS que tiene una superficie de MIL SESENTA Y OCHO NOVENTA Y SEIS METROS CUADRADOS, estando el resto del terreno no edificado destinado a jardines. El precio de la compraventa pactado asciende a CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€)".

"Sexto: Pago del precio.

El art. 40.2 de la Ley 42/2007 establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto "obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico." En este caso, el precio asciende a CUATROCIENTOS MIL SETENTA Y CINCO EUROS (475.000,00€)".

Debe decir:

"Primero: Que en la fecha 01/02/2023 (2023-E-RC-1756) tuvo entrada en el Cabildo de Lanzarote la instancia registrada por D. ██████████ con DNI 42' 3E, con domicilio en C/ n° 7, 5-G, Código Postal 35007, Las Palmas de Gran Canaria, a efectos de notificación, mediante la cual se solicita Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

En el expediente obra la siguiente documentación:

- Nota Simple informativa de la finca registral nº 36884, objeto de la compraventa, con fecha de emisión 20/01/2023.

La finca objeto de la solicitud registrada y con la referencia catastral 9454505FT2095S0001QY, se encuentran ubicada en la Carretera Conil Masdache (LZ-503), nº 18, Casa 2, en el pueblo de Conil, en el término municipal de Tías. Tiene una superficie total construida de **DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE METROS CUADRADOS (247m²)**. Consta de dos plantas. Está construida sobre una porción de terreno conocida como **PARCELA NÚMERO DOS** que tiene una superficie de MIL SESENTA Y OCHO NOVENTA Y SEIS METROS CUADRADOS, estando el resto del terreno no edificado destinado a jardines. El precio de la compraventa pactado asciende a **CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS (475.000,00€)** ”.

“Sexto: Pago del precio.

El art. 40.2 de la Ley 42/2007, establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto “obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico.” En este caso, el precio asciende a CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL EUROS (475.000,00€)”.

No obstante el Consejo de Gobierno Insular resolverá teniendo en cuenta que en el presente expediente concurren todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable y por tanto el derecho de adquisición preferente lo tendrá “en todo caso”.

Segundo: Notifíquese el correspondiente acuerdo a la persona interesada

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

4.- Propuesta de acuerdo del CGI de no ejercer el derecho de tanteo y retracto, adquisición de terreno en Tinguatón, tm de Tinajo. (Expediente 4876/2023). Contrataciones Patrimoniales.

PROPUESTA DE ACUERDO DEL CONSEJO DE GOBIERNO INSULAR POR EL QUE SE PRONUNCIA EL CABILDO SOBRE EL DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE O TANTEO O RETRACTO. EXPEDIENTE: 20718/2022.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: En fecha de 22/03/2023 (registro n.º 2023-E-RC-4815), Dña. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] (N.I.F. 42[REDACTED] 0S) subsanada posteriormente el 24/03/2023 mediante la que se solicita **Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente** (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo previsto en el **artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad** y **artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.**

La **parcela 20 del polígono 32, (nº 35 029 A 032 00020 0000 HA)** objeto de la solicitud, sita en Tinguatón (Hoya de la Perra) en el término municipal de Tinajo tiene una **superficie de 4.778,79m²** según el levantamiento topográfico anexo a la escritura, y fue transmitida mediante escritura pública de compraventa otorgada el 24/02/2023.

En el expediente obra la siguiente documentación:

- Escritura pública de compraventa otorgada el 24/02/2023, ante D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], Notario del Ilustre Colegio de Las Islas Canarias, con núm. de protocolo trescientos cincuenta y dos.
- Certificado catastral descriptiva y gráfica.
- Nota informativa de la finca con código registral único: 3S016000533147.
- Levantamiento Topográfico emitido el 08/08/2022 por D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], colegiado n" 174 del Colegio de Aparejadores Y Arquitectos Técnicos de Lanzarote.
- Certificado de verificación 2021/G-2/C0066 e Informe de validación gráfica.

Segundo: Que en fecha de 27/03/2023, se realiza **Informe Técnico-Jurídico** sobre pronunciamiento del Cabildo sobre el Derecho de Adquisición Preferente (Tanteo o Retracto).

Tercero: En el expediente obra **Informe Propuesta del Sr. Coordinador del Área de Medio Ambiente** .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: Competencia.

Corresponde al Cabildo de Lanzarote ejercer el derecho de adquisición preferente (derecho de tanteo y de retracto) regulado en el **artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad** y **artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias** en relación con el artículo 6. 2 m) de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares y artículo 4.1 del Decreto 111/2002, de 9 de agosto, de traspaso de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos Insulares en materia de servicios forestales, vías pecuarias y pastos; protección del medio ambiente y gestión y conservación de espacios naturales protegidos.

Concretamente, conforme al apartado 11 de la Disposición adicional segunda de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, corresponde al Consejo de Gobierno Insular la competencia para *“la celebración de los contratos cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo”*.

Segundo: Procedimiento y normativa.

El artículo 40 de la Ley de la Ley 42/2007 ***“La declaración de un espacio natural protegido lleva aparejada la declaración de utilidad pública, a efectos expropiatorios de los bienes y derechos afectados, así como la facultad de la Comunidad autónoma para el ejercicio de los derechos de tanteo y de retracto respecto de los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados *intervivos* que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior.***

Concretamente, la Ley 4/2017, regula el derecho de tanteo y retracto en los arts. 184 y 301 en los siguientes términos:

Artículo 184. Interés social a efectos expropiatorios y derechos de tanteo y retracto.

1. La declaración de una de las categorías de protección de un espacio natural, además de la **utilidad pública prevista en la legislación básica estatal**, lleva implícita la de su **interés social a efectos expropiatorios**.

2. En caso de expropiación, del justiprecio correspondiente se deducirá, en su caso, la cuantía equivalente al coste de restauración derivado del deterioro del espacio natural protegido que sea consecuencia de la comisión de una infracción por sus titulares.

3. De acuerdo con lo señalado por la legislación básica estatal, la comunidad autónoma o, en su caso, **el cabildo insular ostenta los derechos de tanteo y retracto sobre cualquier acto o negocio jurídico de carácter oneroso, celebrados intervivos, que recaiga sobre bienes inmuebles localizados en el interior del espacio natural protegido**, excepto en las zonas de uso tradicional, general y especial, de los parques rurales.

4. A estos efectos, con carácter previo a la enajenación, la persona transmitente notificará de modo fehaciente a la administración competente el precio y condiciones esenciales de la transmisión. **La Administración dispondrá de un plazo de tres meses desde la notificación para comunicar su decisión de ejercer o no el derecho de tanteo.**

5. Una vez **formalizada la enajenación, se presentará copia de la misma a la Administración.** Si la transmisión se produce antes del transcurso de los tres meses desde la notificación prevista en el apartado anterior, o existieran discrepancias entre la enajenación formalizada y las circunstancias notificadas previamente, la administración dispondrá de un plazo de un año para ejercer el derecho de retracto, contado desde la presentación de la copia de la enajenación.

6. En caso de omisión, por el transmitente, de la notificación prevista en el apartado 4 o de la presentación de la copia de la enajenación prevista en el apartado 5, **la administración dispondrá de un plazo de un año para el ejercicio del derecho de retracto, contado a partir del momento en que la administración tuviere conocimiento fehaciente de la enajenación.**

Artículo 301. Régimen de los derechos de tanteo y retracto.

1. Los instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística podrán delimitar ámbitos dentro de los cuales las transmisiones onerosas de bienes inmuebles, sean terrenos o edificaciones, **estén sujetas al derecho de tanteo y retracto por la Administración pública, que podrá ejercerlos, en todo caso, en el ámbito de los espacios naturales protegidos**, excepto en las zonas de uso tradicional, general y especial de los parques rurales.

2. Al delimitar tales ámbitos, el planeamiento establecerá expresamente la finalidad a la que deben destinarse las eventuales adquisiciones, que habrán de ser: a) Ejecución de actuaciones públicas de relevante interés económico o social. b) Realización de programas públicos de protección ambiental, reforestación o de desarrollo agrícola de carácter demostrativo o experimental.

3. El plazo para el ejercicio del derecho de **tanteo será de tres meses** desde la notificación por el titular del predio a la Administración y de **un año en caso de retracto.**

Visto que la parcela se encuentra ubicada dentro de los espacios naturales protegidos de la isla de Lanzarote el Cabildo de Lanzarote, por tanto, tiene la facultad para ejercer, “**en todo caso**”, los derechos de tanteo y de retracto respecto de los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre dichos bienes inmuebles **art. 40 de la Ley 42/2007**, y en el **art. 184.3 de la L4/2017**.

Tercero: Legitimación.

El solicitante en cuanto a propietario del inmueble objeto de transmisión, se encuentra legitimado para solicitar el presente certificado considerado interesado en tanto que puede resultar afectada por la decisión que en el mismo se adopte (**art. 184.4, 301.3 de la Ley 4/2017** en relación con el **art. 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas** (en adelante **L39/2015**)).

Cuarto: Cumplimiento del Plazo.

Los derechos reales de adquisición preferente reconocidos a la Administración son los de tanteo y retracto, diferenciándose en que el de **tanteo es previo** a la transmisión de la cosa y el de **retracto**, permite a su titular adquirir la cosa **una vez transmitida** a un tercero adquirente.

El **derecho de RETRACTO** puede ejercerse desde la fecha de perfección del negocio y caduca por el transcurso del plazo de **UN AÑO** a contar desde la notificación de la transmisión o desde que la Administración tenga “conocimiento fehaciente” de la transmisión. (**art. 184.4 y 301.3 de la Ley 4/2017**).

Dado que se ha puesto en conocimiento del Cabildo, la enajenación del inmueble posterior a su transmisión, la administración dispone del plazo de un año para ejercitar el derecho de retracto, contado a partir del momento en que tuvo conocimiento fehaciente de la citada enajenación (24/03/2023- 24/03/2024).

Quinto: Actos o negocios jurídicos que permiten ejercer el derecho de tanteo y de retracto.

Según la legislación antes dicha los derechos de adquisición preferente se ejercerán respecto de los “**actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión,**

modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior”.

El presente negocio se trata de una compraventa, es decir, un acto jurídico de carácter oneroso mediante el que se transmite intervivos, el derecho de propiedad de un bien inmueble según la definición prevista en el **art. 1445 del Código civil (Real Decreto de 24 de julio 1889)**.

Sexto: Pago del precio.

El **art. 40.2 de la Ley 42/2007** establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto *“obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico.”*

En este caso, el precio asciende a **TRES MIL EUROS (3.000,00€)**.

Vistos los antecedentes de hecho, considerando los fundamentos de derecho, y demás normas de general y concordante aplicación, y habiéndose observado todas las prescripciones legales se emite la siguiente

PROPUESTA

Primero: NO EJERCER EL DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE sobre el negocio jurídico de carácter oneroso (COMPRAVENTA) que recaerá sobre la finca sita en Tinguatón (Hoya de la Perra) con una **superficie de 4.778,79m2** (según el levantamiento topográfico anexo a la escritura), en el término municipal de Tinajo (**Referencia catastral: polígono 32, parcela 20 (nº 35 029 A 032 00020 0000 HA)** inscrita en el Registro de la Propiedad de Arrecife al tomo 2.091, libro 123, folio 71, finca 5.235, inscripción 2ª, toda vez que parte de la misma se localiza en el interior del espacio natural protegido [**Paisaje Protegido de La Geria (L-10)**] así como en los espacios de la **Red Natura 2000 (ZEPA ES0000100-La Geria y (ZEC) ES 7010046 – Los Volcanes)**,

No obstante el Consejo de Gobierno Insular resolverá teniendo en cuenta que en el presente expediente concurren todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable y por tanto el derecho de adquisición preferente lo tendrá “en todo caso”.

Segundo: Notifíquese el correspondiente acuerdo a la persona interesada, con la mención expresa de los requisitos exigidos por el **artículo 40 de la Ley**

39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, haciéndole saber que contra dicho Acto, que pone fin a la vía administrativa, de conformidad con lo establecido en los **arts. 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**, podrá interponer con carácter potestativo **Recurso de Reposición** ante el mismo órgano que lo dictó, en el plazo de **UN MES** contado a partir del día siguiente a la fecha de la notificación de este acuerdo, o formular directamente **Recurso Contencioso-Administrativo**, ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas, en el plazo de **DOS MESES** a contar a partir del día siguiente al de la fecha de notificación del presente acuerdo.

En caso que se interponga **Recurso de Reposición**, no podrá formularse **Recurso Contencioso-Administrativo** hasta que aquel sea resuelto expresamente o se haya producido su desistimiento presunta.

Así mismo, y de conformidad con el art. 109.2 del citado texto normativo, podrán instar en cualquier momento la rectificación de los errores materiales, de hecho o aritméticos existente en dicho acuerdo.

Se acuerda aprobar por unanimidad no ejercer el derecho de tanteo o retracto, votando a favor Sras.: Corujo Berriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

5.- Propuesta de acuerdo del CGI de no ejercer el derecho de tanteo o retracto en El Golfo en el tm de Yaiza. (Expediente 6077/2023). Contrataciones Patrimoniales.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Que en la fecha 13/0/2023 (2023-E-Re-6984) tuvo entrada en el Cabildo de Lanzarote la instancia registrada por D. [REDACTED] con **DNI 45/-G**, con correo electrónico [REDACTED]@hotmail.com, a efectos de notificación, mediante la cual se solicita Certificado del Cabildo en relación con el ejercicio del derecho de adquisición preferente (Tanteo/ Retracto) en el marco de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

En el expediente obra la siguiente documentación:

-Escritura de la propiedad nº4160 otorgada el 27/10/2022, por el Notario Don [REDACTED] del Ilustre Colegio de Las Islas Canarias.

La finca objeto de la solicitud registrada y con la referencia catastral **4065401FT1046N0001FY**, se encuentran ubicada en El Golfo, número 81, en el T.M de Yaiza.. Tiene una superficie total de **CUATROCIENTOS SEIS METROS CUADRADOS (406m²)**. En su interior hay una construcción en ruinas de unos **TREINTA Y NUEVE METROS CUADRADOS aproximadamente (39m²)**. El precio de la compraventa pactado asciende a **SESENTA MIL EUROS (60.000,00€)**. La forma de pago es mediante transferencia bancaria.

Segundo: Que en fecha de 14/04/2023, se realiza **Informe Técnico-Jurídico** sobre pronunciamiento del Cabildo sobre el Derecho de Adquisición Preferente (Tanto o Retracto).

Tercero: En el expediente obra **Informe Propuesta del Jefe de Servicio de Medio Ambiente** mediante el que se propone, teniendo en cuenta el criterio tácito del Consejo de Gobierno Insular, visto el informe jurídico obrante en el expediente y habiéndose observado todas las prescripciones legales:

"NO EJERCER EL DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE sobre el negocio jurídico de carácter oneroso (COMPRAVENTA) que recaerá sobre la finca registral n.º17854*,** ubicada en El Golfo, n.º 81, en el T.M de Yaiza, con referencia catastral **4065401FT1046N0001FY**, ubicada dentro de los límites de la Red Canaria de Espacios Naturales Protegidos [PAISAJE PROTEGIDO- LOS VOLCANES (L-03)] y de la Red Natura 2000 (ZEPA ES0000100-LA GERIA Y ZEC ES7010046 LOS VOLCANES)."

No obstante el Consejo de Gobierno Insular resolverá teniendo en cuenta que en el presente expediente concurren todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable y por tanto el derecho de adquisición preferente lo tendrá "en todo caso"

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: Competencia.

