



**DICTAMEN EMITIDO POR LA COMISIÓN PLENARIA DE HACIENDA, BIENES Y ESPECIAL DE CUENTAS, CELEBRADA EL DÍA 18 DE ENERO DE 2019**

**3.- Mociones de urgencia de los Grupos Municipales.-** Se incluyen en el Orden del Día, por razones de urgencia, previamente declarada, los asuntos que a continuación se relacionan. Se hace constar que los expedientes no han podido ser debidamente informados ni estudiados por la Secretaría General del Pleno, ni por la Intervención Municipal, al no haber sido presentados con la antelación suficiente, salvo aquellos, en los que se hace constar la existencia de informe.

**3.1.- PROPUESTA DE LA SRA. ALCALDESA RELATIVA A APROBACIÓN DE ACUERDO TRANSACCIONAL A LA RECLAMACIÓN FORMULADA POR GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI S.A. SEGUIDA EN JUICIO ORDINARIO NÚMERO 73/2014 ANTE EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE LOS DE MÁLAGA.-** Seguidamente se da lectura de la propuesta, del siguiente tenor literal:

**“JUSTIFICACIÓN DE URGENCIA**

**ASUNTO: PROPUESTA QUE PRESENTA LA ALCALDESA PRESIDENTA AL PLENO PARA APROBACIÓN DE ACUERDO TRANSACCIONAL A LA RECLAMACIÓN FORMULADA POR GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI SA SEGUIDA EN JUICIO ORDINARIO NÚMERO 73/2014 ANTE EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE LOS DE MÁLAGA.**

Se justifica la urgencia de incorporación de este asunto a la Comisión Plenaria de 18 de enero de 2019, en la situación procesal del expediente judicial objeto de transacción - Procedimiento ordinario 73/2014 que se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de los de Málaga – en el cuál ambas partes procesales solicitaron la suspensión en tanto se gestionaba su transacción habiendo concluidos los plazos procesales oportunos y, procediendo, en su caso la continuación del procedimiento en el trámite suspendido pendiente del dictado de sentencia lo que haría inviable cualquier transacción sobre el objeto de la reclamación. “

**“RESULTANDO** que contra Decreto 2013MBHE00998/ARM dictado por el Coordinador General de Hacienda y Administración Pública de este Ayuntamiento de 14 de noviembre de 2013 y 24 septiembre de 2013 se interpone recurso contencioso administrativo que se sigue a instancia de GENERAL DE GALERIAS COMERCIALES (SOCIMI SA.) en reclamación de 16.502.770,74 euros de principal, más intereses y costas por el impago de facturas derivadas de las obras de encauzamiento y urbanización de Arroyo Primero y de la calle Jacinto Benavente de esta ciudad.

Dicha acción judicial se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso administrativo número 1 de Málaga número de procedimiento ordinario 73/2014.

**CONSIDERANDO** que el mencionado Decreto 2013MBHE00998/ARM, justificaba por más la desestimación de la solicitud de pago de facturas por ejecución de obras de Arroyo Primero y Calle Jacinto Benavente entre otros en “5.- *Se ha dictado sentencia del Tribunal*



*de Cuentas considerando no acreditadas las obras de Arroyo primero y se encuentra recurrida en casación la parte de la sentencia referida a Jacinto Benavente”*

**CONSIDERANDO** que se ha dictado sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso administrativo, sección séptima, al recurso de casación 1371/2013, de fecha 21 de enero de 2015, referida al procedimiento del Tribunal de Cuentas (procedimiento de reintegro por alcance A-67/06) por la que se acuerda: “ 1º.- *Dar lugar al recurso de casación formulado por la representación de D. Juan Antonio Castro Jiménez; 2) desestimar el recurso de casación presentado por el Ayuntamiento de Marbella; 3) casar y anular la sentencia recurrida y, en su lugar, desestimamos los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de 30 de diciembre de 2010, recaída en los autos de procedimiento por alcance n.º 67/2006 seguidos por el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento que queda firme respecto de D. Juan Antonio Castro Jiménez; 4) declaramos la inexistencia de responsabilidad contable por alcance del recurrente don Juan Antonio Castro Jiménez”*

**CONSIDERANDO** que a la misma sentencia y como fundamento de derecho octavo justificativo de la pretensión del recurrente se dispone “ *...procede aceptar lo dicho en sentencia dictada en primera instancia por el Tribunal de Cuentas que a día de hoy está acreditada la ejecución material de la obra facturada, su recepción por el Ayuntamiento de Marbella, la existencia de una factura de la empresa constructora por un importe inferior a la obra ejecutada y su endoso, por lo que conforme al artículo 217 de la LEC, es a la parte actora (en el proceso ante el Tcu, es decir, el Ayuntamiento de Marbella a quien corresponde probar que se ha ocasionado un daño a los fondos públicos de la Corporación en relación con dichos hechos para poder declarar la existencia de un alcance, lo que no se ha producido en este caso”* (Véase fundamento de derecho 14 de la sentencia de primera instancia, folios 59 y 60).

