



AYUNTAMIENTO DE GARRUCHA, ALMERÍA
CIF.- P0404900C

D^a MARÍA LÓPEZ CERVANTES, ALCALDESA PRESIDENTA DEL EXCMO. AYTO. DE GARRUCHA, en virtud de las competencias y potestades públicas superiores, potestad reglamentaria, reconocida y atribuida en el art. 4 y 21 Ley 7/85 2 abril, modificado por Ley 27/13 27 diciembre y art. 55 RDLg 781/86 18 abril:

RESUELVO.-

VISTO el expediente administrativo de licitación mediante procedimiento abierto afecto a AUTORIZACIÓN DE USO COMÚN ESPECIAL PARA LA OCUPACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO MEDIANTE CONTENEDORES PARA LA RECOGIDA DE TEXTILES USADOS (ROPA Y CALZADO) Y ACEITE VEGETAL USADO EN LA VÍA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARRUCHA con CPV Reglamento (CE) n° 213/2008 de la Comisión, de 28 de noviembre de 2007 1962000-8 "residuos textiles" y 1413000-6 "residuos sólidos de grasas y aceites vegetales".

VISTA la oferta formulada por el único licitador EAST- WEST PRODUCTOS TEXTILES, SL, CIF.- B 18413229 al referido procedimiento abierto de licitación

VISTO y analizado el referido procedimiento de licitación EXP 2020/049530/006-302/00001 iniciado mediante Resolución de esta Alcaldía de 21 de julio de 2020 y de forma expresa el PCAP el cual tiene "valor de ley" para los licitadores que se presentan a los referidos procedimientos de contratación, en este supuesto afecto a utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público el cual se tramitó mediante procedimiento abierto ordinario y tramitación ordinaria. Valor de ley tal y como dispone la Sentencia del Tribunal Supremo 219/2001 de 19/03/2001; la Resolución 17/2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 17 de enero de 2013; Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 17/2014 de 20 de enero de 2015 Resolución N° 56/2015 o Resolución 219/2016 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 31/03/2016, "constituyen ley del contrato los pliegos como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades sobre la base del principio de buena fe y *pacta sunt servanda*" no siendo admisible en apariencia beneficiarse del Pliego, formular oferta e impugnar por mera arbitrariedad de los licitadores.

De igual forma las Administraciones Pública no pueden ir contra sus actos y respetar el principio "ne venire contra factum proprium" doctrina de los actos propios, con las excepciones que dispone el artículo 106 y 107 Ley 39/2015 en relación a la revisión de oficio de los actos nulos o declaración de lesividad de los actos que infrinjan el ordenamiento jurídico o contengan determinaciones contra el interés público tutelado. En cualquier supuesto y aún siendo cierto que tanto en el inicio del expediente de licitación se determine un presupuesto base de licitación y por ende un valor estimado del contrato conforme a lo establecido en el artículo 100 a 102 LCSP de "cero euros". Dicha cuantía se determina por el valor indeterminado por el carácter inalienable del dominio público tal y como dispone el artículo 132 CE como elemento esencial de la inercialidad del dominio público afecto al uso o servicio público (inalienabilidad, imprescriptibilidad, inembargabilidad). Y es precisamente la utilización privativa o el

| Código Seguro De Verificación | ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | Estado | Fecha y hora |
|-------------------------------|---|---------|---------------------|
| Firmado Por | Sergio Prados Fernandez - Interventor Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 17/11/2020 08:33:11 |
| | Juan Luis Perez Tornell - Secretario Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:59:49 |
| | Maria Lopez Cervantes - Alcaldesa Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:34:19 |
| Observaciones | | Página | 1/5 |
| Url De Verificación | https://ov.dipalme.org/verifirma/code/ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | | |





AYUNTAMIENTO DE GARRUCHA, ALMERÍA
CIF.- P0404900C

aprovechamiento especial del dominio público el objeto del presente contrato administrativo especial constituido al efecto de la referida instalación y suministro de contenedores de residuos textiles y de grasas y aceites vegetales” de conformidad con lo establecido en el artículo 28 y ss Ley de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía 7/99 29 septiembre (y su Reglamento Decreto 18/2006 24 enero) así como en ámbito del artículo 85 de la Ley 33/2003 3 noviembre de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

De igual forma en el propio PCAP se establece en la cláusula 9ª sobre los criterios de adjudicación en los que se determinan de forma automática se establece que se asignarán “cero” puntos a los que no propongan un canon anual. Pero el licitador no solo oferta “cero” euros de canon sino que tan siquiera oferta la realización de actividades educativas o formativas en el marco del desarrollo urbano sostenible el cual es un objetivo de la propia UE establecido en el artículo 3 Tratado de la Unión Europea con efecto directo y primacía y directamente alegable en el Ordenamiento Jurídico.