Corresponde al Cabildo de Lanzarote ejercer el derecho de adquisición preferente (derecho de tanteo y de retracto) regulado en el **artículo 40 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad** y **artículos 184 y 301 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias** en relación con el **artículo 6.2 m) de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares** y **artículo 4.1 del Decreto 111/2002, de 9 de agosto, de traspaso de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos Insulares** en materia de

servicios forestales, vías pecuarias y pastos; protección del medio ambiente y gestión y conservación de espacios naturales protegidos.

Concretamente, conforme al apartado 11 de la Disposición adicional segunda de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, corresponde al Consejo de Gobierno Insular la competencia para “la celebración de los contratos cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo”.

Segundo: Procedimiento y normativa

El artículo 40 de la Ley 42/2007 “La declaración de un espacio natural protegido lleva aparejada la declaración de utilidad pública, a efectos expropiatorios de los bienes y derechos afectados, así como la facultad de la Comunidad autónoma para el ejercicio de los derechos de tanteo y de retracto respecto de los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior.

Concretamente, la Ley 4/2017, regulan el derecho de tanteo y retracto en los arts. 184 y 301 en los siguientes términos:

Artículo 184. Interés social a efectos expropiatorios y derechos de tanteo y retracto.

“1.La declaración de una de las categorías de protección de un espacio natural, además de la utilidad pública prevista en la legislación básica estatal, lleva implícita la de su interés social a efectos expropiatorios.

2. En caso de expropiación, del justiprecio correspondiente se deducirá, en su caso, la cuantía equivalente al coste de restauración derivado del deterioro del espacio natural protegido que sea consecuencia de la comisión de una infracción por sus titulares.

3. De acuerdo con lo señalado por la legislación básica estatal, la comunidad autónoma o, en su caso, el cabildo insular ostenta los derechos de tanteo y retracto sobre cualquier acto o negocio jurídico de carácter oneroso, celebrados intervivos, que recaiga sobre bienes inmuebles localizados en el interior del espacio natural protegido, excepto en las zonas de uso tradicional, general y especial, de los parques rurales.

4. A estos efectos, con carácter previo a la enajenación, la persona transmitente notificará de modo fehaciente a la administración competente el precio y condiciones esenciales de la transmisión. La Administración dispondrá de un

plazo de tres meses desde la notificación para comunicar su decisión de ejercer o no el derecho de tanteo.

5. Una vez formalizada la enajenación, se presentará copia de la misma a la Administración. Si la transmisión se produce antes del transcurso de los tres meses desde la notificación prevista en el apartado anterior, o existieran discrepancias entre la enajenación formalizada y las circunstancias notificadas previamente, la administración dispondrá de un plazo de un año para ejercer el derecho de retracto, contado desde la presentación de la copia de la enajenación.

6. En caso de omisión, por el transmitente, de la notificación prevista en el apartado 4 o de la presentación de la copia de la enajenación prevista en el apartado 5, la administración dispondrá de un plazo de un año para el ejercicio del derecho de retracto, contado a partir del momento en que la administración tuviere conocimiento fehaciente de la enajenación”

Artículo 301. Régimen de los derechos de tanteo y retracto.

“1. Los instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística podrán delimitar ámbitos dentro de los cuales las transmisiones onerosas de bienes inmuebles, sean terrenos o edificaciones, estén sujetas al derecho de tanteo y retracto por la Administración pública, que podrá ejercerlos, en todo caso, en el ámbito de los espacios naturales protegidos, excepto en las zonas de uso tradicional, general y especial de los parques rurales.

2. Al delimitar tales ámbitos, el planeamiento establecerá expresamente la finalidad a la que deben destinarse las eventuales adquisiciones, que habrán de ser: a) Ejecución de actuaciones públicas de relevante interés económico o social. b) Realización de programas públicos de protección ambiental, reforestación o de desarrollo agrícola de carácter demostrativo o experimental.

3. El plazo para el ejercicio del derecho de tanteo será de tres meses desde la notificación por el titular del predio a la Administración y de un año en caso de retracto”

Visto que la parcela sobre la que se efectuará la compraventa se encuentra ubicada dentro de un espacio natural protegido de la isla de Lanzarote el Cabildo de Lanzarote, por tanto, tiene la facultad para ejercer, “en todo caso”, los

derechos de tanteo y de retracto respecto de los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre dichos bienes inmuebles, artículo 40 de la Ley 42/2007, y en el artículo 184.3 de la Ley 4/2017.

Tercero: Legitimación

El solicitante en cuanto adquirente del inmueble objeto de transmisión, se encuentra legitimado para solicitar el presente certificado considerándose interesado (art. 184.4, 301.3 de la Ley 4/2017 en relación con el art. 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante L39/2015).

Cuarto: Cumplimiento del plazo

Los derechos reales de adquisición preferente reconocidos a la Administración son los de tanteo y retracto, diferenciándose en que el de tanteo es previo a la transmisión de la cosa y el de retracto, permite a su titular adquirir la cosa una vez transmitida a un tercero adquirente.

El derecho de TANTEO puede ejercerse desde la fecha de perfección del negocio y caduca por el transcurso del plazo de TRES MESES a contar desde la notificación (artículo 184.4 y 301.3 de la Ley 4/2017).

Dado que se ha puesto en conocimiento del Cabildo, la enajenación del inmueble previamente a su transmisión, la administración dispone del plazo de tres meses para ejercitar el derecho de tanteo, contado a partir del momento en que tuvo conocimiento fehaciente de la citada enajenación (13/04/2023- 13/07/2023).

Quinto: Actos o negocios jurídicos que permiten ejercer el derecho de tanteo y de retracto.

Según la legislación antes dicha los derechos de adquisición preferente se ejercerán respecto de los “actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o

extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior”.

El presente negocio se trata de una compraventa, es decir, un acto jurídico de carácter oneroso mediante el que se transmite intervivos, el derecho de propiedad de un bien inmueble según la definición prevista en el art. 1445 del Código civil (Real Decreto de 24 de julio 1889).

Sexto: Pago del precio

El art. 40.2 de la Ley 42/2007 establece que la Administración puede ejercer el tanteo/ retracto “obligándose al pago del precio convenido en un período no superior a un ejercicio económico.”

En este caso, el precio asciende a SESENTA MIL EUROS (60.000,00€).

Vistos los antecedentes de hecho, considerando los fundamentos de derecho, y demás normas de general y concordante aplicación, y habiéndose observado todas las prescripciones legales se emite lo siguiente:

PROPUESTA DE ACUERDO

Primero: NO EJERCER EL DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE sobre el negocio jurídico de carácter oneroso (COMPRAVENTA) que recaerá sobre la **finca registral n.º 17854**, **** ubicada en El Golfo, n.º **81**, en el T.M de Yaiza, con referencia catastral **4065401FT1046N0001FY**, ubicada dentro de los límites de la **Red Canaria de Espacios Naturales Protegidos [PAISAJE PROTEGIDO- LOS VOLCANES (L-03)]** y de la **Red Natura 2000 (ZEPA ES0000100-LA GERIA Y ZEC ES7010046 LOS VOLCANES)**.

No obstante el Consejo de Gobierno Insular resolverá teniendo en cuenta que en el presente expediente concurren todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable y por tanto el derecho de adquisición preferente lo tendrá “en todo caso”.

Segundo: Notifíquese el correspondiente acuerdo a la persona interesada.

Se acuerda aprobar por unanimidad no ejercer el derecho de tanteo o retracto, votando a favor Sras.: Corujo Berrriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba, Stinga Perdomo y Peñas Lozano.

6.- Aprobar la Política de Prevención del Cabildo Insular de Lanzarote, conforme al documento anexo al presente acuerdo. (Expediente 4194/2023). Aprobación de la Política de Prevención del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote.

Considerando que la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales es plenamente aplicable a las Administraciones Públicas y por ello a las Corporaciones locales, al establecer en su art. 3.1 que "(...) Esta Ley y sus normas de desarrollo serán de aplicación tanto en el ámbito de las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como en el de las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas, con las peculiaridades que, en este caso, se contemplan en la presente Ley o en sus normas de desarrollo (...)".

La integración de la prevención en el conjunto de las actividades de la administración implica que debe proyectarse en los procesos técnicos, en la organización del trabajo y en las condiciones en que éste se preste. Por tanto su integración en todos los niveles jerárquicos del Cabildo implica la atribución a todos ellos, y la asunción por éstos, de la obligación de incluir la prevención de riesgos en cualquier actividad que realicen u ordenen y en todas las decisiones que adopten.

Aunque ya la Ley de Prevención de Riesgos Laborales se introduce la necesidad de integrar la cultura preventiva en el sistema general de gestión de la empresa a través de la aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales, es el Reglamento de los Servicios de Prevención el que matiza que uno de los elementos que integran dicho plan de prevención es la llamada Política de Prevención.

De lo anteriormente expuesto, se justifica la importancia de definir una Política de Prevención, que permita abordar la necesidad de integrar la cultura preventiva en todos los niveles de la Corporación Insular y que formará parte sustancial del mencionado Plan de Prevención.

Consta en el expediente de referencia la siguiente documentación:

- Certificado suscrito en fecha 17 de enero de 2023, por la Secretaria accidental del Comité de Seguridad y Salud (Convenio Colectivo Único y Funcionariado), en relación con la sesión ordinaria celebrada el día 11 de octubre 2022, donde se adoptó acuerdo por unanimidad de los sindicatos presentes en la mencionada sesión y representantes del Cabildo de Lanzarote, en relación con la propuesta de Política de Prevención.
- Certificado suscrito en fecha 17 de enero de 2023, por la Secretaria del Comité de Seguridad y Salud (Convenio Colectivo de Sanidad y Servicios

Sociales), en relación con la sesión ordinaria celebrada el día 19 de octubre 2022, donde se adoptó acuerdo por unanimidad de los sindicatos presentes en la mencionada sesión y representantes del Cabildo de Lanzarote, en relación con la propuesta de Política de Prevención.

- Informe Técnico de la unidad de Salud Laboral y Prevención de Riesgos Laborales, suscrito por la Técnica de Prevención de Riesgos Laborales y por la Coordinadora del Servicio de Recursos Humanos, los días 13/03/2023 y 28/03/2023 respectivamente, con carácter favorable respecto al contenido de la propuesta de política de prevención "(...) ya que cumple con los requisitos legales, técnicos y prácticos (...)".

- Informe propuesta del Área, de fecha 11/04/2023. suscrito por la Coordinadora del Servicio de Recursos Humanos.

Por tanto, a la vista de todo cuanto antecede y en virtud de lo previsto en el artículo 62 f) de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, en concordancia con el art. 127 h) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y lo dispuesto en el en el artículo 146.1.f) del Reglamento Orgánico del Cabildo de Lanzarote, el órgano competente para la adopción del presente acuerdo es el Consejo de Gobierno Insular.

PROPUESTA DE ACUERDO

PRIMERO.- Aprobar la Política de Prevención del Cabildo Insular de Lanzarote, conforme al documento anexo al presente acuerdo.

SEGUNDO.- Dar traslado del presente a las empleadas y empleados públicos del Cabildo Insular de Lanzarote, así como a sus representantes.

ANEXO

POLÍTICA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES DEL EXCELENTÍSIMO CABILDO INSULAR DE LANZAROTE

El Excelentísimo Cabildo Insular de Lanzarote, con el objeto de promover y garantizar la Seguridad y la Salud de las trabajadoras y los trabajadores públicos independientemente de la naturaleza de su contratación, mediante este documento pretende definir su POLÍTICA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES al amparo de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales. Para ello, se compromete, en primer lugar, a ejecutar el conjunto de actividades necesarias para integrar la prevención de riesgos laborales en todos los procesos y fases de esta administración, cumpliendo así con los principios de la actividad preventiva recogidos en el artículo 15 de la Ley de Prevención, y en particular:

1. Evitar los riesgos.
2. Evaluar los riesgos que no se puedan evitar.
3. Combatir los riesgos en su origen.
4. Sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro.
5. Planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo.
6. Adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual.
7. Dar las debidas instrucciones a los trabajadores.
8. Tener en consideración las capacidades profesionales de los trabajadores en materia de seguridad y de salud a la hora de asignar las tareas.
9. Garantizar que los trabajadores reciban la información suficiente y adecuada para que accedan a las zonas de riesgo grave y específico con seguridad.
10. Prever en las medidas preventivas las posibles distracciones o imprudencias no temerarias de los trabajadores.
11. Tener en cuenta los posibles riesgos adicionales generados por la implantación de las medidas preventivas.

Se tendrá siempre en cuenta la responsabilidad de esta institución de velar por la protección de sus empleadas y empleados públicos en todos los aspectos relacionados con el desempeño de sus funciones laborales, tal y como mandata la normativa en prevención de riesgos laborales.

Sin embargo, esta institución tiene como objetivo ir más allá del mero cumplimiento de los principios preventivos, siendo su objetivo dar un paso más y trabajar para la instauración de la cultura preventiva en toda la organización. Así, se realizarán las acciones necesarias para que la prevención de riesgos laborales sea considerada por cada uno de los servicios como un elemento más de la actividad que realizan con igual valor que la calidad del servicio que se presta. Se trabajará con la idea de que *"un trabajo bien hecho no podrá serlo si al realizarlo se pone en riesgo la seguridad o salud de quien lo realiza"*.

La política de prevención de riesgos laborales impregnará con sus principios todas las políticas organizativas de la institución. Para conseguirlo, esta institución se compromete a lo siguiente:

1. Integrar la prevención en cada servicio, de tal forma que los mandos intermedios asuman las responsabilidades asociadas a su cargo en materia preventiva, debiendo estos mandos realizar cuantas acciones sean necesarias para garantizar el trabajo seguro.
2. Integrar la PRL en todos los procedimientos de trabajo y no de manera independiente a la propia tarea.
3. Incidir en la importancia de que todos las personas que integran la institución (políticos y políticas, personal de libre designación, responsables de áreas, jefes y jefas de servicios, y trabajadores y trabajadoras) asuman sus obligaciones en materia preventiva y que colaboren en la consecución de los objetivos de la institución en PRL.
4. Supervisar que los mandos intermedios están implicados a nivel preventivo y que realicen el seguimiento necesario a la forma de ejecutar los trabajos para que sea de manera segura.
5. Disponer de un sistema preventivo práctico y no meramente formal o documental.
6. Informar a la plantilla sobre sus riesgos laborales y las medidas preventivas para que éstos no afecten a su salud.
7. Dar la formación necesaria y adaptada al puesto de trabajo a toda la plantilla.
8. Localizar necesidades formativas que puedan repercutir en la salud de los trabajadores y trabajadoras.
9. Tener en cuenta las capacidades profesionales de los trabajadores o trabajadoras a la hora de asignarles las tareas, dándoles las debidas instrucciones para el desempeño de su trabajo.
10. Desarrollar un plan de prevención de riesgos laborales integral, incluyendo las disciplinas de seguridad, higiene, ergonomía y psicología.
11. Estudiar todos los accidentes de trabajo con potencial de daño, sea un daño inmediato o a largo plazo, con el objeto de valorar los fallos y poder eliminarlos.
12. Incidir en la importancia de comunicar todos los accidentes o incidentes como actividad preventiva y no simplemente reactiva.
13. Promover el modelo de prevención participativa, basada en el derecho de los trabajadores y trabajadoras a participar activamente en todo aquello que pueda afectar a su salud en el trabajo.
14. Elaborar procedimientos para comunicación de situaciones de riesgo (físico, ergonómico, ambiental o psicosocial).
15. Estudiar las comunicaciones de riesgos de los trabajadores y trabajadoras o de sus representantes, comprometiéndose a contestar de manera argumentada aquellas en las que no pueda actuar o bien no sean procedentes a su juicio.
16. Tener en consideración las propuestas de mejora de los trabajadores y trabajadoras o de sus representantes, valorándolas y dando una respuesta motivada a éstas.
17. Implementar las medidas necesarias para generar una comunicación bidireccional fluida en PRL.
18. Promover la colaboración entre distintos departamentos en materia preventiva, trabajando en una mejora de la comunicación interdepartamental.
19. Hacer un seguimiento de los comportamientos preventivos en la plantilla, comprobando que los empleados y empleadas públicos cumplen con los principios básicos de la prevención de riesgos laborales. Especial seguimiento se realizará a los mandos intermedios y superiores

como modelos conductuales positivos.