Continúa a la página 60 de la mencionada sentencia con lo siguiente “*respecto a la dación en pago de 13.362.734,85 euros declaró la juzgadora de instancia del Tcu, FJ 13 que está probado que el importe de las deudas reconocidas se corresponden con las obras ejecutadas, que se abonaron mediante endosos aceptados por el Ayuntamiento y que posteriormente éste realizó la entrega de ciertos bienes en pago de dichas deudas”..” que el ayuntamiento de Marbella no ha aportado documentos alguno que acredite que el importe abonado o el valor de los bienes entregados fuere excesivo o desproporcionado”... “*está acreditada la contratación de las citadas obras, la ejecución de los trabajos encomendados y el abono de las cantidades pactadas. No se ha acreditado, en cambio, la existencia de daño real y efectivo en los fondos públicos de la corporación y las cuestiones de oportunidad,. Eficacia y eficiencia son aspectos que no forman parte de lo que puede ser enjuiciado por esta Consejera de Cuentas en el presente procedimiento de reintegro por alcance, dados los términos en que se han planteado las pretensiones de las partes”*.”*

**CONSIDERANDO** el informe del Titular de la Asesoría Jurídica Municipal de fecha 14 de enero de 2019 que se transcribe: “**INFORME JURÍDICO RELATIVO A LA TRANSACCIÓN CONVENCIONAL EN EL SENO DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO N° 73/2014 DEL JUZGADO DE LO COTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE MÁLAGA, ENTRE GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI, S.A. (GGC) Y EL AYUNTAMIENTO DE MARBELLA**

Habiéndose alcanzado un principio de acuerdo en el seno del citado procedimiento, en virtud del cual se reduce el importe de lo reclamado y sus intereses al cincuenta por ciento (50%), quedando, de este modo,



zanjada la pretensión del reclamante y finalizando mediante transacción convencional el citado procedimiento, se solicita la emisión de informe jurídico por parte de Asesoría Jurídica sobre el borrador del citado acuerdo

PRIMERO.- La demandante reclama, por enriquecimiento injusto, al Ayuntamiento el pago de facturas por importe de 16.502.770,74 euros, con los intereses devengados hasta su completo pago, como consecuencia de las obras ejecutadas del "Encauzamiento del Arroyo Primero". Sin que la ausencia de legalidad o las irregularidades en la contratación, exoneren al Ayuntamiento del pago de la obra realizada. Además de alegar la existencia de una relación valorada y recepción de la obra por técnico municipal.

La argumentación del Ayuntamiento para desestimar la reclamación que formula GGC S.A., se basa esencialmente, en que los convenios que originan dichas actuaciones están siendo investigados en sede penal por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Marbella y por alcance contable en el Tribunal de Cuentas. Por otra parte, se alega la ausencia absoluta de legalidad en las actuaciones llevadas a cabo para la contratación, falta de proyecto y dirección de obra, así como de certificaciones suscritas por técnico designado para dirigir la obra. Extremos que imposibilitan entrar a considerar la reclamación.

SEGUNDO.- Una vez analizada la documentación y las argumentaciones que constan en el procedimiento, podemos destacar como aspectos relevantes los siguientes:

- I. Las alegaciones del Ayuntamiento sobre la existencia de un procedimiento penal en curso, no se tradujeron en la suspensión del recurso contencioso-administrativo, por existencia de prejudicialidad penal. Por lo que se dictará sentencia con independencia del devenir del proceso penal.
- II. El procedimiento contable, al que se refiere el Ayuntamiento en la contestación a la demanda, incoado contra el Interventor y relacionado con la ejecución de dichas obras, concluyó por sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2015, estimando que no se había acreditado un daño real y efectivo en los fondos públicos a resultas de las operaciones contenidas en los convenios.
- III. En la acción ejercitada en el presente recurso, por enriquecimiento injusto, no se entra a discutir sobre los aspectos de legalidad o ausencia de procedimiento, sino sobre la realidad del desplazamiento patrimonial de una parte a otra, de forma que haya un enriquecimiento de una parte y un empobrecimiento de otra sin causa que lo justifique.
- IV. Es cierto que hay poca claridad en los contratos suscritos para la ejecución de dichas obras, por la falta inicial de un expediente de contratación administrativa y de un proyecto aprobado, tampoco existen certificaciones de obra suscritas por técnico municipal. Por otra parte, hay deficiencias en la citada obra que han sido puestas de manifiesto por el Jefe de Servicio de Obras, que habrían de ser tenidas en cuenta.
- V. En todo caso, existe una relación valorada por técnico municipal de las obras realmente ejecutadas, que fue suscrita por el técnico designado por la empresa y el de la Administración, y con arreglo a la misma se reclama el pago de las cantidades debidas.