El propio Tribunal de Justicia de la UE determina en sentencia C-367/2019 de 10 de septiembre de 2020 determina que no puede excluirse automáticamente a una licitadora que presenta una oferta de cero euros, y dispone el TJUE que el carácter sinalagmático de un contrato público se traduce necesariamente en la creación de obligaciones jurídicamente vinculantes para cada una de las partes, cuyo cumplimiento debe poder reclamarse judicialmente. Por tanto, no queda incluido en el concepto de «contrato oneroso» un contrato en virtud del cual un poder adjudicador no está obligado jurídicamente a realizar ninguna prestación como contrapartida de la prestación que la otra parte contratante se haya obligado a realizar. En definitiva, una oferta cuyo valor es cero no permite al poder adjudicador celebrar un contrato “oneroso”. Ahora bien, lo anterior no es motivo suficiente para rechazar automáticamente la oferta. En el caso de que se presente una oferta con valor de cero euros, se deberá considerar como “oferta anormalmente baja”, “de forma que los poderes adjudicadores exigirán al licitador que explique el precio o los costes que en ella se propongan (...) De este modo, tales explicaciones contribuirían a evaluar la fiabilidad de la oferta y permitirían acreditar que, aun cuando el licitador proponga un precio de cero euros, la oferta en cuestión no afectará al cumplimiento correcto del contrato” (apartado 32).

Dicha sentencia, en virtud de la cuestión prejudicial formulada por un licitador que se le excluye del procedimiento de licitación, reitera que se debía someter al procedimiento contradictorio del artículo 149.4 LCSP, pero reitera que sobre la *teoría general de las obligaciones (obligatio)* deben crearse y tutelarse unas obligaciones recíprocas inter partes.

Este contrato tiene como objeto la utilización del dominio público por parte de un tercero que va a obtener un beneficio (lícito y legítimo, obviamente) por su uso y aprovechamiento, pero la oferta de un cano de cero euros determina no ya en apariencia un abuso del referido aprovechamiento sino una imposibilidad material de imponer obligaciones al licitador como por ejemplo la imposición de penalidades (cláusula 18ª PCAP y artículo 194 LCSP) que se dispone para la correcta ejecución del contrato como un elemento importante de las relaciones recíprocas según la teoría general de las obligaciones. En este supuesto el licitador obtendría beneficio sin ningún tipo de oferta y el bien jurídico a proteger, los viales públicos, se distorsiona desde el inicio. Precisamente por la imposibilidad material no ya de tutela del dominio público sino en la exigibilidad del contrato.

| Código Seguro De Verificación | ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | Estado | Fecha y hora |
|-------------------------------|---|---------|---------------------|
| Firmado Por | Sergio Prados Fernandez - Interventor Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 17/11/2020 08:33:11 |
| | Juan Luis Perez Tornell - Secretario Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:59:49 |
| | Maria Lopez Cervantes - Alcaldesa Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:34:19 |
| Observaciones | | Página | 2/5 |
| Url De Verificación | https://ov.dipalme.org/verifirma/code/ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | | |





AYUNTAMIENTO DE GARRUCHA, ALMERÍA
CIF.- P0404900C

El artículo 152 de la LCSP en relación a la “decisión de no adjudicar o celebrar el contrato y desistimiento del procedimiento de adjudicación por la Administración” determina en el apartado 2º y 3º lo siguiente:

“2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.