20. Comprobar que las empresas contratadas por el Cabildo de Lanzarote cumplen con lo exigible en materia preventiva.

Esta Política de Prevención deberá ser revisada periódicamente para realizar nuevas aportaciones y para asegurarse que sigue siendo apropiada para esta institución. En ningún caso se reducirán los fundamentos básicos de ésta.

Para poder conseguir estos objetivos es necesaria la participación y colaboración de todos los empleados y empleadas públicos, ya que son la pieza fundamental para que un sistema de gestión preventivo funcione. Como prueba del compromiso que aquí se refleja, este documento será público y accesible para cualquier trabajador o trabajadora del Cabildo de Lanzarote.

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berrriel , Martín Tenorio , Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

7.- Propuesta de acuerdo CGI sobre la resolución de la Omisión de la función interventora nº 2023-0017 y reconocimiento de obligaciones a la Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN) en concepto de “Servicio de Atención Sociosanitaria para personas con discapacidad Centro ocupacional, hogar ocupacional y Centro de Atención, marzo 2023”. (Expediente FACT-2023-2086). Aprobación de Facturas.

PROPUESTA DE ACUERDO QUE ELEVA AL CONSEJO DE GOBIERNO INSULAR LA CONSEJERA INSULAR DEL ÁREA DE DERECHOS SOCIALES SOBRE LA RESOLUCIÓN DE LA OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA N.º 2023-0017 Y RECONOCIMIENTO DE OBLIGACIONES A LA ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) EN CONCEPTO DE “SERVICIO DE ATENCIÓN SOCIO SANITARIA PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD CENTRO OCUPACIONAL, HOGAR FUNCIONAL Y CENTRO DE ATENCIÓN, MARZO 2023”

Visto el informe del Coordinador de Dependencia, Infancia y Familia e Inclusión Social de fecha 11 de abril de 2023 que, se emiten en virtud del informe de la Intervención de fecha 11 de abril de 2023 sobre la omisión de la Función Interventora N.º 2023-0017, respecto de la omisión de fiscalización previa preceptiva en las facturas y gastos adjuntos que se acompañan, siendo de la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) con CIF G35046200 por importe total de **DOSCIENTOS SIETE MIL NOVECIENTOS**

TREINTA EUROS CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS (207.930,93€) según lo dispuesto en el artículo 28.2 del RD 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el Régimen Jurídico del Control Interno en las Entidades del Sector Público Local, se emite la siguiente Propuesta en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Con fecha 23 de julio de 1997 se suscribió Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Arrecife, Haría, San Bartolomé, Teguiise, Tías, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) para la ejecución de un proyecto de “Actuación Asistencial”, cuyo plazo de duración fue de CUATRO AÑOS, y su dotación económica 60% Cabildo (15.608.278,00 pesetas), 40% Ayuntamientos (10.405,518,00 pesetas) TOTAL: VEINTISEIS MILLONES TRECE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESETAS. (26.013.797 PTAS).

II.- Mediante Decreto 160/1997, de 11 de julio, el Gobierno de Canarias delega en los Cabildos Insulares la competencia en materia de gestión de Centros de Atención a Minusválidos y Tercera Edad de titularidad de la Comunidad Autónoma.

III.- Acuerdo plenario de fecha 23 de julio de 1998 de Protocolo de Acuerdo entre el Cabildo de Lanzarote, la Dirección General de Servicios Sociales y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) , para la ejecución del proyecto “Ampliación del Centro de Discapacitados de Lanzarote” con una financiación:

Año 1998: 5.000.000,00 pesetas
Año 1999: 9.225.359,00 pesetas
TOTAL: 14.225.359,00 PESETAS.

IV.- Con fecha 27 de julio de 1998 se suscribió Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) para el mantenimiento en el centro de Tahiche, Talleres Ocupacionales. Duración hasta el 31 de diciembre de 1998, Financiación 14.975.852 pesetas.

V.- Con fecha 25 de mayo de 1999 Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) para el mantenimiento de la Residencia de Discapacitados. Duración desde el 25 de mayo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 1999. Financiación 13.187.852,00 pesetas.

VI.- Con fecha 25 de mayo de 1999, se procedió a la prórroga de convenios suscritos con distintas entidades en materia de Sanidad y Servicios Sociales (ADISLAN). Mantenimiento de Talleres Ocupacionales y Mantenimiento de Residencia de Discapacitados. Acuerdo Plenario 17 de mayo de 1999, 1 de enero de 1999 y 1 de diciembre de 1999. Financiación:

31/12/1999 15.185.002,00 pesetas.

31/12/1999 13.059.064,00 pesetas.

VII.- Renovación de Convenios con la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) Mantenimiento de Talleres Ocupacionales (15.185.002,00 pesetas + IPC) y Mantenimiento de Residencia de Discapacitados (13.059.064,00 pesetas+ IPC). Acuerdo Plenario de fecha 31 d enero de 2000. Duración UN AÑO.

VIII.- Con fecha 22 de enero de 2001, Acuerdo Plenario Convenio de Colaboración con la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan)

para mantenimiento de Talleres Ocupacionales. Duración UNA AÑO, Financiación 16.410.642 pesetas.

IX.- Con fecha 19 de junio de 2001 se remite al Gobierno de Canarias documentación relativa a la declaración de entidad de Utilidad Pública de ADISLAN.

X.- Mediante acuerdo Plenario de fecha 14 de enero de 2002, se concede Subvención para la realización de obras de mejoras en el Centro de Tahiche: 5.500.000,00 pesetas.

XI.- Con fecha 15 de marzo de 2002 Convenio de Colaboración entre el entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) para la dirección y gestión de la Residencia y Talleres Ocupacionales de Minusválidos Psíquicos. Duración UN AÑO desde el 1 de enero de 2002. Financiación 188.404,64 euros.

XII.- Mediante Acuerdo Plenario de fecha 18 e marzo de 2003 se concede Subvención para acondicionamiento y mejoras del Centro. Financiación.

XIII.- Con fecha 19 de mayo de 2003, Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Arrecife, Haría, San Bartolomé, Teguiise, Tias, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) en orden al desarrollo de un Proyecto de Actuación Asistencial en materia de discapacitados psíquicos. Duración de CUATRO AÑOS. Financiación: Cabildo 208.063, 44 euros

Ayuntamientos 138.708,96 euros

TOTAL: 346.772,40 EUROS.

XIV.- Mediante Acuerdo Plenario de fecha 28 de junio de 2006 se concedió Subvención para el programa de Gestión y Prestación de Servicios de Atención Temprana. Financiación 122.501,00 euros.

XV.- Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) para la gestión de los recursos, Periodo 2007-2010 Financiación 689.780,00 euros con revisión de IPC anual.

XVI.- Con fecha 2 de diciembre de 2011 Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Arrecife, Haría, San Bartolomé, Tegui, Tias, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) en orden al desarrollo de un Proyecto de Actuación Asistencial en materia de discapacitados psíquicos. Duración de UN AÑO, prorrogable un máximo de CUATRO AÑOS. Cabildo: 221.700,00 euros Ayuntamientos: 135.800,00 euros TOTAL: 357.500,00 euros.

XVII.- Con fecha 15 noviembre de 2012 Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Arrecife, Haría, San Bartolomé, Tegui, Tias, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) en orden al desarrollo de un Proyecto de Actuación Asistencial en materia de discapacitados psíquicos. Duración de UN AÑO, prorrogable un máximo de CUATRO AÑOS.

Cabildo: 1.069.840,00 euros

Ayuntamientos: 135.800,00 euros
TOTAL: 1.205.640,00 euros.

XVIII.- Con fecha 6 de junio de 2013 Convenio de Colaboración entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Haría, San Bartolomé, Teguiise, Tias, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) en orden al desarrollo de un Proyecto de Actuación Asistencial en materia de discapacitados psíquicos. Duración de UN AÑO,

Cabildo: 532.582,15 euros
Ayuntamientos: 85.868,07 euros
TOTAL: 618.450,22 euros.

Adenda de Adhesión del Ayuntamiento de Arrecife al Convenio de Colaboración de fecha 21 de agosto de 2013, entre el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, los Ayuntamientos de Haría, San Bartolomé, Teguiise, Tias, Tinajo y Yaiza y la Asociación de Discapacitados de Lanzarote (Adislan) en orden al desarrollo de un Proyecto de Actuación Asistencial en materia de discapacitados psíquicos.

Cabildo: 532.582,15 euros
Ayuntamientos: 668.382,15 euros

XIX.- Mediante Decreto 4673/16, se concede Subvención de Hogares Funcionales en el Sector de Retraso Mental Ejercicio 2016. Financiación 20.000,00 euros.

XX.- Mediante Decreto de fecha 10 de agosto de 2017, se concede subvención para Actuaciones de Asistencias en materia de discapacitados psíquicos 2.013.400,00 euros más la cantidad de 1.125.000,00 euros.

XXI.- Mediante Decreto 3825/2017 Subvención para la actuación asistencias en materia de discapacitados psíquicos. Financiación 888.400,00 euros.

XXII.- Mediante Decretos 2017-2785 (decreto 2017-3968, corrección de errores) Subvención proyecto Actuación asistencial en materia de discapacitados psíquico Proyecto actuación en materia de discapacitados psíquicos. Financiación 2.013.400,00 euros más la cantidad de y 1.125.000,00 euros.

XXIII.- Mediante Decreto 2017-3825 Subvención proyecto de Actuación asistencial en materia de discapacitados psíquicos. Financiación 885.400,00 euros.

XXIV.- Mediante Decreto 2018-5805 Subvención Proyecto Pro-Discapacidad Atención Temprana y Equipo Transversal. Financiación 125.684,88 euros.

XXV.- Proyecto Pro Discapacidad Atención Temprana, Decreto 2019-3714, Financiación 377.054,70 euros.

XXVI.- En el ejercicio 2019 y 2020, la entidad ADISLAN ha recibido en contraprestación por los servicios que presta de atención a las personas las cantidades que se detallan:

Ejercicio 2020: 429.977,16.

Ejercicio 2019: 2.047.913,92.

XXVII.- A fecha de hoy, el Cabildo de Lanzarote cuenta con una Red Asistencial en el sector de la discapacidad intelectual, con un total de 168 plazas distribuidas de la siguiente forma:

SERVICIO	Nº DE PLAZAS
Residencia Discapacidad Intelectual	5
Residencia Necesidad Tercera Persona	26
Centro de Día Necesidad Tercera Persona	50
Centro Ocupacional	70
Hogares Funcionales	17

XXVIII. Tal y como se ha expuesto en antecedentes anteriores, todos los recursos son gestionados por la entidad ADISLAN desde su puesta en funcionamiento a través de subvenciones nominadas/convenios que están incluidos en el “CONVENIO DE COOPERACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS Y EL CABILDO INSULAR DE LANZAROTE, PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA Y, EN GENERAL, A PERSONAS MENORES DE 6 AÑOS, MAYORES O CON DISCAPACIDAD; Y PARA LA REALIZACIÓN DE ACTUACIONES EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO DE RECONOCIMIENTO DE LA SITUACIÓN DE DEPENDENCIA Y DEL DERECHO A LAS PRESTACIONES”, teniendo la consideración de servicios públicos.

XXIX. Con fecha 25 de mayo de 2020, fue incoado por el Cabildo Insular de Lanzarote expediente de nulidad del contrato con la entidad ADISLAN de los servicios, Residencia de Necesidad de Tercera Persona, Residencia de discapacidad Intelectual y Centro de Día necesidad tercera persona.

El Consejo de Gobierno Insular acordó la nulidad del contrato de los servicios mencionados con fecha 23 de noviembre de 2020, con un plazo

de siete meses para la aprobación del expediente administrativo, procedimiento de licitación y adjudicación del contrato.

Con fecha 5 de abril de 2021, el Consejo de Gobierno Insular aprobó ampliar seis meses los plazos para realizar la publicación de la licitación y adjudicación del contrato.

XXX. Con fecha 19 de noviembre de 2020 se notifica el pronunciamiento del Consejo Consultivo de Canarias sobre la nulidad. El Consejo de Gobierno Insular acordó la nulidad del contrato de los servicios mencionados con fecha 23 de noviembre de 2020.

El Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias de fecha 19 de noviembre de 2020, recoge en su FUNDAMENTO. IV. 5: Por lo demás, se habrá de valorar, en atención a las circunstancias concurrentes en el presente caso, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.3 LCSP: *“Si la declaración administrativa de la nulidad de un contrato produjese un grave trastorno al servicio público, podrá disponerse en el mismo acuerdo la continuación de los efectos de aquel y bajo las mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar perjuicio”*.

En atención al citado Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, este Cabildo se vio obligado a acordar la continuidad en la prestación del servicio por parte de la entidad a fin de evitar el grave perjuicio al interés público que supondría su interrupción, en los mismos términos y efectos jurídicos y económicos hasta que se adopten las medidas urgentes para la regularización de la prestación de los servicios.

XXXI. Con fecha 24 de mayo de 2021, el Consejo de Gobierno aprueba las condiciones de facturación de los servicios prestados por la entidad ADISLAN:

La facturación se realizará de conformidad con lo previsto en el Anexo I del “Convenio de Cooperación entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo Insular de Lanzarote, para la prestación de servicios a personas en situación de dependencia y, en general, a personas mayores de seis años, mayores o con discapacidad y para la realización de actuaciones en relación con el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones de fecha 31 de diciembre de 2020”, relativo al total de estancia por tipología de plazas y será conformada por personal técnico del Área responsable del seguimiento de la gestión del servicio.

XXXII. Que hasta que se pueda determinar la fórmula de gestión más adecuada para los recursos de Discapacidad, dichas plazas son de carácter público y son ocupadas por personas que cumplen con los requisitos previstos en el Sistema de Atención a la Dependencia y se encuentran a la espera de asignación de un recurso en la isla de Lanzarote, previa resolución de adjudicación de plaza por parte del Cabildo de Lanzarote a través del Área de Derechos Sociales.

XXXIII. Se trata de servicios esenciales al tratarse de recursos residenciales y de Centros de Día para atender a la población con discapacidad intelectual de la isla de Lanzarote, suponiendo un grave trastorno en la actividad insular la suspensión de los servicios sin que exista mala fe por parte del tercero en la prestación de los citados servicios, pues dispone de los medios necesarios para prestarlos, como había venido haciendo hasta ese momento y, la paralización del mismo

hubiera ocasionado graves perjuicios a las personas usuarias que actualmente residen en los centros y servicios de la RED ASISTENCIAL EN EL SECTOR DE LA DISCAPACIDAD INTELECTUAL, no contado este Cabildo Insular con medios humanos y técnicos propios para ejecutar las referidas prestaciones.

XXXIV. Las personas con discapacidad conforman un grupo vulnerable y numeroso al que el modo en que se estructura y funciona la sociedad ha mantenido habitualmente en conocidas condiciones de exclusión. Este hecho ha comportado la restricción de sus derechos básicos y libertades condicionando u obstaculizando su desarrollo personal, así como el disfrute de los recursos y servicios disponibles para toda la población y la posibilidad de contribuir con sus capacidades al progreso de la sociedad. El anhelo de una vida plena y la necesidad de realización personal mueven a todas las personas, pero esas aspiraciones no pueden ser satisfechas si se hallan restringidos o ignorados los derechos a la libertad, la igualdad y la dignidad. Este es el caso en que se encuentran aún hoy mujeres y hombres con discapacidad, quienes, a pesar de los innegables progresos sociales alcanzados, ven limitados esos derechos en el acceso o uso de entornos, procesos o servicios que o bien no han sido concebidos teniendo en cuenta sus necesidades específicas o bien se revelan expresamente restrictivos a su participación en ellos.