TERCERO.- Planteada la posibilidad de transacción en el seno del procedimiento judicial, habrá que analizar si se dan los supuestos legales que permitan dicha forma de terminación del procedimiento:

El artículo 86 de la Ley 29/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

*"Las Administraciones Públicas podrán celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos ..... siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado.."*

Artículo 77 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa:

1. En los procedimientos en primera o única instancia, el Juez o el Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, una vez formuladas la demanda y la contestación, podrá someter a la consideración de las partes el reconocimiento de hechos o documentos, así como la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia, cuando el juicio se promueva sobre materias susceptibles de transacción y, en particular, cuando verse sobre estimación de cantidad.

Los representantes de las Administraciones públicas demandadas necesitarán la autorización oportuna para llevar a efecto la transacción, con arreglo a las normas que regulan la disposición de la acción por parte de los mismos.

2. El intento de conciliación no suspenderá el curso de las actuaciones salvo que todas las partes personadas lo soliciten y podrán producirse en cualquier momento anterior al día en que el pleito haya sido declarado concluso para sentencia.

3. Si las partes llegaran a un acuerdo que implique la desaparición de la controversia, el Juez o Tribunal dictará auto declarando terminado el procedimiento, siempre que lo acordado no fuera manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico ni lesivo del interés público o de terceros.

1. Materias susceptibles de transacción: el artículo 77 de la Ley 29/1998, se refiere en particular a materias que versen sobre estimación de cantidad. Resulta indiferente si la transacción se plantea en el ejercicio de potestad discrecional o reglada.



AYUNTAMIENTO

Marbella

SECRETARÍA GENERAL DEL PLENO

2. Requisitos de acuerdo con la doctrina establecida por el Consejo de Estado:

\* La existencia de una relación jurídica dudosa, cuya incertidumbre venga a eliminar precisamente la transacción mediante las recíprocas concesiones que se hagan las partes.

\* Que no fuera manifiestamente contraria al Ordenamiento jurídico: por infracción de normas procedimentales o materiales.

\* Que el acuerdo no fuera lesivo al interés público. El interés público, como elemento esencial del Ordenamiento jurídico, opera no sólo como fin último de la actividad administrativa, sino como presupuesto de legalidad de decisiones singulares. Será lesiva al interés público, por supuesto, siempre que no exista incertidumbre en la relación jurídica y la solución correcta de la Litis hubiera sido más favorable a los intereses de la Administración.

\* Que el acuerdo no fuera lesivo a terceros.

3. Autorización del órgano competente. (Ayuntamiento Pleno), previos los informes preceptivos.

En conclusión, la transacción propuesta, a juicio de esta Asesoría Jurídica, reúne los requisitos legalmente exigibles para ser suscrita por el Ayuntamiento, ya que el desenlace plantea dudas e incertidumbres para las pretensiones municipales, la citada transacción supone un beneficio recíproco para ambas partes y dicho acuerdo no es lesivo al interés público ni a los derechos de terceros.

Marbella a 14 de enero de 2019

EL TITULAR DE LA ASESORÍA JURIDICA

Fdo. Antonio Rubio Morales'

**CONSIDERANDO** la propuesta de borrador de Acuerdo transaccional en el procedimiento ordinario número 73/2014 del Juzgado de lo Contencioso administrativo n.º 1 de Málaga que informada favorablemente por la Asesoría Jurídica municipal se transcribe a continuación:

**“ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO N.º 73/2014 DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N.º 1 DE MÁLAGA.**

*En Marbella, al día de hoy.*

**REUNIDOS**

*De una parte, D<sup>a</sup> María de los Ángeles Muñoz Uriol, con DNI n.º ....., mayor de edad, de nacionalidad española, ...*

*Y de otra, xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, con DNI n.º ....., mayor de edad, de nacionalidad española, ...*

**INTERVIENEN**

*La primera, en nombre y representación, como Alcaldesa-Presidenta, del Excmo. Ayuntamiento de Marbella (en adelante, el Ayuntamiento), según lo dispuesto en el artículo 124.4,a) Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.*

*La segunda, en nombre y representación, como apoderada, de GENERAL DE GALERIAS COMERCIALES SOCIMI SA (en adelante, GGC), según resulta de escritura...*

*Ambos se reconocen plena representación y capacidad para obligarse y contratar, y a tal efecto,*

**EXPONEN**

**I.** *Que GGC formuló demanda Contencioso-Administrativa contra el Ayuntamiento en reclamación de la suma de 16.502.770'74 euros de principal más intereses y costas por el impago de las obras ejecutadas del encauzamiento y urbanización del Arroyo Primero y de la calle Jacinto Benavente de esta ciudad de Marbella, que sigue ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Málaga, bajo el número de autos 73/2014.*

*Que dicho procedimiento se halla pendiente del dictado de sentencia, suspendido a petición de la partes en el proceso.*



*II. Que las referidas obras han sido realizadas conforme a los proyectos técnicos<sup>1</sup> y a los contratos firmados<sup>2, 3</sup>, y fueron puestas en funcionamiento, tal y como es público y notorio.*