3. Solo podrá adoptarse la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión”

En este supuesto la tutela del objeto del contrato, el cual es el aprovechamiento especial o utilización privativa del dominio público mediante instalación de contenedores, es causa para determinar la decisión de no adjudicar el contrato precisamente por la imposibilidad material de ejecución recíproca del objeto de contrato, máxime cuando el licitador ni oferta canon, ni oferta propuestas educativas, ni la propia Administración puede imponer ni penalidades por incumplimiento del contrato ni usar el dominio público durante un plazo determinando. Sin perjuicio que el propio licitador, en apariencia ha erosionado el principio de confianza legítima, pues la pretensión de la propia Administración era regular una situación de uso de hecho del dominio público que el propio licitador ofertante realiza en precario y consentido del dominio público, en consecuencia está distorsionando los principios de buena fe, confianza legítima y lealtad institucional en las relaciones entre las Administraciones Públicas y los administrados tal y como dispone el artículo 103 CE y el artículo 3 y 4 de la Ley 40/2015 1 octubre.

El licitador ofertante, sin perjuicio que recurra el presente acto, exigirá tal y como dispone el referido artículo 152.2 LCSP responsabilidad patrimonial según lo establecido en el artículo 106 CE y Ley 39/2015 1 octubre, pero de igual forma será indemnizable sobre la base de cero euros, hecho que acredita la reducción al absurdo de la propia propuesta del licitador.

El uso y abuso consentido de la cesión en precario del dominio público, consentido al menos durante un año, implica que esta Administración Pública Territorial tiene el deber: primero de garantizar la igualdad de trato y libre concurrencia de otras empresas de ahí que se iniciara el presente procedimiento de licitación (con la plena legitimidad de exigibilidad de tasa o canon, precisamente por la utilización privativa del dominio público) y; segundo recuperar de oficio mediante el trámite de recuperación de bienes usurpados o manifiestamente detentados según el artículo 146 Decreto 18/2006 24 enero¹. Procedimiento, éste último, que garantiza la recuperación de los bienes cedidos en precario y su propio concepto o definición de “preces”²

¹ Artículo 146 Decreto 18/2006:

1. No será necesario tramitar el procedimiento regulado en los artículos anteriores cuando se trate de repeler usurpaciones manifiestas o recientes.

| Código Seguro De Verificación | ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | Estado | Fecha y hora |
|-------------------------------|---|---------|---------------------|
| Firmado Por | Sergio Prados Fernandez - Interventor Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 17/11/2020 08:33:11 |
| | Juan Luis Perez Tornell - Secretario Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:59:49 |
| | Maria Lopez Cervantes - Alcaldesa Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:34:19 |
| Observaciones | | Página | 3/5 |
| Url De Verificación | https://ov.dipalme.org/verifirma/code/ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | | |





AYUNTAMIENTO DE GARRUCHA, ALMERÍA
CIF.- P0404900C

Por todo lo expuesto de conformidad con la DA 2ª LCSP como órgano competente y de acuerdo con el artículo 152 LCSP y expresamente en tutela de los bienes de dominio público de titularidad dominical de esta Entidad Local se RESUELVE Y DECRETA:

PRIMERO.- Por todo lo expuesto y motivado que se da por íntegramente reproducido por criterios de celeridad, se ACUERDA de forma expresa según el artículo 152.3 LCSP no adjudicar el contrato administrativo especial afecto a AUTORIZACIÓN DE USO COMÚN ESPECIAL PARA LA OCUPACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO MEDIANTE CONTENEDORES PARA LA RECOGIDA DE TEXTILES USADOS (ROPA Y CALZADO) Y ACEITE VEGETAL USADO EN LA VÍA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARRUCHA (EXP 2020/049530/006-302/00001) en virtud de la oferta presentada por EAST- WEST PRODUCTOS TEXTILES SL con CIF.- B 18413229 al referido procedimiento abierto de licitación el cual el canon ofertado es “cero” y no oferta actividades educativas y formativas. Se motiva por la imposibilidad material de ejecución del contrato sobre obligaciones recíprocas e imposibilidad material de imposición de penalidades y en tutela del interés público que representa el dominio público tal y como se ha expuesto y fundamentado en la parte expositiva de esta Resolución.

SEGUNDO.- A la vista de la cesión en precario y consentida del dominio público mediante la instalación de contenedores textiles y de aceites instalados por parte de la mercantil en el viario de titularidad municipal se le INSTA a que proceda a la retirada de dichos contenedores en el PLAZO MÁXIMO DE TREINTA DÍAS HÁBILES, sin perjuicio del derecho a formular alegaciones en el PLAZO MÁXIMO DE QUINCE DÍAS HÁBILES tal y como dispone el artículo 146.2 Decreto 18/2006.