La promoción y garantía de los derechos humanos, la atención a las personas con discapacidad y la promoción de su autonomía personal constituye, entonces, uno de los principales retos de las legislaciones y políticas sociales de los países desarrollados. El reto no es otro que atender las necesidades de aquellas personas que requieren apoyos para desarrollar las actividades de la vida diaria, alcanzar una mayor autonomía personal y poder ejercer plenamente sus derechos de

ciudadanía.

XXXV.- En virtud de lo expuesto, el SERVICIO PÚBLICO RED ASISTENCIAL DE LA DISCAPACIDAD INTELECTUAL DEL CABILDO DE LANZAROTE, se considera un servicio esencial y la no prestación del mismo hubiera ocasionado graves perjuicios a las personas usuarias, las competencias que este Cabildo insular tiene asumidas, así como, el carácter irrenunciable de las mismas.

XXXVI.- Constan en los expedientes FACT-2023-2086, FACT-2023-2087 y FACT-2023-2088 Informes del Servicio de Dependencia, en los que se acredita que, realizadas las oportunas comprobaciones, se ha verificado que la prestación de los servicios han sido conforme, sin que exista mala fe por parte del tercero y, tratándose de un contrato de actividad, no existe posibilidad de restitución de las prestaciones recibidas.

En este sentido, de los expedientes de las personas usuarias, relaciones nominales que se adjuntan en las facturas, comunicaciones de altas, bajas e incidencias de las personas usuarias en centros, así como las relaciones de ocupación semanales y/o mensuales que remiten los diferentes centros, se desprende que, durante el período comprendido entre el 01 al 31 de marzo de 2023, la ocupación de plazas en Residencia, Centro de Estancia Diurna DI (Centro Ocupacional); Centro de Estancia Diurna NTP y en Hogares Funcionales, presentadas por ADISLAN en la facturación mensual, corresponde con la ocupación de las Facturas 03/01, 03/02 y 03/03.

XXXVII.- Los servicios prestados se corresponden con el período del 01 al 31 de marzo de 2023, realizados por la ASOCIACIÓN DE PERSONAS

CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) con CIF G35046200 por importe total de **DOSCIENTOS SIETE MIL NOVECIENTOS TREINTA EUROS CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS (207.930,93€).**

Con fecha 24 de mayo de 2021, el Consejo de Gobierno aprobó las condiciones de facturación de los servicios prestados por la entidad ADISLAN:

La facturación se realizará de conformidad con lo previsto en el Anexo I del “Convenio de Cooperación entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo Insular de Lanzarote, para la prestación de servicios a personas en situación de dependencia y, en general, a personas mayores de seis años, mayores o con discapacidad y para la realización de actuaciones en relación con el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones de fecha 31 de diciembre de 2020”, relativo al total de estancia por tipología de plazas y será conformada por personal técnico del Área responsable del seguimiento de la gestión del servicio.

Denominación	Sector	Plazas ofertadas	Plazas ocupadas	Plazas Puestas a Disposición del Cabildo	Total Estancias Ocupadas	Precio	Total Factura
CENTRO OCUPACIONAL	DI	70	70	1	1587 estancias ocupadas 23 estancias puestas a disposición	31,68	50.279,16 €

Denominación	Sector	Plazas ofertadas	Plazas ocupadas	Plazas Puestas a Disposición del Cabildo	Total Estancia	Precio	Total Factura
HOGAR FUNCIONAL	DI*	17	17	0	527 estancias ocupadas 0 estancias puestas a disposición	42,31	22.297,37 €

Denominación	Sector	Plazas ofertadas	Plazas ocupadas	Plazas Puestas a Disposición del Cabildo	Total Estancias	Precio	Factura
RESIDENCIA	DI	5	5	0	155 estancias ocupadas 0 estancias puestas a disposición	69,92	10.837,60 €
Residencia	DI TP	25	26	0	806 estancias ocupadas 0 estancias puestas a disposición	86,58	69.783,48 €
Centro de Estancia Diurna	NTP	50	48	2	1.104 estancias ocupadas. 46 estancias puestas a disposición	49,58	54.736,32 €
TOTAL							TOTAL135.357,40 €

XXXVIII.- Este Cabildo Insular opta por no acudir a la vía de revisión de oficio de sus actos y, considera, entre otros aspectos que, el importe de la indemnización a satisfacer no será inferior al coste económico de los servicios facturados; en el conjunto de los importes facturados por la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE no se encuentran imputados gastos que no estén vinculados directa y exclusivamente al servicio prestado, por lo que, de acudirse a la vía de la indemnización no sería objeto de resarcimiento al no ser consecuencia de un daño o perjuicio producido por esta Administración.

XXXIX.- Consta en el expediente informe de conformidad previa del tercero, de la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE, de fecha 11 de abril de 2023.

XL.-Igualmente, no constan elementos que pudieran determinar responsabilidad legal de algún tipo respecto a los agentes intervinientes

en el procedimiento o en las actuaciones que se lleven a cabo para el trámite del expediente.

XLI.- Las facturas relativas a los servicios prestados fueron registradas a través de la sede electrónica en este Cabildo Insular:

Fecha de Factura	Nº Factura	Expte. de Facturación	Mes del Servicio	Aplicación Presupuestaria	Importe(€)
31/03/2023	F 03/01	Fact-2023-2088	01-31 Marzo	██████████	35.357,40
31/03/2023	F 03/02	Fact-2023-2086	01-31 Marzo	██████████	50.276,16
31/03/2023	F 03/03	Fact-2023-2087	01-31 Marzo	██████████	22.297,37

XLII.- Existe crédito adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria señalada en la relación anterior para hacer efectivo el pago de dicha factura.

Esta propuesta se realiza en base al Acuerdo de Consejo de Gobierno Insular de fecha 26 de mayo de 2022, que aprobó las instrucciones en relación a los expedientes o actuaciones sobre los que se ha emitido informe de omisión de fiscalización.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

P R I M E R O.- El artículo 28.3 del Real Decreto 424/2017, de 18 de abril, *“en los municipios de gran población corresponderá al órgano titular del departamento o de la concejalía de área al que pertenezca el órgano responsable de la tramitación del expediente o al que esté adscrito el organismo autónomo, sin que dicha competencia pueda ser objeto de delegación, acordar, en su caso, el sometimiento del asunto a la Junta de Gobierno Local para que adopte la resolución procedente.”* Correspondiendo a la Consejera del Área de Bienestar Social, responsable de su tramitación, tomar la decisión de elevar el asunto al Consejo de Gobierno Insular, mediante la formulación de la

correspondiente Propuesta de Acuerdo, que será sometido a su consideración a los efectos de que se adopte el acuerdo que proceda en cada caso.

S E G U N D O.- Artículo 146 del Reglamento Orgánico del Cabildo de Lanzarote sobre Atribuciones del Consejo de Gobierno Insular.

T E R C E R O.- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC). Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

C U A R T O.- Conforme a lo establecido en la LCSP en lo referente a la insuficiencia de medios, se informa la necesidad de contratar dicho servicio conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, Ley por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 y habiéndose constatado que esta Corporación no cuenta con medios materiales suficientes para cubrir las necesidades objeto de contratación, ni pueden ser ejecutadas por el personal que presta servicios en la misma.

Q U I N T O.- Jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo, en torno al enriquecimiento injusto, viene a reconocer que, la ausencia de requisitos formales exigidos para la correcta ejecución del gasto, no puede suponer

un perjuicio para un tercero que contrata con la Administración, ya que el servicio ha sido realizado a costa del patrimonio del acreedor, (Roj: STS 6542/1987; STS 8362/2012).

S E X T O.- El artículo 6. i de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares sobre los Ámbitos materiales de competencias de los cabildos insulares en Asistencia social y servicios sociales.

S É P T I M O.- Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, recientemente modificada por el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

O C T A V O.- La Ley 16/2019, de 2 de mayo, de Servicios Sociales de Canarias, realiza una distribución de competencias en materia de servicios sociales entre las Administraciones Públicas de Canarias, atribuyendo a la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, en el artículo 48, entre otras, la planificación general y estratégica de ámbito autonómico, y a los Cabildos en el artículo 49, entre otras, la de “Proveer, organizar y gestionar los servicios especializados que por su naturaleza y características tengan carácter insular o supramunicipal, de acuerdo con los criterios de su programación y los establecidos en la planificación general de la Comunidad Autónoma de Canarias”.

La citada Ley, establece en su artículo 27 que “los servicios sociales especializados están integrados por todos aquellos centros y servicios sociales que configuran el nivel de intervención específico para el desarrollo de aquellas actuaciones que, atendiendo a su mayor

complejidad, requieran una especialización técnica concreta o una disposición de recursos determinados”.

N O V E N O.- Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

D É C I M O.- Decreto 67/2012, de 20 de julio por el que se aprueba el Reglamento regulador de los centros y servicios que actúen en el ámbito de la promoción de la autonomía personal y la atención a personas en situación de dependencia en Canarias.

A la vista de lo expuesto, previo informe favorable del Servicio de Dependencia, a propuesta de la Consejera Insular del Área de Derecho Sociales, el Consejo de Gobierno Insular

A C U E R D A:

Primero.- Reconocimiento de los efectos económicos.

1.- Resolver el expediente de omisión de fiscalización recogida en el informe de la Intervención de Fondos número 2023-0017, de 11 de abril de 2023, en el sentido de proceder al reconocimiento de los efectos económicos derivados de la efectiva prestación del servicio por parte de la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) con CIF G35046200 conforme a los principios de equidad y buena fe y en garantía de los derechos de los particulares, evitando con ello el enriquecimiento injusto de la Administración, CABILDO INSULAR DE LANZAROTE BIENESTAR SOCIAL proscrito por el derecho, por un importe total de **DOSCIENTOS SIETE MIL**

NOVECIENTOS TREINTA EUROS CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS (207.930,93€).

2. El reconocimiento de los efectos económicos no comporta por sí misma la convalidación de los actos incursos en causa de nulidad absoluta por lo que la unidad gestora deberá llevar a cabo, bajo los principios de celeridad, eficacia y eficiencia, cuantas actuaciones resulten procedentes en orden a la prestación del servicio, de seguir siendo éste necesario para esta Corporación, a través del contrato administrativo que corresponda.

Segundo.- Autorización del gasto.

1. Aprobar las facturas que a continuación se relacionan y, en su consecuencia, autorizar y disponer el gasto, reconociendo la obligación y ordenando el pago por un importe total **CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL CUARENTA Y CINCO EUROS CON SIETE CÉNTIMOS (198.045,07€)** con el siguiente desglose:

Fecha de Factura	Nº Factura	Expte. de Facturación	Mes del Servicio	Aplicación Presupuestaria	Importe(€)
31/03/2023	F 03/01	Fact-2023-2088	01-31 Marzo	██████████	135.357,40
31/03/2023	F 03/02	Fact-2023-2086	01-31 Marzo	██████████	50.276,16
31/03/2023	F 03/03	Fact-2023-2087	01-31 Marzo	██████████	22.297,37

2. Abonar en función de la disponibilidad de Tesorería y Plan de disposición de Fondos a la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) con CIF G35046200 por importe total de **DOSCIENTOS SIETE MIL NOVECIENTOS TREINTA EUROS CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS**

(207.930,93€) con cargo a los RC números 2/2023-1277, 2/2023-1029 y 2/2023-1279.

Tercero.- Inexistencia de daños y perjuicios.

Dada la conformidad previa del tercero prestador del servicio, declarar la inexistencia de daños y perjuicios derivados de los servicios efectivamente prestados objeto del presente acuerdo de los que derive para esta Administración responsabilidad patrimonial.

Cuarto.- Notificación.

Notificar a los servicios económicos de este Cabildo el contenido del Acuerdo a los efectos de dar cumplimiento al mismo.

Impugnación.

El presente acuerdo pone fin a la vía administrativa.

Contra el presente acuerdo cabe interponer recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su notificación ante el Consejo de Gobierno Insular.

O bien directamente recurso contencioso administrativo ante los juzgados de lo contencioso administrativo de la provincia de Las Palmas, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

En caso de haberse interpuesto recurso potestativo de reposición, no podrá acudir a la vía contencioso administrativa hasta que sea resuelto de forma expresa y notificado en el plazo máximo de un mes desde su interposición, o bien, transcurrido dicho plazo, se entienda desestimado por silencio administrativo, quedando entonces expedita la citada vía judicial.

Lo anterior, sin perjuicio de cualquier otro recurso o mecanismo de impugnación que se estime procedente en derecho, incluido el recurso extraordinario de revisión, una vez firme en vía administrativa este acuerdo.

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

8.- Propuesta de acuerdo del CGI sobre resolución de la Omisión interventora y se reconoce un sobre coste en el que ha incurrido por la prestación bajo acuerdo de continuidad, de determinados servicios residenciales y de estancia diurna en el último trimestre de 2022. (Expediente FACT-2023-2328). Aprobación de Facturas

PROPUESTA DE ACUERDO DEL CONSEJO DE GOBIERNO INSULAR QUE ELEVA LA CONSEJERA INSULAR DEL ÁREA DE DERECHOS SOCIALES POR EL QUE SE RESUELVE LA OMISIÓN DE FISCALIZACIÓN Y SE RECONOCE A LA ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) UNA COMPENSACIÓN ECONÓMICA POR IMPORTE DE 238.983,28€ COMO CONSECUENCIA DEL SOBRE COSTE EN QUE HA INCURRIDO POR LA PRESTACIÓN, BAJO ACUERDO DE CONTINUIDAD, DE DETERMINADOS SERVICIOS RESIDENCIALES Y DE ESTANCIA DIURNA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA EN LOS MESES DE OCTUBRE, NOVIEMBRE Y DICIEMBRE DE 2022.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º. En fecha 23 de noviembre de 2020 el Consejo de Gobierno Insular adoptó, previa declaración de nulidad del vínculo que se mantenía con la Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN)(en adelante, la entidad), y conforme a lo previsto en el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, el acuerdo de continuidad en la prestación de los citados servicios, por razones de urgente e inaplazable necesidad, tal y como además se manifestó respecto a tal posibilidad en su Dictamen el Consejo de Consultivo de Canarias. (Expediente 8064/2020)

2º. Consta en el expediente que la entidad manifestó, en fecha 25 de febrero de 2021, su conformidad a continuar la prestación de los servicios si bien que condicionado a las compensaciones o indemnizaciones a que diere lugar en caso de incurrir en un coste superior al acordado.

3º. En fecha 24 de mayo de 2021 el Consejo de Gobierno Insular adoptó un acuerdo sobre pago y facturación de los servicios prestados por la entidad, acuerdo basado en el convenio de cooperación entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo para la prestación de servicios de dependencia, al que se refiere, como se ha expuesto, el informe de valoración económica, actualizado según adenda (Expediente 8064/2020).

4º. En concreto, se trata de los siguientes servicios:

Residencia de Discapacidad Intelectual (RDI) y Residencia Necesidad de Tercera Persona (RNTP)

Hogares Funcionales de Discapacidad Intelectual

Centro de Día Necesidad de Tercera Persona

Centro Ocupacional

5º. En fechas 10 de noviembre y 3 de diciembre de 2021 la entidad presenta escrito en virtud del cual manifiesta que ante la deficitaria situación económico – financiera de los servicios residenciales y de estancia diurna de personas en situación de dependencia que viene prestando, comunica su voluntad de cesar en la prestación de los mismos. (Expediente 22532/2021).