*La ejecución y valoración de las obras ha sido confirmada por dos informes técnicos: (a) el realizado por el Jefe de Obras del Ayuntamiento en el año 2008 que valoró el importe de la ejecución de los trabajos en Arroyo Primero en la suma de 21.289.964'52 euros, presupuesto de ejecución material (28.442.141,11 euros, valoración de ejecución por contrata) y (b) el realizado por perito judicial en el año 2017, que valoró la ejecución de ambas obras (Arroyo Primero y Jacinto Benavente) en la suma de 25.258.658,73 euros, presupuesto de ejecución material (34.867.052,51 euros, valoración de ejecución por contrata).*

*Igualmente, y referido al ámbito de la jurisdicción contable, ha sido declarado en sentencia firme, dictada por la Sala III del Tribunal Supremo, de fecha 21 de enero de 2015, la existencia de una comprobación y medición de obras en noviembre de 2008, la recepción de las mismas en agosto de 2009 y la no acreditación de la existencia de un daño real y efectivo en los fondos públicos, por las entregas de bienes en pago de dichas deudas.*

*III. Que el importe reclamado judicialmente en las actuaciones ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo se corresponde con las facturas giradas por General de Galerías Comerciales SA Socimi al Ayuntamiento el 29 de diciembre de 2009, una vez que fue realizada la comprobación, medición y recepción de las obras de Arroyo Primero, y deducidos todos los importes a que ascienden las entregas de bienes en dación de pago acordadas en el Convenio de 18 de mayo de 1995 y formalizadas en escritura pública el 30 de agosto de 2000. Si bien dichas entregas de bienes y aprovechamientos, no llegaron a hacerse efectivas en muchos de los casos, y así se pone de manifiesto en los informes de 18 de enero de 2016 (Delegación de Urbanismo, Área Planeamiento y Gestión), de 28 de junio de 2017 (Delegación de Urbanismo, Área Planeamiento y Gestión) y 28 de agosto de 2017 (Servicio de Patrimonio y Bienes). No obstante, en relación al terreno de 6.000 m<sup>2</sup> de suelo en el sector URP-VB-2 Elviria Sur<sup>4</sup>, se deja constancia expresa de que si bien el mismo fue entregado materialmente tras la escritura pública de 30 de agosto de*

1

2

<sup>1</sup> Proyecto modificado y de ejecución de la urbanización y prolongación de la calle Jacinto Benavente y calles Marqués de Linares, Hermanos Salom y San Gregorio, de mayo de 1996 y Proyecto modificado y de ejecución para el encauzamiento del Arroyo Primero desde la Urbanización de la Serranía hasta la calle Severo Ochoa, urbanización de sus márgenes y Avenida del Ferial, de abril de 1997.

<sup>2</sup> De 5 de mayo de 1994 suscrito entre el Ayuntamiento de Marbella y EMASA SA; 9 de diciembre de 1994 suscrito entre el Ayuntamiento de Marbella y EMASA SA; de 9 de diciembre de 1994 suscrito entre la sociedad municipal SUELO URBANO 2000 SL y EMASA SA; de 17 de abril de 1995, suscrito entre la sociedad municipal SUELO URBANO SL y GGC; de 26 de mayo de 1997 suscrito entre la sociedad municipal JARDINES 2000 SL y GENERAL DE GALERIAS COMERCIALES SA; de 5 de junio de 1997 entre la sociedad municipal CONTRATAS 2000 SL y GENERAL DE GALERIAS COMERCIALES SA; de 27 de junio de 1997 suscrito entre la sociedad municipal CONTRATAS 2000 SL y GENERAL DE GALERIAS COMERCIALES SA.

3

<sup>3</sup> A excepción del tramo de urbanización que discurre desde los campos de fútbol a la rotonda de la carretera que va a Ojén (frente al McAuto), habida cuenta de que el Ayuntamiento no expropió la porción de terreno necesaria.

4

<sup>4</sup> Denominada en el Convenio de 18 de mayo de 1995: "Parcela de terreno con una extensión superficial de 6.000 m<sup>2</sup> de suelo, y una edificabilidad total de 1.800 m<sup>2</sup>t y una densidad de 6 viviendas calificada como unifamiliar exenta (UE-4), procedente de los excesos y aprovechamiento medio del sector URP-VB-2 Elviria Sur".



2000, la propiedad no pudo inscribirse a nombre de General de Galerías Comerciales SA Socimi, por problemas de descripción contenidos en la referida escritura pública, comprometiéndose el Ayuntamiento a realizar las operaciones necesarias para su subsanación en los términos que procedan.