SE REVOCA la CESIÓN EN PRECARIO DEL DOMINIO PÚBLICO, meramente consentido en vía de hecho, a la vista de la usurpación o detentación sin título y manifiesta.

TERCERO.- Contra el presente acto que pone fin a la vía administrativa podrá el interesado ejercitar las acciones que procedan ante la jurisdicción competente pudiendo no obstante interponer con carácter previo y potestativo Recurso de Reposición, en virtud de lo dispuesto en el art. 52.1 Ley 7/85 2 Abril y de conformidad con el procedimiento legalmente establecido en el art. 123 y art. 124 Ley 39/2015 1 octubre.

Sin perjuicio de la efectividad y ejecutividad del presente acto, de acuerdo con los art. 38, 39 y 98 Ley 39/2015 1 octubre y 51 Ley 7/85 2 abril, cabe la interposición de los siguientes recursos:

2. En estos supuestos corresponde a la Presidencia de la Entidad Local, previa audiencia del usurpador o perturbador, adoptar las medidas necesarias para mantener la posesión pública del bien.

² CESIÓN EN PRECARIO “PRECES”, o préstamo de bien de naturaleza inmueble, relativo a la cesión temporal de bien inmueble. Objeto cierto de cesión en precario, no constituirá al ser en precario, cesión ni transmisión de derecho real de propiedad, ni posesión civil, ni se constituirá sobre el mismo derecho uso y disfrute limitativos del dominio, ya que el presente implica únicamente una mera permisión / autorización en precario, el cual podrá ser resuelto de forma unilateral por los titulares del bien inmueble. Obligación, como derecho real de cesión de uso y disfrute, de conformidad con el art. 1740 y 1741 y siguientes del código civil, comodato

| Código Seguro De Verificación | ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | Estado | Fecha y hora |
|-------------------------------|---|---------|---------------------|
| Firmado Por | Sergio Prados Fernandez - Interventor Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 17/11/2020 08:33:11 |
| | Juan Luis Perez Tornell - Secretario Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:59:49 |
| | Maria Lopez Cervantes - Alcaldesa Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:34:19 |
| Observaciones | | Página | 4/5 |
| Url De Verificación | https://ov.dipalme.org/verifirma/code/ZyBham1M4Ms6oBtbrCQCgQ== | | |





AYUNTAMIENTO DE GARRUCHA, ALMERÍA

CIF.- P0404900C

- Recurso de Reposición, ante el ALCALDE de la Corporación, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad de pleno derecho o anulabilidad previstos en los art.47 y 48 Ley 39/2015 1 octubre.

- Se interpondrá en el plazo de un mes si el acto fuera expreso a contar desde la recepción de la presente notificación.

Igualmente puede interponer el interesado, Recurso Contencioso Administrativo, de conformidad con lo establecido en el art. 25 y 46 Ley 29/98 13 julio.

Todo lo anterior sin perjuicio de la posibilidad de ejercitar cualquier otra reclamación o recurso, si así lo estima oportuno.

SE RESUELVE EN GARRUCHA A ONCE DE NOVIEMBRE DE 2020.

LA ALCALDESA PRESIDENTA

ANTE MI

Dª MARÍA LÓPEZ CERVANTES

SECRETARIO GENERAL

PRESIDENTE MESA DE CONTRATACIÓN

INTERVENTOR

A mercantil EAST- WEST PRODUCTOS TEXTILES SL

| Código Seguro De Verificación | ZyBham1M4Ms6oBtbrCgQ== | Estado | Fecha y hora |
|-------------------------------|---|---------|---------------------|
| Firmado Por | Sergio Prados Fernandez - Interventor Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 17/11/2020 08:33:11 |
| | Juan Luis Perez Tornell - Secretario Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:59:49 |
| | Maria Lopez Cervantes - Alcaldesa Ayuntamiento de Garrucha | Firmado | 13/11/2020 09:34:19 |
| Observaciones | | Página | 5/5 |
| Url De Verificación | https://ov.dipalme.org/verifirma/code/ZyBham1M4Ms6oBtbrCgQ== | | |