6º. En fecha 23 de diciembre de 2021, la Consejera Insular del Área de Bienestar Social (hoy, Derechos Sociales) conmina a la entidad a seguir prestando los servicios, por razones de urgente e inaplazable necesidad, que trae causa de los anteriores escritos presentados por la entidad manifestando su renuncia a continuar dado el déficit en que incurría. (Expediente 22532/2021).

7º. Consta en el expediente 22532/2021 que la entidad presenta una serie de escritos, a lo largo del presente ejercicio 2022, en los que pone de manifiesto el sobre coste en que está incurriendo como consecuencia de la prestación de los citados servicios.

8º. En fecha 1 de septiembre de 2022) presenta escrito en virtud del cual manifiesta que como consecuencia del déficit en que incurre por la prestación de determinados servicios residenciales y de estancia diurna de personas dependientes se ve abocada a la cesación en la prestación de los mismos lo que implicaría la entrega de tales servicios y el inicio de un expediente de regulación de empleo.

Dicho escrito es reiterado más o menos en los mismos términos en fecha 5 de septiembre de 2022.

9º. Mediante Providencia de la Consejera Insular del Área de Derechos Sociales, de 13 de septiembre de 2022, se ordenó a la Unidad 543 Coordinación del Servicio de Dependencia la iniciación del correspondiente expediente administrativo.

10º. Previa la contratación administrativa correspondiente en fecha 29 de noviembre de 2022, consta informe económico emitido por D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], Economista Colegiado número 741 del Colegio Oficial de Economistas de Las Palmas (Registro de Entrada 2022 E [REDACTED] [REDACTED]).

Dicho informe se basa en el análisis de la documentación contable y económica aportada por la entidad, una vez le fue requerida en el procedimiento.

11º. En fecha 29 de noviembre de 2022, consta informe emitido por el Responsable del Servicio de Dependencia del Área de Derechos Sociales en relación con el informe económico incorporado al expediente.

12º. En fecha 29 de noviembre de 2022 se confirió trámite de audiencia urgente a la entidad, por plazo de 48 horas, para que alegase a lo que su derecho estimara conveniente, dado el carácter contradictorio del procedimiento.

13º. La entidad, en el trámite de audiencia, presta su conformidad parcial al reconocimiento económico de su derecho a ser compensada por el sobre coste en que ha incurrido en el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022.

Para ello, la entidad, presenta factura número F-11/01, de fecha 29 de noviembre de 2022, con Registro electrónico de facturas GE0001792-FACT-2022-7589 y número de Registro contable 2022008830, por importe de QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL SETECIENTOS EUROS CON SETENTA Y CUATRO CÉNTIMOS (572.700,74€), en concepto de sobre coste del servicio por el período de 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022.

14º. En fecha 1 de diciembre de 2022 la Intervención emite informe sobre omisión de fiscalización de la función interventora número 2022 - 135 respecto a la omisión de la fiscalización previa y preceptiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 28.4 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local.

15º. En fecha 2 de diciembre de 2022, el Consejo de Gobierno Insular adopta el acuerdo de resolver la omisión de fiscalización producida y reconocer a la entidad una compensación económica por el sobre coste en el que ha incurrido durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de

septiembre de 2022 por importe de quinientos setenta y dos mil setecientos euros con setenta y cuatro céntimos (572.700,74 €).

16º. En fecha 29 de diciembre de 2022 la entidad presenta escrito en virtud del cual pone de manifiesto haber incurrido en el período comprendido entre el 1 de octubre y el 30 de noviembre de 2022 en un coste superior al financiado por esta Corporación en relación con los Servicios de Hogares Funcionales y de Residencia.

17º. En fecha 13 de enero de 2023 el Área Insular de Derechos Sociales requirió a la entidad para la presentación de documentación complementaria en relación con el sobre coste manifestado.

18º. Consta la presentación de documentación complementaria por parte de la entidad, en fecha 27 de enero de 2023 con registro de entrada [REDACTED] 1572.

19º. Consta escrito presentado por la entidad en fecha 30 de enero de 2023, con registro de entrada [REDACTED] 1622 en el que pone de manifiesto la necesidad de determinar el importe real del sobre coste en que se ha incurrido, comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, una vez se dispongan de los datos contables definitivos, incluyéndose el análisis de todos los servicios prestados.

20º. Previa la contratación administrativa correspondiente en fecha 11 de abril de 2023, con registro de entrada [REDACTED] 6747, D. [REDACTED] [REDACTED] Economista Colegiado número 741 del Colegio Oficial de Economistas de Las Palmas, presenta informe económico titulado *"Análisis del resultado de los servicios de Residencia para Personas con Discapacidad y Hogares Funcionales gestionados por ADISLAN (4º trimestre 2022)"*.

21º. Dicho informe comprende el análisis de los datos económicos y contables de los que dispone la entidad en el momento de su emisión, sin perjuicio no obstante, del cierre contable y aprobación de cuentas, respecto al período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, por la totalidad de los servicios prestados por la entidad en dicho período, poniendo de manifiesto el citado informe que la entidad ha incurrido en un sobre coste no financiado de 100.168,08 euros en concepto de Servicio de Residencia, de 81.654,42 euros en concepto de Hogares Funcionales, de 20.793.59 euros en concepto de Centro de Día Necesidad Tercera Persona y de 36.367,19 euros en concepto de Centro Ocupacional, ascendiendo el importe total del sobre coste no financiado a 238.983,28 euros.

22º. Se ha conferido trámite de audiencia a la interesada para que alegase lo que a su derecho convenga respecto de la presente Propuesta de Acuerdo sin que haya manifestado oposición en contrario, habiéndose aportado la factura número F0401 con registro de entrada 2023-E-RSIR-1777 por importe de 238.983,28€ en concepto de sobre coste de los servicios prestados por el

período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022.

23º. Realizadas las oportunas comprobaciones, se ha verificado que la prestación de los servicios por la entidad han sido conforme según consta en informe del Coordinador del Servicio de Dependencia, Infancia y Familia e Inclusión Social de fecha 17 de abril de 2023.

24º.- En fecha 17 de abril de 2023 la Intervención emite informe sobre omisión de fiscalización de la función interventora número 2023-0025, respecto a la omisión de la fiscalización previa y preceptiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 28.4 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local.

25º.Consta informe técnico del Coordinador del Servicio de Dependencia del Área de Derechos Sociales de fecha 17 de abril de 2023.

26º. Consta informe de existencia de crédito y documento contable RC 2/2023-2875 por importe de 238.983,28 euros de fecha 17 de abril de 2023.

A los antecedentes de hecho anteriores, les resultan de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. Competencia orgánica.

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 28.3 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local, de aplicación a las Corporaciones Insulares, en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional 14ª de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, corresponde en su caso, previo informe del área gestora, resolver sobre la omisión de fiscalización, al Consejo de Gobierno Insular.

2. Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 146.2, letra b) del Reglamento Orgánico del Cabildo, el Consejo de Gobierno Insular es el órgano competente para la adopción del presente acuerdo, en cuanto que la continuidad en la prestación del servicio, previa la declaración de nulidad del contrato, fue acordada por este mismo órgano, y deriva en su consecuencia, de su condición de órgano de contratación.

Segunda. Legitimación.

La Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN) es una asociación sin ánimo de lucro, que cuenta con personalidad jurídica propia, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, tiene la condición de interesado en el procedimiento al ser titular de derechos o intereses legítimos sobre los que resuelve en el presente acuerdo.

Tercera. Sobre coste de los servicios.

1. Tal y como consta en el expediente 15832/2022, consta informe económico de valoración del resultado del coste efectivo en el que ha incurrido la entidad por la prestación de los servicios descritos en los antecedentes de hecho, congruente con lo manifestado por la citada entidad, durante el período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022.

2. Dicho informe comprende el análisis de los datos económicos y contables de los que dispone la entidad en el momento de su emisión, sin perjuicio no obstante, del cierre contable y aprobación de cuentas, respecto al período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, por la totalidad de los servicios prestados por la entidad en dicho período, poniendo de manifiesto el citado informe que la entidad ha incurrido en un sobre coste no financiado de 100.168,08 euros en concepto de Servicio de Residencia, de 81.654,42 euros en concepto de Hogares Funcionales, de 20.793,59 euros en concepto de Centro de Día Necesidad Tercera Persona y de 36.367,19 euros en concepto de Centro Ocupacional, ascendiendo el importe total del sobre coste no financiado a 238.983,28 euros.

Cuarta. Coste del servicio y enriquecimiento injusto.

1. Tal y como consta en los antecedentes de hecho, el Cabildo Insular, en ocasión de declarar la nulidad de pleno derecho del vínculo mantenido con la entidad (prórrogas contractuales verbales), previo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, y en atención a su propio contenido, de conformidad con lo previsto en el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por razones de imperiosa e inaplazable necesidad del servicio, acuerda que la misma entidad continúe prestando los mismos servicios que eran prestados conforme al vínculo declarado nulo, hasta en tanto que esta Corporación pudiera regularizar la prestación de los mismos a través de la figura jurídica procedente en derecho.

2. Aún a pesar de acordarse la continuidad de la prestación de los servicios al amparo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, no estamos a la presencia de una potestad contractual de la Administración, dado que el contrato no existe en el momento de acordarse tal cuestión, siendo por el contrario, una potestad exorbitante de la Administración como titular de un servicio público esencial cuya prestación no puede dejar de realizarse sin

que ello comporte un grave riesgo para las personas en situación de especial vulnerabilidad.

3. Acordada tal continuidad (antecedente de hecho primero), la entidad manifestó expresamente su conformidad a seguir prestando los servicios (antecedente de hecho segundo) si bien que condicionado al derecho a la compensación o indemnización que fuere procedente por el coste real en que incurriera por tal prestación que ahora no estaría sujeta al vínculo jurídico anulado, sino a un acuerdo de continuidad por necesidades del servicio público.

4. Resulta evidente que si la Administración Pública, por necesidades urgentes e inaplazables del servicio público, conmina a la entidad a seguir prestando los servicios, no puede ser que dicha prestación sea a cargo, en todo o en parte, del patrimonio de la entidad, siendo por tanto de aplicación, la teoría del enriquecimiento injusto.

5. El *enriquecimiento injusto* no tiene una regulación concreta en nuestro ordenamiento jurídico, siendo una figura construida por la jurisprudencia y la doctrina, y basada en el principio general del derecho en virtud del cual *nadie puede obtener, sin justo título, un beneficio o lucro a costa del patrimonio de un tercero*.

6. Los Tribunales de Justicia y los órganos consultivos de las Administraciones Públicas han tenido oportunidad de manifestarse reiteradamente acerca de los casos en que la Administración incurre en enriquecimiento injusto derivado de la obtención de obras, suministros y/o servicios para los cuales se ha obviado total y absolutamente del procedimiento debido, por razones urgentes e inaplazables, o por causas de fuerza mayor, donde se ha impuesto el interés público consistente en la imposibilidad de cesar en la prestación de un servicio público esencial.

7. A modo de ejemplo, y por la similitud de los hechos juzgados, es procedente traer a colación, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, de 17 de diciembre de 2020, Recurso 97/2020 (STSJ BAL 1096/2020 ECLI ES TSJBAL 2020 10906).

Dicha Sentencia parte de la base de una orden de continuidad acordada por la Administración para que el hasta entonces contratista del servicio de transporte sanitario urgente, continuase prestando los citados servicios, dado que en el momento del vencimiento del período máximo del contrato suscrito, no pudo adjudicar un nuevo contrato ni podía asumir la gestión directa del servicio.

En los hechos juzgados, al igual que conforme a los antecedentes de hecho del presente acuerdo, el hasta entonces contratista manifestó su conformidad a continuar prestando los servicios, *por razones obvias de interés público*, si bien que considerado extinguido el vínculo contractual, éste no sería de aplicación,

incluido el régimen de precios, de forma que la entidad exigió a la Administración que le abonase el coste real en que incurría en esa situación, coste superior al precio pactado en el contrato vencido.

Para el Tribunal Superior de Justicia, el nudo gordiano consistía en dilucidar las consecuencias económicas de esta prestación de servicios al margen de un contrato administrativo válido acogiendo el argumento jurídico precisamente de la demandante en el sentido de que efectivamente la Administración debía abonar a la entidad prestataria el coste real en que hubiere incurrido.

8. Precisamente el hecho de que a esta situación jurídica de continuidad no le resulta de aplicación el régimen jurídico de los contratos del sector público, implica igualmente el artículo 197 de la citada Ley de Contratos del Sector Público, esto es, el principio contractual de *riesgo y ventura*, por lo que no cabría afirmar que la entidad prestataria, conminada por la Administración a continuar prestando el servicio, lo deba hacer a *su riesgo y ventura*.

9. Este principio viene también recogido en la propia Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en ocasión de regular la responsabilidad de la Administración Pública de indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a un particular por el normal o anormal funcionamiento cuando éste no tuviere el deber jurídico de soportar tal daño o perjuicio.

En efecto, aún en la medida en que la entidad presta el servicio (deber jurídico de soportar), dado que aún a pesar de alegar lo que a su derecho ha entendido que le asiste, no consta que haya impugnado los acuerdos de continuidad, por el contrario, dicho deber jurídico de soportar no puede consistir en que deba cumplirlo a costa, en todo o en parte, de su propio patrimonio, teniendo en cuenta que tal *continuidad en la prestación del servicio*, no surge de una relación jurídica bilateral, sino antes al contrario, bajo el ejercicio de una potestad exorbitante de la Administración, ejercida de forma unilateral y consentida por la entidad.

10. La referida Sentencia por tanto concluye que sin perjuicio de las decisiones que pueda adoptar la Administración, en cuanto a la regularización de sus servicios, debe asumir el coste real en que ha incurrido la entidad.

11. Sobre este extremo, resulta procedente acudir al dictamen 76/2021 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado relativo a la aplicación de la revisión de precios fuera de contrato.

La Junta afirma que la terminación del contrato por su cumplimiento conlleva la desaparición de las obligaciones de las partes y su posterior liquidación, por lo que tal contrato vencido, no puede desplegar efectos obligatorios derivados de la aplicación de las cláusulas del contrato referentes a la ejecución de la prestación. O, dicho de otro modo, ninguna de las cláusulas de contenido obligacional relativas a la ejecución del contrato continúa obligando a la entidad

pública contratante o al contratista, de modo que ninguno de ellos puede extender en el tiempo la eficacia del contrato fuera de los supuestos legalmente autorizados.

La desaparición de los efectos jurídicos de las cláusulas que regían la vida del contrato público (ya sea en los pliegos o en el documento contractual) impide, por principio, que las partes puedan compelerse recíprocamente al cumplimiento de aquellas.

La revisión de precios es una cláusula de inequívoco contenido contractual en la inmensa mayoría de los contratos públicos. Su eficacia deriva directamente del acuerdo de voluntades entre las partes y, aunque su definición está sometida a las condiciones estrictas que marca la legislación aplicable, su fuerza vinculante emana del contrato público y no de la ley. Por tanto, si el contrato está extinguido por cumplimiento y, como consecuencia de ello, las antiguas obligaciones del contrato ya no vinculan a las partes, las derivadas de la revisión de precios, en atención a su marcado origen contractual, tampoco.

Así pues, la Junta Consultiva manifiesta que la ejecución de prestaciones a favor de una entidad pública en ausencia de todo contrato público que la ampare no puede realizarse de forma que una de las partes se enriquezca de modo indebido. Por esta razón, es tradicional en nuestro derecho entender que el carácter sinalagmático de la relación jurídica entablada se quebraría si la entidad contratante no paga adecuadamente por la prestación realizada, vulnerando el principio de justo equilibrio entre las prestaciones.