*IV. Que en las circunstancias expuestas existe evidente incertidumbre sobre el resultado del litigio judicial y la sentencia que pueda dictarse en su día y el riesgo cierto de que pueda ser estimada, lo que obligaría al Ayuntamiento a hacer frente a la cantidad reclamada que, con sus intereses, podría alcanzar la suma de 24.000.000 millones de euros, aproximadamente, más las posibles costas judiciales.*

*V. Que teniendo en cuenta todas estas circunstancias, y el informe emitido por el Titular de la Asesoría Jurídica de este Ayuntamiento, de fecha 14 de enero de 2019, se ha llegado al pre-acuerdo, sujeto a la aprobación del Pleno del Ayuntamiento de Marbella y del Consejo de Administración de GGC, que se contiene en las siguientes,*

### **ESTIPULACIONES**

*Primera: El Ayuntamiento ofrece a GGC, y GGC acepta, reducir en un 50% (cincuenta por ciento) el importe de la deuda reclamada judicialmente, quedando la misma establecida en 8.251.385,37 euros de principal, más 3.744.659,53 de intereses de demora, calculados desde el 11 de febrero de 2010, fecha de inicio del cómputo, hasta el 31 de diciembre de 2018, fecha a partir de la cual, puede hacerse efectivo el presente acuerdo, y al interés legal, incrementado en 1,5 puntos. Con dichas cantidades se dan por pagadas el resto de las obras ejecutadas por GGC, correspondientes a las obras de encauzamiento y urbanización de Arroyo Primero y urbanización de la calle Jacinto Benavente, y GGC acepta el pago del referido importe, al objeto de finalizar el procedimiento judicial identificado en el expositivo I, dando por zanjadas sus respectivas controversias.*

*Segunda: La referida suma ascendente a 11.996.044,90 de euros, será satisfecha por el Ayuntamiento de Marbella a GGC, con cargo a las partidas presupuestarias previstas a estos efectos, y que han sido previamente consignadas en los presupuestos del ejercicio 2019.*

*Tercera: Las partes suscribirán escrito conjunto ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo poniendo de manifiesto la transacción alcanzada y solicitando el dictado de Auto declarando terminado el procedimiento.*

*Cuarta: El Ayuntamiento declara expresamente, acogiendo las conclusiones del informe del Titular de la Asesoría Jurídica de fecha 26 de febrero de 2018, y a los efectos que procedan, que no está suficientemente acreditada la existencia de perjuicio económico a la arcas públicas, como consecuencia de los convenios y contratos suscritos para la ejecución y pago de las mencionadas obras. Reconociendo, en cambio, la existencia de una deuda municipal con GGC por dichas obras, que se transa por medio del presente acuerdo.*

*Quinta: Como consecuencia de todo lo anterior, el Ayuntamiento dará traslado del presente acuerdo al letrado personado en su nombre en el proceso penal abreviado nº 3001/2017 (antes 226/2014 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Marbella) que sobre estos hechos se sigue ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, a los efectos oportunos*

*Sexta: GGC renuncia a reclamar al Ayuntamiento de Marbella por el incumplimiento del Convenio de cesión en pago de deudas de 18 de mayo de 1995, declarando ambas partes que nada tienen que reclamarse por ningún concepto en relación con la ejecución de ese Convenio.*

*Lo que firman por duplicado a todos los efectos legales que correspondan.”*

**CONSIDERANDO** que consta partida presupuestaria número 104-9204-22699 (principal) y 104-9204-35901 (intereses legales) a los Presupuestos generales del ejercicio 2019 actualmente vigentes.

**CONSIDERANDO** que se trata de una competencia plenaria la adopción de cualquier transacción que afecte a bienes y/o derechos municipales de conformidad a lo dispuesto en el artículo 123.1 letra m) de la LBRL en relación con el artículo 72.1 y 2 de la Ley 7/1999 de 29 de septiembre de bienes de las entidades locales de Andalucía.

Al Pleno se propone:

**Primero.-** Acordar la transacción de la reclamación judicial formulada por GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI SA a los autos de Procedimiento ordinario 73/2014 seguidos a su instancia contra el Ayuntamiento de Marbella, en los términos contenidos al borrador de “acuerdo transaccional” que se transcribe a la presente.

**Segundo.-** Autorizar a la Alcaldesa Presidenta a su formalización en los términos allí recogidos.

**Tercero.-** Aprobar el gasto.

**Cuarto.-** Dar traslado a la Asesoría Jurídica a los efectos de su unión a los exptes judiciales de referencia.

**Quinto.-** Dese traslado a GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI SA”

Visto asimismo el informe emitido por el Sr. Interventor General, D. José Calvillo Berlanga, de fecha 16 de enero de 2019, del siguiente tenor literal:

“INFORME DE FISCALIZACIÓN

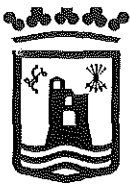
Nº Expediente:	2019.00002	Fase del Expediente:	Fiscalización previa		
Fase de gestión Presupuestaria:	AD	Aplicación presupuestaria:	104.9204.22699	Importe:	8.251.385,37
			104.9204.35901		3.744.659,53
Tramitación Anticipada:	NO	Financiación Afectada:	NO	Gasto Plurianual:	NO
Órgano competente para la aprobación de esta fase del gasto:	Pleno de la Corporación				
Descripción:	Propuesta de transacción convencional en procedimiento judicial Juicio Ordinario nº 73/2014 J. Contencioso nº 1 Málaga				

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS.**

- Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL).
- Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el Régimen Jurídico del Control Interno de las Entidades del Sector Público Local. (RD CI)
- Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.
- Acuerdo de Pleno de fecha 20 de diciembre de 2018 en su punto segundo, por el que se aprueba el régimen de fiscalización e intervención limitada previa de requisitos básicos a comprobar en función de la naturaleza del expediente.