La Junta alude a la Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de abril de 2008, en la que el Alto Tribunal manifiesta que ante un supuesto de ejecución de unidades de obra no previstas en el contrato (exceso de obra), entender que tal exceso de obra no obliga al Ayuntamiento, constituye un atentado a la lógica de las cosas. Cuando por la naturaleza de las cosas, o, por acuerdo de las partes, es necesario un aumento de la obra prevista en el contrato, las consecuencias habrán de ser soportadas por ambos contratantes. El contratista realizando el exceso de obra, y el ente público pagando el exceso de obra realizado, tesis por lo demás acogida en la legislación de contratos del sector público que proclama el derecho del contratista al abono de la obra que realmente ejecuta.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 29 de abril de 2008 (Recurso número 860/2006) (ECLI TS 2008 1792) afirma que la institución del enriquecimiento injusto, que la doctrina iusprivatista considera un cuasicontrato en tanto que fuente de las obligaciones, resultado de una creciente espiritualización del Derecho que tiene como finalidad la de atemperar la rigurosa aplicación de la ley para hacer prevalecer el valor de la justicia, precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) un aumento en el patrimonio del enriquecido; b) un correlativo empobrecimiento de la parte actora, representado por un daño emergente o por un lucro carente; c) falta de causa que justifique el

enriquecimiento y d) inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del principio.

Es reconocida la aplicación por la Jurisprudencia de esta institución en la contratación administrativa para aquellos casos en los que la Administración encarga trabajos adicionales al contratista, que éste ejecuta y entrega a plena conformidad de aquélla, sin que se de forma jurídica a la variación contractual sobrevenidamente impuesta por la circunstancias, negándose posteriormente la Administración a satisfacer la deuda resultante de la modificación con fundamento en la no formalización de la variación contractual.

La Junta en el citado Dictamen alude igualmente a la Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de marzo de 2015, en virtud de la cual, afirma que la doctrina del enriquecimiento injusto tiene como finalidad corregir situaciones de total desequilibrio, que originarían unos efectos, sin causa, de correlativo enriquecimiento y empobrecimiento entre las partes. Para el Alto Tribunal, la anterior conclusión se puede extrapolar sin ninguna dificultad a un supuesto como el analizado, esto es, el de las prestaciones pactadas con la Administración en ausencia de licitación alguna, donde considera el Alto Tribunal que también deben ser soportados sus efectos por aquella, independientemente de que tales prestaciones no se hayan llevado a cabo siguiendo el procedimiento legalmente establecido, aludiendo a su vez a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de diciembre de 2002).

La Junta también alude a otros pronunciamientos judiciales como el contenido en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4), de 2 octubre de 2006.

Así como a sus propios dictámenes, como en el informe *31/2017, de 9 de mayo de 2019, donde ponía de manifiesto* que partiendo del hecho de que la situación de patología en la continuación de la prestación se genera como consecuencia de un retraso de la Administración en la licitación del nuevo contrato, las consecuencias que de ello derivan para el contratista deben resolverse teniendo en cuenta la proscripción del enriquecimiento injusto de las partes en el contrato. Conforme a este principio resulta lógico entender que, una vez prolongada la obligación de prestación del servicio público a un contratista por causa imputable a la Administración, esta debe compensar al contratista íntegramente por la totalidad de los gastos en que éste haya tenido que incurrir para asegurar la continuidad de la prestación.

De este modo, en la situación a que alude la consulta el principio rector de las relaciones entre las partes debe ser el de evitar el enriquecimiento injusto de la Administración a costa del concesionario como consecuencia de su deber de continuar con la prestación del servicio público.

Por ello, la totalidad de los gastos que se generen en este nuevo periodo deben ser adecuadamente compensados y la forma más sencilla de hacerlo es atendiendo a las condiciones de económicas previstas en el contrato original.

Evidentemente, la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto no resulta en modo alguno automática, sino que está sometida a una serie de requisitos que, de forma resumida, serían los siguientes: a) Que el particular haya llevado a cabo prestaciones de modo efectivo; b) Que tales prestaciones no se deban de modo exclusivo a su propia iniciativa; c) Que no se ejecuten de modo que revelen una voluntad maliciosa por el anterior contratista; d) Que tengan su origen en hechos emanados de la propia Administración, que hayan causado la razonable creencia de que el tercero debía colaborar mediante la ejecución de las prestaciones.

Por tanto, en supuestos como el planteado la entidad pública ha de compensar, tramitando el correspondiente procedimiento, a quien ejecuta las prestaciones por los gastos en que haya incurrido siempre que se cumplan las condiciones antes señaladas.

La posible aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa cuando se cumplan las condiciones para ello no quiere decir, como hemos reiterado, que se siga cumpliendo el contrato primigenio -pues el mismo ya ha sido extinguido por el transcurso de su plazo máximo- sino que la nueva prestación que se ejecuta extramuros del contrato es, no obstante, similar a la que se amparaba en aquel, se origina en aquel contrato y debe cumplirse en la medida de lo posible teniendo en cuenta las previas estipulaciones de las partes. Tal relación jurídica se orienta a través de lo que en su día se pactó, pero ni existe un contrato público que las vincule, ni se paga el precio del contrato originario (sino la compensación que proceda), ni ha de revisarse ese precio.

12. Así pues, concluye la Junta que la realización a favor de una entidad pública de la misma prestación que estaba amparada por un contrato público ya extinguido no autoriza a exigir la aplicación de la cláusula de revisión de precios que contenía el contrato original, [pero] la realización de tales prestaciones, bajo situación patológica desde el punto de vista de la legislación de contratos públicos, exige la compensación de los gastos en que efectivamente haya incurrido el anterior contratista con el fin de evitar un enriquecimiento sin causa de la entidad contratante siempre que se cumplan los requisitos para la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto.

13. A la vista de los antecedentes de hecho expuestos, y de la documentación obrante en los expedientes, resulta ser que la entidad ha venido prestando los servicios desde el primer acuerdo de continuidad, siendo muestra de ello la facturación que respecto de los mismos ha venido presentando y que se ha tramitado y abonado por esta Corporación, por lo que se cumplen los requisitos de efectiva prestación del servicio, que además no lo han sido a su propia iniciativa sino por mandato de la Administración, sin que se haya apreciado en

la entidad la concurrencia de mala fe y que por tanto tal prestación tiene su origen en hechos emanados de la propia Administración, que han causado la razonable creencia de que el tercero debía colaborar mediante la ejecución de las prestaciones.

14. Es evidente por tanto que, si esta Corporación, titular del servicio público, habiendo declarado la nulidad radical del vínculo que mantenía con la entidad, acuerda, en el ejercicio de sus potestades exorbitantes derivadas de aquella titularidad, que la entidad continúe prestando tales servicios, por necesidades urgentes e inaplazables de interés público, y la entidad se aviene a la obligación de hacerlo, entonces tal continuidad supone la obligación por parte del mandante (Administración) a asumir el coste de tales servicios, y si tal prestación le genera a la prestataria un coste superior al que la Administración le reconoce en aquella orden de continuidad, deberá hacer frente a ello, por cuanto lo contrario, supondría la obtención de un beneficio patrimonial a costa del patrimonio de la entidad, sin justo título, lo que deviene en un supuesto de enriquecimiento injusto.

15. Tal y como consta en los antecedentes de hecho del presente acuerdo, este Consejo de Gobierno Insular en fecha 2 de diciembre de 2022 ya reconoció a la entidad el derecho a ser compensada por el sobre coste en que incurrió en el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022, respecto de los servicios de Hogares Funcionales y Residencias, si bien que en base a la teoría del enriquecimiento injusto expuesta, dicho acuerdo establece expresamente que con tal reconocimiento no se estaba estableciendo un nuevo régimen retributivo ni constituyen un derecho de compensación futura, de forma que el sobre coste en que pudiera incurrir la entidad en períodos sucesivos debería ser objeto del correspondiente análisis y determinación.

Quinta. Omisión de fiscalización.

1. Tal y como consta en los antecedentes de hecho, la Intervención ha emitido informe número 2023-0025 de fecha 17 de abril de 2023 en el expediente por cuanto se omitió el preceptivo trámite de fiscalización previa.

2. En efecto, hemos de partir de la base de que el nacimiento de las obligaciones económicas de esta Corporación para con la entidad, por la prestación de los citados servicios, nace en el marco de una situación jurídica ajena a los contratos administrativos, motivada en las órdenes de continuidad por razones de urgente e inaplazable necesidad del servicio público, acordadas por esta Administración en el ejercicio de la potestad exorbitante que le confiere el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

3. Ha quedado acreditado en el expediente, conforme al informe emitido por el Área de Derechos Sociales, que estamos a la presencia de un servicio público esencial cuya interrupción, como consecuencia de la inexistencia de vínculo contractual, traería consigo una grave afección al interés público tutelado por esta Administración, por cuanto se trata de la atención directa y continuada de personas en situación de discapacidad intelectual y dependencia, que de no realizarse, las ubicaría en una situación de grave riesgo personal y social habida cuenta de su especial situación de vulnerabilidad.

4. Se ha dado cumplimiento al acuerdo del Consejo de Gobierno Insular, de fecha 26 de mayo de 2022, sobre instrucciones en relación a los expedientes o actuaciones sobre los que se ha emitido informe de omisión de fiscalización por parte de la Intervención.

5. Conforme al Informe de la Asesoría Jurídica, de fecha 18 de julio de 2022, habiéndose prescindido total y absolutamente del procedimiento debido para el nacimiento de la referida obligación económica, y siendo por tanto nulas de pleno derecho las actuaciones llevadas a cabo, conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, no procede acudir a la vía de la revisión de oficio, por cuanto que resulta contrario a la equidad, la buena fe, el derechos de los particulares, conforme señala el artículo 110 de la citada Ley, atendiendo además a los principios de economía procedimental, confianza legítima, eficacia y eficiencia.

Al respecto, conforme señala el citado Informe, de orientaciones generales a este respecto, el importe de las compensaciones económicas que resultarían de acudir la entidad a sede judicial o la que derivaría de la citada revisión de oficio no se estima que hayan de ser inferiores a la establecida en el presente acuerdo.

Asimismo, dada la naturaleza del servicio, no es posible la restitución de las prestaciones realizadas, éstas han sido realizadas por orden de la Administración y no se evidencia la concurrencia de mala fe por parte de la entidad.

Sexta. Procedencia del reconocimiento.

1. En el presente procedimiento se ha dado trámite de audiencia a la entidad en los términos expuestos en el antecedente de hecho 22º.

2. De acuerdo con los antecedentes de hecho y las consideraciones jurídicas anteriores, se considera procedente el reconocimiento a la entidad del derecho económico a ser compensada por la diferencia de coste existente entre el coste efectivamente abonado y el coste en que ha incurrido, en el período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022, dada la obligación de esta Administración de asumir dicho coste como consecuencia de haber ordenado a la entidad que continuase con la prestación de los

servicios, que traen causa del anterior vínculo jurídico anulado, sin que dicha prestación deba serlo a cargo del patrimonio de la entidad.

En virtud de lo anteriormente expuesto, previa su deliberación en el Consejo de Gobierno Insular, en la sesión celebrada el día 18 de abril de 2023, a propuesta de la Consejera Insular del Área de Derechos Sociales,

SE ACUERDA:

Primero. Resolución del incidente de omisión de fiscalización.

Resolver el incidente procedimental de omisión de fiscalización previa y preceptiva manifestado en el Informe de la Intervención número 2023-0025, de fecha 17 de abril de 2023, en los términos del presente acuerdo.

Segundo. Reconocimiento parcial del derecho económico de compensación.

1. Reconocer a la entidad "Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN)" con CIF G – 35046200, el derecho económico de compensación por los servicios prestados, bajo orden de continuidad de esta Administración, a que se refieren los antecedentes de hecho del presente acuerdo, como consecuencia de la diferencia existente entre el importe efectivamente abonado a la entidad y el coste en que ha incurrido, durante el período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022, por un importe total de DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS (238.983,28€).

2. El reconocimiento de los efectos económicos no comporta por sí misma la convalidación de los actos incursos en causa de nulidad absoluta por lo que la unidad gestora deberá llevar a cabo, bajo los principios de celeridad, eficacia y eficiencia, cuantas actuaciones resulten procedentes en orden a la prestación del servicio, de seguir siendo éste necesario para esta Corporación, a través de la figura jurídica que corresponda.

3. El reconocimiento recogido en el presente apartado del acuerdo, no supone el establecimiento de un nuevo régimen de abono a favor de la entidad ni produce el nacimiento de un derecho económico a partir de su notificación aplicable a sucesivos períodos en que se haya continuado con la prestación del servicio.

Tercero. Autorización del gasto.

1. Se aprueba la factura número F0401, con registro de entrada electrónico número 2023-E-RSIR-1777, de fecha 11 de abril de 2023, por importe de DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES

EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS (238.983,28€), en concepto de compensación económica como consecuencia del sobrecoste de los servicios de Residencia para personas con discapacidad, Hogares Funcionales, Centro de Día Necesidad de Tercera Persona y Centro Ocupacional.

2. Se ordena el abono de la citada factura, en función de la disponibilidad de Tesorería y del Plan de Disposición de Fondos a la citada entidad con cargo al RC 2/2023-2875.

Cuarto. Notificación.

El presente acuerdo será comunicado de inmediato a los servicios gestores competentes para su ejecución, así como se notificará, con carácter urgente, a la entidad, en la forma legalmente establecida.

Impugnación.

El presente acuerdo pone fin a la vía administrativa.

Contra el presente acuerdo cabe interponer recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su notificación ante el Consejo de Gobierno Insular.

O bien directamente recurso contencioso administrativo ante los juzgados de lo contencioso administrativo de la provincia de Las Palmas, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

En caso de haberse interpuesto recurso potestativo de reposición, no podrá acudir a la vía contencioso administrativa hasta que sea resuelto de forma expresa y notificado en el plazo máximo de un mes desde su interposición, o bien, transcurrido dicho plazo, se entienda desestimado por silencio administrativo, quedando entonces expedita la citada vía judicial.

Lo anterior, sin perjuicio de cualquier otro recurso o mecanismo de impugnación que se estime procedente en derecho, incluido el recurso extraordinario de revisión, una vez firme en vía administrativa este acuerdo.

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berriel, Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

8.- Propuesta de acuerdo del CGI sobre resolución de la Omisión interventora y se reconoce un sobre coste en el que ha incurrido por la prestación bajo acuerdo de continuidad, de determinados servicios

residenciales y de estancia diurna en el último trimestre de 2022. (Expediente FACT-2023-2328). Aprobación de Facturas.

PROPUESTA DE ACUERDO DEL CONSEJO DE GOBIERNO INSULAR QUE ELEVA LA CONSEJERA INSULAR DEL ÁREA DE DERECHOS SOCIALES POR EL QUE SE RESUELVE LA OMISIÓN DE FISCALIZACIÓN Y SE RECONOCE A LA ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LANZAROTE (ADISLAN) UNA COMPENSACIÓN ECONÓMICA POR IMPORTE DE 238.983,28€ COMO CONSECUENCIA DEL SOBRE COSTE EN QUE HA INCURRIDO POR LA PRESTACIÓN, BAJO ACUERDO DE CONTINUIDAD, DE DETERMINADOS SERVICIOS RESIDENCIALES Y DE ESTANCIA DIURNA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA EN LOS MESES DE OCTUBRE, NOVIEMBRE Y DICIEMBRE DE 2022.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º. En fecha 23 de noviembre de 2020 el Consejo de Gobierno Insular adoptó, previa declaración de nulidad del vínculo que se mantenía con la Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN)(en adelante, la entidad), y conforme a lo previsto en el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, el acuerdo de continuidad en la prestación de los citados servicios, por razones de urgente e inaplazable necesidad, tal y como además se manifestó respecto a tal posibilidad en su Dictamen el Consejo de Consultivo de Canarias. (Expediente 8064/2020)

2º. Consta en el expediente que la entidad manifestó, en fecha 25 de febrero de 2021, su conformidad a continuar la prestación de los servicios si bien que condicionado a las compensaciones o indemnizaciones a que diere lugar en caso de incurrir en un coste superior al acordado.