**INFORMO**

Que, atendiendo a lo dispuesto en la normativa expuesta y a la vista de la documentación incluida en el expediente, se debe poner de manifiesto que éste no se encuentra expresamente contemplado en el Acuerdo de Pleno de 20 de diciembre de 2018 por el que se aprueba el régimen de fiscalización e intervención limitada de requisitos básicos a comprobar en función de la naturaleza del expediente. En consecuencia, de conformidad con el artículo 13.3 del RD CI, resulta aplicable al presente el régimen general de fiscalización e intervención previa.



Mediante nota interior del Director Gral. de Alcaldía de fecha 15 de enero de 2019, se remite a esta Intervención expediente relativo a propuesta de transacción convencional relativa al juicio ordinario número 73/2014, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Málaga.

Se incorpora al expediente administrativo la siguiente documentación:

- Informe del Titular de la Asesoría Jurídica, de 14 de enero de 2019.
- Propuesta borrador de acuerdo transaccional.
- Propuesta de la Alcaldía dirigida al Pleno de la Corporación para aprobación de acuerdo transaccional a la reclamación formulada por General de Galerías Comerciales SOCIMI, S.A., seguida en el Juicio Ordinario número 73/2014, de fecha 14 de enero de 2019.

El objeto del expediente es poner fin al procedimiento judicial antedicho en el cual General de Galerías Comerciales SOCIMI, S.A., (en adelante GGC) reclama a este Ayuntamiento, en concepto de enriquecimiento injusto, el pago de facturas por importe de 16.502.770,74 euros, con sus correspondientes intereses, como consecuencia de la realización de las obras de "Encauzamiento del Arroyo Primero". El Ayuntamiento desestimó en su momento dicha pretensión argumentando, básicamente, que los convenios que originaron dichas actuaciones estaban siendo investigados por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Marbella y por alcance contable en el Tribunal de Cuentas. Además, se alegaba la total ausencia de legalidad de las actuaciones llevadas a cabo para la contratación, falta de proyecto y dirección de obra, así como de certificaciones suscritas por el técnico designado para dirigir la obra.

A esta Intervención no le consta obligación reconocida alguna pendiente de pago a favor de GGC. En cuanto al posible enriquecimiento injusto reclamado por la citada mercantil, nos vemos obligados a traer a colación la ilustrativa STS de 12 de diciembre de 2012, donde se exponen los requisitos exigidos para la procedencia de una obligación de pago impuesta para evitar un enriquecimiento injusto, recogiendo la doctrina de diferentes sentencias de las Salas de lo Civil y Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo:

*"a) El enriquecimiento o aumento del patrimonio del enriquecido, constituido por cualquier ventaja o atribución patrimonial abocada a producir efectos definitivos.*

*b) El empobrecimiento de quien reclama o de aquel en cuyo nombre se reclama, pecuniariamente apreciable, aunque entendido en su más amplio sentido siempre, que no provenga directamente del comportamiento de quien lo sufre.*

*c) La relación causal entre el empobrecimiento y el enriquecimiento, de forma que éste sea el efecto de aquél. O, dicho en otros términos que al enriquecimiento siga un correlativo empobrecimiento.*

*d) La falta de causa o de justificación del enriquecimiento y del correlativo empobrecimiento. Este último requisito, crucial en la delimitación del ámbito del enriquecimiento injusto, es el que presenta mayores dificultades prácticas. Si bien puede decirse que, desde la perspectiva de un "concepto de Derecho estricto" que impera en nuestra jurisprudencia al aplicar la figura del enriquecimiento injusto, o se considera que la ausencia de causa equivale a falta de justo título para conservar en el patrimonio el incremento o valor ingresado, o se atiende a concreciones de la acción a través de: la conditio por una prestación frustrada al no conseguirse la finalidad a la que va enderezada; conditio por intromisión o por invasión en bienes ajenos; y conditio por desembolso".*

La citada Sentencia advierte la necesaria concurrencia de todos y cada uno de los requisitos expresados, de tal manera que "la falta de cualquiera de ellos, determinaría la improcedencia de la acción de enriquecimiento sin causa declarada".