3º. En fecha 24 de mayo de 2021 el Consejo de Gobierno Insular adoptó un acuerdo sobre pago y facturación de los servicios prestados por la entidad, acuerdo basado en el convenio de cooperación entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo para la prestación de servicios de dependencia, al que se refiere, como se ha expuesto, el informe de valoración económica, actualizado según adenda (Expediente 8064/2020).

4º. En concreto, se trata de los siguientes servicios:

Residencia de Discapacidad Intelectual (RDI) y Residencia Necesidad de Tercera Persona (RNTP)

Hogares Funcionales de Discapacidad Intelectual

Centro de Día Necesidad de Tercera Persona

Centro Ocupacional

5º. En fechas 10 de noviembre y 3 de diciembre de 2021 la entidad presenta escrito en virtud del cual manifiesta que ante la deficitaria situación económico – financiera de los servicios residenciales y de estancia diurna de personas en situación de dependencia que viene prestando, comunica su voluntad de cesar en la prestación de los mismos. (Expediente 22532/2021).

6º. En fecha 23 de diciembre de 2021, la Consejera Insular del Área de Bienestar Social (hoy, Derechos Sociales) conmina a la entidad a seguir prestando los servicios, por razones de urgente e inaplazable necesidad, que trae causa de los anteriores escritos presentados por la entidad manifestando su renuncia a continuar dado el déficit en que incurría. (Expediente 22532/2021).

7º. Consta en el expediente 22532/2021 que la entidad presenta una serie de escritos, a lo largo del presente ejercicio 2022, en los que pone de manifiesto el sobrecoste en que está incurriendo como consecuencia de la prestación de los citados servicios.

8º. En fecha 1 de septiembre de 2022) presenta escrito en virtud del cual manifiesta que como consecuencia del déficit en que incurre por la prestación de determinados servicios residenciales y de estancia diurna de personas dependientes se ve abocada a la cesación en la prestación de los mismos lo que implicaría la entrega de tales servicios y el inicio de un expediente de regulación de empleo.

Dicho escrito es reiterado más o menos en los mismos términos en fecha 5 de septiembre de 2022.

9º. Mediante Providencia de la Consejera Insular del Área de Derechos Sociales, de 13 de septiembre de 2022, se ordenó a la Unidad 543 Coordinación del Servicio de Dependencia la iniciación del correspondiente expediente administrativo.

10º. Previa la contratación administrativa correspondiente en fecha 29 de noviembre de 2022, consta informe económico emitido por D. [REDACTED] [REDACTED] Economista Colegiado número 741 del Colegio Oficial de Economistas de Las Palmas (Registro de Entrada 2022 E [REDACTED] [REDACTED]).

Dicho informe se basa en el análisis de la documentación contable y económica aportada por la entidad, una vez le fue requerida en el procedimiento.

11º. En fecha 29 de noviembre de 2022, consta informe emitido por el Responsable del Servicio de Dependencia del Área de Derechos Sociales en relación con el informe económico incorporado al expediente.

12º. En fecha 29 de noviembre de 2022 se confirió trámite de audiencia urgente a la entidad, por plazo de 48 horas, para que alegase a lo que su derecho estimara conveniente, dado el carácter contradictorio del procedimiento.

13º. La entidad, en el trámite de audiencia, presta su conformidad parcial al reconocimiento económico de su derecho a ser compensada por el sobrecoste en que ha incurrido en el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022.

Para ello, la entidad, presenta factura número F-11/01, de fecha 29 de noviembre de 2022, con Registro electrónico de facturas GE0001792-FACT-2022-7589 y número de Registro contable 2022008830, por importe de QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL SETECIENTOS EUROS CON SETENTA Y CUATRO CÉNTIMOS (572.700,74€), en concepto de sobre coste del servicio por el período de 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022.

14º. En fecha 1 de diciembre de 2022 la Intervención emite informe sobre omisión de fiscalización de la función interventora número 2022 - 135 respecto a la omisión de la fiscalización previa y preceptiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 28.4 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local.

15º. En fecha 2 de diciembre de 2022, el Consejo de Gobierno Insular adopta el acuerdo de resolver la omisión de fiscalización producida y reconocer a la entidad una compensación económica por el sobrecoste en el que ha incurrido durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022 por importe de quinientos setenta y dos mil setecientos euros con setenta y cuatro céntimos (572.700,74 €).

16º. En fecha 29 de diciembre de 2022 la entidad presenta escrito en virtud del cual pone de manifiesto haber incurrido en el período comprendido entre el 1 de octubre y el 30 de noviembre de 2022 en un coste superior al financiado por esta Corporación en relación con los Servicios de Hogares Funcionales y de Residencia.

17º. En fecha 13 de enero de 2023 el Área Insular de Derechos Sociales requirió a la entidad para la presentación de documentación complementaria en relación con el sobre coste manifestado.

18º. Consta la presentación de documentación complementaria por parte de la entidad, en fecha 27 de enero de 2023 con registro de entrada [REDACTED] 1572.

19º. Consta escrito presentado por la entidad en fecha 30 de enero de 2023, con registro de entrada [REDACTED] 1622 en el que pone de manifiesto la necesidad de determinar el importe real del sobre coste en que se ha incurrido, comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, una vez se dispongan de los datos contables definitivos, incluyéndose el análisis de todos los servicios prestados.

20º. Previa la contratación administrativa correspondiente en fecha 11 de abril de 2023, con registro de entrada [REDACTED] 6747, D. [REDACTED] [REDACTED] Economista Colegiado número 741 del Colegio Oficial de Economistas de Las Palmas, presenta informe económico titulado *“Análisis del resultado de los servicios de Residencia para Personas con Discapacidad y Hogares Funcionales gestionados por ADISLAN (4º trimestre 2022).”*

21º. Dicho informe comprende el análisis de los datos económicos y contables de los que dispone la entidad en el momento de su emisión, sin perjuicio no obstante, del cierre contable y aprobación de cuentas, respecto al período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, por la totalidad de los servicios prestados por la entidad en dicho período, poniendo de manifiesto el citado informe que la entidad ha incurrido en un sobre coste no financiado de 100.168,08 euros en concepto de Servicio de Residencia, de 81.654,42 euros en concepto de Hogares Funcionales, de 20.793,59 euros en concepto de Centro de Día Necesidad Tercera Persona y de 36.367,19 euros en concepto de Centro Ocupacional, ascendiendo el importe total del sobre coste no financiado a 238.983,28 euros.

22º. Se ha conferido trámite de audiencia a la interesada para que alegase lo que a su derecho convenga respecto de la presente Propuesta de Acuerdo sin que haya manifestado oposición en contrario, habiéndose aportado la factura número F0401 con registro de entrada 2023-E-RSIR-1777 por importe de 238.983,28€ en concepto de sobre coste de los servicios prestados por el período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022.

23º. Realizadas las oportunas comprobaciones, se ha verificado que la prestación de los servicios por la entidad han sido conforme según consta en informe del Coordinador del Servicio de Dependencia, Infancia y Familia e Inclusión Social de fecha 17 de abril de 2023.

24º.- En fecha 17 de abril de 2023 la Intervención emite informe sobre omisión de fiscalización de la función interventora número 2023-0025, respecto a la omisión de la fiscalización previa y preceptiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 28.4 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local.

25º. Consta informe técnico del Coordinador del Servicio de Dependencia del Área de Derechos Sociales de fecha 17 de abril de 2023.

26º. Consta informe de existencia de crédito y documento contable RC 2/2023-2875 por importe de 238.983,28 euros de fecha 17 de abril de 2023.

A los antecedentes de hecho anteriores, les resultan de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. Competencia orgánica.

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 28.3 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del sector público local, de aplicación a las Corporaciones Insulares, en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional 14ª de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, corresponde en su caso, previo informe del área gestora, resolver sobre la omisión de fiscalización, al Consejo de Gobierno Insular.

2. Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 146.2, letra b) del Reglamento Orgánico del Cabildo, el Consejo de Gobierno Insular es el órgano competente para la adopción del presente acuerdo, en cuanto que la continuidad en la prestación del servicio, previa la declaración de nulidad del contrato, fue acordada por este mismo órgano, y deriva en su consecuencia, de su condición de órgano de contratación.

Segunda. Legitimación.

La Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN) es una asociación sin ánimo de lucro, que cuenta con personalidad jurídica propia, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, tiene la condición de interesado en el procedimiento al ser titular de derechos o intereses legítimos sobre los que resuelve en el presente acuerdo.

Tercera. Sobrecoste de los servicios.

1. Tal y como consta en el expediente 15832/2022, consta informe económico de valoración del resultado del coste efectivo en el que ha incurrido la entidad por la prestación de los servicios descritos en los antecedentes de hecho, congruente con lo manifestado por la citada entidad, durante el período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022.

2. Dicho informe comprende el análisis de los datos económicos y contables de los que dispone la entidad en el momento de su emisión, sin perjuicio no obstante, del cierre contable y aprobación de cuentas, respecto al período comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2022, por la

totalidad de los servicios prestados por la entidad en dicho período, poniendo de manifiesto el citado informe que la entidad ha incurrido en un sobre coste no financiado de 100.168,08 euros en concepto de Servicio de Residencia, de 81.654,42 euros en concepto de Hogares Funcionales, de 20.793,59 euros en concepto de Centro de Día Necesidad Tercera Persona y de 36.367,19 euros en concepto de Centro Ocupacional, ascendiendo el importe total del sobre coste no financiado a 238.983,28 euros.

Cuarta. Coste del servicio y enriquecimiento injusto.

1. Tal y como consta en los antecedentes de hecho, el Cabildo Insular, en ocasión de declarar la nulidad de pleno derecho del vínculo mantenido con la entidad (prórrogas contractuales verbales), previo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, y en atención a su propio contenido, de conformidad con lo previsto en el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por razones de imperiosa e inaplazable necesidad del servicio, acuerda que la misma entidad continúe prestando los mismos servicios que eran prestados conforme al vínculo declarado nulo, hasta en tanto que esta Corporación pudiera regularizar la prestación de los mismos a través de la figura jurídica procedente en derecho.

2. Aún a pesar de acordarse la continuidad de la prestación de los servicios al amparo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, no estamos a la presencia de una potestad contractual de la Administración, dado que el contrato no existe en el momento de acordarse tal cuestión, siendo por el contrario, una potestad exorbitante de la Administración como titular de un servicio público esencial cuya prestación no puede dejar de realizarse sin que ello comporte un grave riesgo para las personas en situación de especial vulnerabilidad.

3. Acordada tal continuidad (antecedente de hecho primero), la entidad manifestó expresamente su conformidad a seguir prestando los servicios (antecedente de hecho segundo) si bien que condicionado al derecho a la compensación o indemnización que fuere procedente por el coste real en que incurriera por tal prestación que ahora no estaría sujeta al vínculo jurídico anulado, sino a un acuerdo de continuidad por necesidades del servicio público.

4. Resulta evidente que si la Administración Pública, por necesidades urgentes e inaplazables del servicio público, conmina a la entidad a seguir prestando los servicios, no puede ser que dicha prestación sea a cargo, en todo o en parte, del patrimonio de la entidad, siendo por tanto de aplicación, la teoría del enriquecimiento injusto.

5. El *enriquecimiento injusto* no tiene una regulación concreta en nuestro ordenamiento jurídico, siendo una figura construida por la jurisprudencia y la doctrina, y basada en el principio general del derecho en virtud del cual *nadie*

puede obtener, sin justo título, un beneficio o lucro a costa del patrimonio de un tercero.

6. Los Tribunales de Justicia y los órganos consultivos de las Administraciones Públicas han tenido oportunidad de manifestarse reiteradamente acerca de los casos en que la Administración incurre en enriquecimiento injusto derivado de la obtención de obras, suministros y/o servicios para los cuales se ha obviado total y absolutamente del procedimiento debido, por razones urgentes e inaplazables, o por causas de fuerza mayor, donde se ha impuesto el interés público consistente en la imposibilidad de cesar en la prestación de un servicio público esencial.

7. A modo de ejemplo, y por la similitud de los hechos juzgados, es procedente traer a colación, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, de 17 de diciembre de 2020, Recurso 97/2020 (STSJ BAL 1096/2020 ECLI ES TSJBAL 2020 10906).

Dicha Sentencia parte de la base de una orden de continuidad acordada por la Administración para que el hasta entonces contratista del servicio de transporte sanitario urgente, continuase prestando los citados servicios, dado que en el momento del vencimiento del período máximo del contrato suscrito, no pudo adjudicar un nuevo contrato ni podía asumir la gestión directa del servicio.

En los hechos juzgados, al igual que conforme a los antecedentes de hecho del presente acuerdo, el hasta entonces contratista manifestó su conformidad a continuar prestando los servicios, *por razones obvias de interés público*, si bien que considerado extinguido el vínculo contractual, éste no sería de aplicación, incluido el régimen de precios, de forma que la entidad exigió a la Administración que le abonase el coste real en que incurría en esa situación, coste superior al precio pactado en el contrato vencido.

Para el Tribunal Superior de Justicia, el nudo gordiano consistía en dilucidar las consecuencias económicas de esta prestación de servicios al margen de un contrato administrativo válido acogiendo el argumento jurídico precisamente de la demandante en el sentido de que efectivamente la Administración debida abonar a la entidad prestataria el coste real en que hubiere incurrido.

8. Precisamente el hecho de que a esta situación jurídica de continuidad no le resulta de aplicación el régimen jurídico de los contratos del sector público, implica igualmente el artículo 197 de la citada Ley de Contratos del Sector Público, esto es, el principio contractual de *riesgo y ventura*, por lo que no cabría afirmar que la entidad prestataria, conminada por la Administración a continuar prestando el servicio, lo deba hacer a *su riesgo y ventura*.

9. Este principio viene también recogido en la propia Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en ocasión de regular la responsabilidad de la Administración Pública de indemnizar los daños y

perjuicios ocasionados a un particular por el normal o anormal funcionamiento cuando éste no tuviere el deber jurídico de soportar tal daño o perjuicio.

En efecto, aún en la medida en que la entidad presta el servicio (deber jurídico de soportar), dado que aún a pesar de alegar lo que a su derecho ha entendido que le asiste, no consta que haya impugnado los acuerdos de continuidad, por el contrario, dicho deber jurídico de soportar no puede consistir en que deba cumplirlo a costa, en todo o en parte, de su propio patrimonio, teniendo en cuenta que tal *continuidad en la prestación del servicio*, no surge de una relación jurídica bilateral, sino antes al contrario, bajo el ejercicio de una potestad exorbitante de la Administración, ejercida de forma unilateral y consentida por la entidad.

10. La referida Sentencia por tanto concluye que sin perjuicio de las decisiones que pueda adoptar la Administración, en cuanto a la regularización de sus servicios, debe asumir el coste real en que ha incurrido la entidad.

11. Sobre este extremo, resulta procedente acudir al dictamen 76/2021 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado relativo a la aplicación de la revisión de precios fuera de contrato.

La Junta afirma que la terminación del contrato por su cumplimiento conlleva la desaparición de las obligaciones de las partes y su posterior liquidación, por lo que tal contrato vencido, no puede desplegar efectos obligatorios derivados de la aplicación de las cláusulas del contrato referentes a la ejecución de la prestación. O, dicho de otro modo, ninguna de las cláusulas de contenido obligacional relativas a la ejecución del contrato continúa obligando a la entidad pública contratante o al contratista, de modo que ninguno de ellos puede extender en el tiempo la eficacia del contrato fuera de los supuestos legalmente autorizados.

La desaparición de los efectos jurídicos de las cláusulas que regían la vida del contrato público (ya sea en los pliegos o en el documento contractual) impide, por principio, que las partes puedan compelerse recíprocamente al cumplimiento de aquellas.