El Tribunal expone, en relación con los requisitos anteriormente mencionados: *“Pero es que además, debe significarse que son muchas las sentencias dictadas por este Tribunal sobre el posible enriquecimiento injusto de la Administración, la mayor parte producidas en el ámbito de la contratación administrativa ( STS de 21 de marzo de 1991 , 18 de julio de 2003 , 10 de noviembre de 2004 , 20 de julio de 2005 y 2 de octubre de 2006 ), en las que se parte de actuaciones realizadas por un particular en beneficio de un interés general cuya atención corresponde a una Administración pública, y su núcleo esencial está representado por el propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio de ese particular, supuestos que además exigen para asegurar los principios de igualdad y libre concurrencia que rigen en la contratación administrativa, que el desequilibrio ha de estar constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni revelen una voluntad maliciosa del mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración.”*

En estos momentos, mientras subsista el ya citado proceso penal, cabe plantearse si el desequilibrio patrimonial que se pretende reconocer en virtud de la propuesta de convenio transaccional, **no ha sido debido a la propia iniciativa del particular ni revela una voluntad maliciosa del mismo**. Entendemos que dicha cuestión ha debido ser valorada y tomada en consideración por parte de la Asesoría Jurídica para la emisión favorable a la propuesta.

Por otro lado, en lo que respecta a la posibilidad legal de transigir en un procedimiento por parte de este Ayuntamiento, debemos mencionar en primer lugar, el artículo 1809 del Código Civil, que dispone que “La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado”. El propósito práctico que persiguen los contratantes es la superación de la contienda existente entre ellos, lo que se realiza mediante su liquidación a través de recíprocas concesiones, en relación con sus encontradas pretensiones. De acuerdo con esta norma la doctrina española ha delimitado los tres siguientes elementos esenciales de la transacción:

1º) La existencia de una relación jurídica entre las partes sobre la que aparezca desacuerdo, incertidumbre o duda o, lo que es igual, una causa o posibilidad litigiosa, bastando con que sea tenida por tal, aun cuando realmente no haya fundamento para la duda. Como se indicara en la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1924, el contrato de transacción requiere una cuestión anterior que le dé vida, ya sea judicial o extrajudicial, porque no sólo tiene lugar para poner fin a un pleito ya comenzado, sino para evitar la provocación de una cuestión judicial.

2º) La intención en los contratantes de poner fin a la situación de inseguridad, sustituyendo la relación dudosa por una relación cierta e incontestable.

3º) Una recíproca concesión de las partes, por virtud de la cual cada una de ellas, dando, reteniendo o prometiendo algo, sufra un sacrificio de un modo definitivo y no provisional. Este elemento es el que imprime a la transacción el carácter de contrato bilateral y el que la distingue de la renuncia, del allanamiento, del reconocimiento unilateral y de otros negocios que llevan consigo abandono de una pretensión: tal como indican las sentencias del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1958 y 4 de abril de 1991, una transacción sin concesiones recíprocas no puede existir, aun cuando nada obliga a que las concesiones sean perfectamente equivalentes.

El informe de la Asesoría Jurídica recoge la doctrina establecida por el Consejo de Estado, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigibles, previa autorización del Órgano competente (Pleno de la Corporación).

El artículo 73 de la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía dispone:



*“1. Las entidades locales podrán allanarse a las demandas que afecten a sus bienes y derechos, celebrar transacciones sobre sus bienes o derechos y someter a arbitraje los litigios que se susciten sobre éstos mediante acuerdo del pleno de la corporación con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación.*

*2. Las transacciones que superen el cinco por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto requerirán dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía.”*

Los recursos ordinarios del presupuesto de ingresos para el ejercicio 2019 (suma de los capítulos I a V) ascienden a 269.925.664,89 euros, por lo que el 5% supone una cantidad de 13.496.283,24 euros.

Para determinar el importe de la transacción, el funcionario que suscribe entiende que habría que considerar el importe de la deuda que se pretende reconocer (11.996.044,90 euros), por lo que no sería necesario el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, sin perjuicio de lo que al respecto pudiera informarse por el Secretario General del Pleno.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 164.2 del Decreto 18/2006, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, es preceptivo el informe de la Secretaría General del Pleno.

Se verifica la existencia de crédito adecuado y suficiente para hacer frente a la autorización y compromiso del gasto por importe de 11.996.044,90 euros.

**Resultado de la Fiscalización: Fiscalización FAVORABLE-CONDICIONADO.**

**Conclusión:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, procede la tramitación del expediente en esta fase del procedimiento, condicionado a la incorporación al expediente de informe favorable del Secretario General del Pleno. De no solventarse dicho condicionamiento se considerará formulado el correspondiente reparo.”