La revisión de precios es una cláusula de inequívoco contenido contractual en la inmensa mayoría de los contratos públicos. Su eficacia deriva directamente del acuerdo de voluntades entre las partes y, aunque su definición está sometida a las condiciones estrictas que marca la legislación aplicable, su fuerza vinculante emana del contrato público y no de la ley. Por tanto, si el contrato está extinguido por cumplimiento y, como consecuencia de ello, las antiguas obligaciones del contrato ya no vinculan a las partes, las derivadas de la revisión de precios, en atención a su marcado origen contractual, tampoco.

Así pues, la Junta Consultiva manifiesta que la ejecución de prestaciones a favor de una entidad pública en ausencia de todo contrato público que la

ampare no puede realizarse de forma que una de las partes se enriquezca de modo indebido. Por esta razón, es tradicional en nuestro derecho entender que el carácter sinalagmático de la relación jurídica entablada se quebraría si la entidad contratante no paga adecuadamente por la prestación realizada, vulnerando el principio de justo equilibrio entre las prestaciones.

La Junta alude a la Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de abril de 2008, en la que el Alto Tribunal manifiesta que ante un supuesto de ejecución de unidades de obra no previstas en el contrato (exceso de obra), entender que tal exceso de obra no obliga al Ayuntamiento, constituye un atentado a la lógica de las cosas. Cuando por la naturaleza de las cosas, o, por acuerdo de las partes, es necesario un aumento de la obra prevista en el contrato, las consecuencias habrán de ser soportadas por ambos contratantes. El contratista realizando el exceso de obra, y el ente público pagando el exceso de obra realizado, tesis por lo demás acogida en la legislación de contratos del sector público que proclama el derecho del contratista al abono de la obra que realmente ejecuta.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 29 de abril de 2008 (Recurso número 860/2006) (ECLI TS 2008 1792) afirma que la institución del enriquecimiento injusto, que la doctrina iusprivatista considera un cuasicontrato en tanto que fuente de las obligaciones, resultado de una creciente espiritualización del Derecho que tiene como finalidad la de atemperar la rigurosa aplicación de la ley para hacer prevalecer el valor de la justicia, precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) un aumento en el patrimonio del enriquecido; b) un correlativo empobrecimiento de la parte actora, representado por un daño emergente o por un lucro carente; c) falta de causa que justifique el enriquecimiento y d) inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del principio.

Es reconocida la aplicación por la Jurisprudencia de esta institución en la contratación administrativa para aquellos casos en los que la Administración encarga trabajos adicionales al contratista, que éste ejecuta y entrega a plena conformidad de aquélla, sin que se de forma jurídica a la variación contractual sobrevenidamente impuesta por la circunstancias, negándose posteriormente la Administración a satisfacer la deuda resultante de la modificación con fundamento en la no formalización de la variación contractual.

La Junta en el citado Dictamen alude igualmente a la Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de marzo de 2015, en virtud de la cual, afirma que la doctrina del enriquecimiento injusto tiene como finalidad corregir situaciones de total desequilibrio, que originarían unos efectos, sin causa, de correlativo enriquecimiento y empobrecimiento entre las partes. Para el Alto Tribunal, la anterior conclusión se puede extrapolar sin ninguna dificultad a un supuesto como el analizado, esto es, el de las prestaciones pactadas con la Administración en ausencia de licitación alguna, donde considera el Alto Tribunal que también deben ser soportados sus efectos por aquella, independientemente de que tales prestaciones no se hayan llevado a cabo

siguiendo el procedimiento legalmente establecido, aludiendo a su vez a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de diciembre de 2002).

La Junta también alude a otros pronunciamientos judiciales como el contenido en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4), de 2 octubre de 2006.

Así como a sus propios dictámenes, como en el informe 31/2017, de 9 de mayo de 2019, donde ponía de manifiesto que partiendo del hecho de que la situación de patología en la continuación de la prestación se genera como consecuencia de un retraso de la Administración en la licitación del nuevo contrato, las consecuencias que de ello derivan para el contratista deben resolverse teniendo en cuenta la proscripción del enriquecimiento injusto de las partes en el contrato. Conforme a este principio resulta lógico entender que, una vez prolongada la obligación de prestación del servicio público a un contratista por causa imputable a la Administración, esta debe compensar al contratista íntegramente por la totalidad de los gastos en que éste haya tenido que incurrir para asegurar la continuidad de la prestación.

De este modo, en la situación a que alude la consulta el principio rector de las relaciones entre las partes debe ser el de evitar el enriquecimiento injusto de la Administración a costa del concesionario como consecuencia de su deber de continuar con la prestación del servicio público.

Por ello, la totalidad de los gastos que se generen en este nuevo periodo deben ser adecuadamente compensados y la forma más sencilla de hacerlo es atendiendo a las condiciones de económicas previstas en el contrato original.

Evidentemente, la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto no resulta en modo alguno automática, sino que está sometida a una serie de requisitos que, de forma resumida, serían los siguientes: a) Que el particular haya llevado a cabo prestaciones de modo efectivo; b) Que tales prestaciones no se deban de modo exclusivo a su propia iniciativa; c) Que no se ejecuten de modo que revelen una voluntad maliciosa por el anterior contratista; d) Que tengan su origen en hechos emanados de la propia Administración, que hayan causado la razonable creencia de que el tercero debía colaborar mediante la ejecución de las prestaciones.

Por tanto, en supuestos como el planteado la entidad pública ha de compensar, tramitando el correspondiente procedimiento, a quien ejecuta las prestaciones por los gastos en que haya incurrido siempre que se cumplan las condiciones antes señaladas.

La posible aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa cuando se cumplan las condiciones para ello no quiere decir, como hemos reiterado, que se siga cumpliendo el contrato primigenio -pues el mismo ya ha sido extinguido por el trascurso de su plazo máximo- sino que la nueva prestación que se

ejecuta extramuros del contrato es, no obstante, similar a la que se amparaba en aquel, se origina en aquel contrato y debe cumplirse en la medida de lo posible teniendo en cuenta las previas estipulaciones de las partes. Tal relación jurídica se orienta a través de lo que en su día se pactó, pero ni existe un contrato público que las vincule, ni se paga el precio del contrato originario (sino la compensación que proceda), ni ha de revisarse ese precio.

12. Así pues, concluye la Junta que la realización a favor de una entidad pública de la misma prestación que estaba amparada por un contrato público ya extinguido no autoriza a exigir la aplicación de la cláusula de revisión de precios que contenía el contrato original, [pero] la realización de tales prestaciones, bajo situación patológica desde el punto de vista de la legislación de contratos públicos, exige la compensación de los gastos en que efectivamente haya incurrido el anterior contratista con el fin de evitar un enriquecimiento sin causa de la entidad contratante siempre que se cumplan los requisitos para la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto.

13. A la vista de los antecedentes de hecho expuestos, y de la documentación obrante en los expedientes, resulta ser que la entidad ha venido prestando los servicios desde el primer acuerdo de continuidad, siendo muestra de ello la facturación que respecto de los mismos ha venido presentando y que se ha tramitado y abonado por esta Corporación, por lo que se cumplen los requisitos de efectiva prestación del servicio, que además no lo han sido a su propia iniciativa sino por mandato de la Administración, sin que se haya apreciado en la entidad la concurrencia de mala fe y que por tanto tal prestación tiene su origen en hechos emanados de la propia Administración, que han causado la razonable creencia de que el tercero debía colaborar mediante la ejecución de las prestaciones.

14. Es evidente por tanto que, si esta Corporación, titular del servicio público, habiendo declarado la nulidad radical del vínculo que mantenía con la entidad, acuerda, en el ejercicio de sus potestades exorbitantes derivadas de aquella titularidad, que la entidad continúe prestando tales servicios, por necesidades urgentes e inaplazables de interés público, y la entidad se aviene a la obligación de hacerlo, entonces tal continuidad supone la obligación por parte del mandante (Administración) a asumir el coste de tales servicios, y si tal prestación le genera a la prestataria un coste superior al que la Administración le reconoce en aquella orden de continuidad, deberá hacer frente a ello, por cuanto lo contrario, supondría la obtención de un beneficio patrimonial a costa del patrimonio de la entidad, sin justo título, lo que deviene en un supuesto de enriquecimiento injusto.

15. Tal y como consta en los antecedentes de hecho del presente acuerdo, este Consejo de Gobierno Insular en fecha 2 de diciembre de 2022 ya reconoció a la entidad el derecho a ser compensada por el sobre coste en que incurrió en el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2022, respecto de los servicios de Hogares Funcionales y Residencias, si bien

que en base a la teoría del enriquecimiento injusto expuesta, dicho acuerdo establece expresamente que con tal reconocimiento no se estaba estableciendo un nuevo régimen retributivo ni constituyen un derecho de compensación futura, de forma que el sobre coste en que pudiera incurrir la entidad en períodos sucesivos debería ser objeto del correspondiente análisis y determinación.

Quinta. Omisión de fiscalización.

1. Tal y como consta en los antecedentes de hecho, la Intervención ha emitido informe número 2023-0025 de fecha 17 de abril de 2023 en el expediente por cuanto se omitió el preceptivo trámite de fiscalización previa.

2. En efecto, hemos de partir de la base de que el nacimiento de las obligaciones económicas de esta Corporación para con la entidad, por la prestación de los citados servicios, nace en el marco de una situación jurídica ajena a los contratos administrativos, motivada en las órdenes de continuidad por razones de urgente e inaplazable necesidad del servicio público, acordadas por esta Administración en el ejercicio de la potestad exorbitante que le confiere el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

3. Ha quedado acreditado en el expediente, conforme al informe emitido por el Área de Derechos Sociales, que estamos a la presencia de un servicio público esencial cuya interrupción, como consecuencia de la inexistencia de vínculo contractual, traería consigo una grave afección al interés público tutelado por esta Administración, por cuanto se trata de la atención directa y continuada de personas en situación de discapacidad intelectual y dependencia, que de no realizarse, las ubicaría en una situación de grave riesgo personal y social habida cuenta de su especial situación de vulnerabilidad.

4. Se ha dado cumplimiento al acuerdo del Consejo de Gobierno Insular, de fecha 26 de mayo de 2022, sobre instrucciones en relación a los expedientes o actuaciones sobre los que se ha emitido informe de omisión de fiscalización por parte de la Intervención.

5. Conforme al Informe de la Asesoría Jurídica, de fecha 18 de julio de 2022, habiéndose prescindido total y absolutamente del procedimiento debido para el nacimiento de la referida obligación económica, y siendo por tanto nulas de pleno derecho las actuaciones llevadas a cabo, conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, no procede acudir a la vía de la revisión de oficio, por cuanto que resulta contrario a la equidad, la buena fe, el derechos de los particulares, conforme señala el artículo 110 de la citada Ley, atendiendo además a los principios de economía procedimental, confianza legítima, eficacia y eficiencia.

Al respecto, conforme señala el citado Informe, de orientaciones generales a este respecto, el importe de las compensaciones económicas que resultarían de acudir la entidad a sede judicial o la que derivaría de la citada revisión de oficio no se estima que hayan de ser inferiores a la establecida en el presente acuerdo.

Asimismo, dada la naturaleza del servicio, no es posible la restitución de las prestaciones realizadas, éstas han sido realizadas por orden de la Administración y no se evidencia la concurrencia de mala fe por parte de la entidad.

Sexta. Procedencia del reconocimiento.

1. En el presente procedimiento se ha dado trámite de audiencia a la entidad en los términos expuestos en el antecedente de hecho 22º.

2. De acuerdo con los antecedentes de hecho y las consideraciones jurídicas anteriores, se considera procedente el reconocimiento a la entidad del derecho económico a ser compensada por la diferencia de coste existente entre el coste efectivamente abonado y el coste en que ha incurrido, en el período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022, dada la obligación de esta Administración de asumir dicho coste como consecuencia de haber ordenado a la entidad que continuase con la prestación de los servicios, que traen causa del anterior vínculo jurídico anulado, sin que dicha prestación deba serlo a cargo del patrimonio de la entidad.

En virtud de lo anteriormente expuesto, previa su deliberación en el Consejo de Gobierno Insular, en la sesión celebrada el día 18 de abril de 2023, a propuesta de la Consejera Insular del Área de Derechos Sociales,

SE ACUERDA:

Primero. Resolución del incidente de omisión de fiscalización.

Resolver el incidente procedimental de omisión de fiscalización previa y preceptiva manifestado en el Informe de la Intervención número 2023-0025, de fecha 17 de abril de 2023, en los términos del presente acuerdo.

Segundo. Reconocimiento parcial del derecho económico de compensación.

1. Reconocer a la entidad "Asociación de Personas con Discapacidad de Lanzarote (ADISLAN)" con CIF G – 35046200, el derecho económico de compensación por los servicios prestados, bajo orden de continuidad de esta Administración, a que se refieren los antecedentes de hecho del presente acuerdo, como consecuencia de la diferencia existente entre el importe efectivamente abonado a la entidad y el coste en que ha incurrido, durante el

período comprendido entre el 1 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2022, por un importe total de DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS (238.983,28€).

2. El reconocimiento de los efectos económicos no comporta por sí misma la convalidación de los actos incurridos en causa de nulidad absoluta por lo que la unidad gestora deberá llevar a cabo, bajo los principios de celeridad, eficacia y eficiencia, cuantas actuaciones resulten procedentes en orden a la prestación del servicio, de seguir siendo éste necesario para esta Corporación, a través de la figura jurídica que corresponda.

3. El reconocimiento recogido en el presente apartado del acuerdo, no supone el establecimiento de un nuevo régimen de abono a favor de la entidad ni produce el nacimiento de un derecho económico a partir de su notificación aplicable a sucesivos períodos en que se haya continuado con la prestación del servicio.

Tercero. Autorización del gasto.

1. Se aprueba la factura número F0401, con registro de entrada electrónico número 2023-E-RSIR-1777, de fecha 11 de abril de 2023, por importe de DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON VEINTIOCHO CÉNTIMOS (238.983,28€), en concepto de compensación económica como consecuencia del sobrecoste de los servicios de Residencia para personas con discapacidad, Hogares Funcionales, Centro de Día Necesidad de Tercera Persona y Centro Ocupacional.

2. Se ordena el abono de la citada factura, en función de la disponibilidad de Tesorería y del Plan de Disposición de Fondos a la citada entidad con cargo al RC 2/2023-2875.

Cuarto. Notificación.

El presente acuerdo será comunicado de inmediato a los servicios gestores competentes para su ejecución, así como se notificará, con carácter urgente, a la entidad, en la forma legalmente establecida.

Impugnación.

El presente acuerdo pone fin a la vía administrativa.

Contra el presente acuerdo cabe interponer recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su notificación ante el Consejo de Gobierno Insular.

O bien directamente recurso contencioso administrativo ante los juzgados de lo contencioso administrativo de la provincia de Las Palmas, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

En caso de haberse interpuesto recurso potestativo de reposición, no podrá acudir a la vía contencioso administrativa hasta que sea resuelto de forma expresa y notificado en el plazo máximo de un mes desde su interposición, o bien, transcurrido dicho plazo, se entienda desestimado por silencio administrativo, quedando entonces expedita la citada vía judicial.

Lo anterior, sin perjuicio de cualquier otro recurso o mecanismo de impugnación que se estime procedente en derecho, incluido el recurso extraordinario de revisión, una vez firme en vía administrativa este acuerdo.

Se aprueba por unanimidad, votando a favor Sras.: Corujo Berrriel , Martín Tenorio, Callero Cañada y Barros Grosso. Sres.: Bergaz Villalba y Peñas Lozano.

Y sin más asuntos que tratar por siendo las 14:25 horas, se levanta la sesión extendiéndose de ella el presente acta, de todo lo cual, yo la Consejera-Secretaria, certifico.