Visto asimismo el informe emitido por el Sr. Secretario General, D. Antonio R. Rueda Carmona, de fecha 16 de enero de 2019, del siguiente tenor literal:

#### **“INFORME JURÍDICO**

**ASUNTO: PROPUESTA DE LA ALCALDESA-PRESIDENTA SOBRE PROCEDIMIENTO LEGAL PARA APROBAR EL ACUERDO TRANSACCIONAL ENTRE ESTE AYUNTAMIENTO Y LA MERCANTIL GENERAL DE GALERÍAS COMERCIALES SOCIMI, S.A. (GGC) EN EL SENO DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 73/2014 DEL JUZGADO DE LO COTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE MÁLAGA.**

El presente informe se emite con carácter preceptivo u obligatorio por este Secretario en virtud de lo establecido en el art. 54-1 y 2 del Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de Abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, en relación con el art. 122-5 de Ley 7/85, de 2 de abril, Reguladora de las Basés de Régimen Local; el art. 173 del Real Decreto 2568/86, de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, y artículo 3 y Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de la Administración Local con habilitación de carácter estatal.

#### **I.- ANTECEDENTES Y OBJETO.-**

El expediente que se somete a informe de este Secretario consta de los siguientes documentos datados a 14 de Enero de 2019:



- Propuesta Alcaldesa-Presidenta al Pleno de la Corporación.
- Acuerdo transaccional en el Procedimiento ordinario nº 73/2014 del Juzgado de lo contencioso-administrativo Nº 1 de Málaga.
- Informe Jurídico del Titular de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento.
- Documento sobre saldo crédito disponible.
- Informe de Fiscalización del Interventor General.

El objeto del presente informe preceptivo fundamentalmente radica en el análisis jurídico de la propuesta y en la determinación del procedimiento legal y órgano competente para aprobar el Borrador de Acuerdo Transaccional entre este Ayuntamiento y la empresa General de Galerías Comerciales Socimi S.A. para dar por finalizadas las pretensiones de las partes en el recurso contencioso-administrativo 73/2014 seguido en el Juzgado de dicho carácter nº1 de Málaga.

Para evitar reiteraciones doy por reproducidos en el presente informe los hechos y demás antecedentes descritos en la Propuesta de la Alcaldesa-Presidenta que contiene el informe de la Asesoría Jurídica.

## **II.- LEGISLACIÓN APLICABLE.-**

- Ley 7/85, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.( LRBR)
- RD 2568/1986, de 28 de Noviembre, que aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril por el que se aprueba el Texto Refundido de disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL).
- Ley de Bienes de las Entidades Locales Andaluzas ( Ley 7/1999, de 29 de septiembre)
- Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía( RD 1098/2001, de 12 de octubre)
- Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.
- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
- Ley 29/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

## **III.- CRITERIOS LEGALES Y DOCTRINALES SOBRE TRANSACCIONES.-**

La transacción es un contrato de naturaleza cuasi-procesal por el que las partes, mediante recíprocas concesiones, ponen fin a una controversia jurídica, estableciendo al respecto un estado de cosas cierto que en adelante les vincula. La transacción es fuente de una relación jurídica nueva, sustituyendo a la anterior (más oscura y litigiosa), de la que se pretende huir por su carácter contingente y difuso.

Se trata de transigir, de consentir en parte con lo que no se cree justo, razonable o verdadero, a fin de acabar con una diferencia, ya que, conforme establece el art. 1809 del Código Civil (CC):

*La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado, y así, la causa de la transacción como acuerdo de voluntades es poner término a una relación jurídica incierta (STS, Sala de lo Civil, de 20 de diciembre de 2000 ).*

La jurisprudencia del Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de abril de 1963 señala:  
«... la transacción es ante todo y sobre todo un contrato, no sólo por integrar un título del Código Civil comprendido entre los señalados entre los números 3.º y 15.º del Libro Cuarto de este cuerpo Legal que se ocupan de la regulación especial de algunos de los contratos nominales, sino porque el art. 1809 que le define empieza por decir de modo terminante que la transacción es un contrato siquiera éste presenta caracteres especialísimos que lo distinguen de los demás».



La validez material de la transacción requiere, asimismo, de la concurrencia de dos requisitos adicionales:

- Voluntad de los interesados en eliminar la controversia, estableciendo una situación segura para el futuro.
- Concesiones recíprocas entre las partes.

Por ello, la transacción así definida es una figura jurídica admitida no sólo en el campo de las relaciones jurídico-privadas, sino también en el ámbito de las relaciones jurídicas de carácter administrativo (dictamen del Consejo de Estado núm. 46031, de 1 de marzo de 1984), cuando el objeto de la transacción versa sobre relaciones jurídicas susceptibles de disposición.

El artículo 1812 del Código Civil establece una disposición específica para las entidades públicas:

*«Las Corporaciones que tengan personalidad jurídica sólo podrán transigir en la forma y con los requisitos que necesiten para enajenar sus bienes».*

La transacción en el ámbito civil se concibe como una facultad que, sobre el objeto del pleito, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC) reconoce a los litigantes excepto cuando la ley lo prohíba o establezca limitaciones por razones de interés general o en beneficio de tercero (art. 19.1, LEC), a lo que se añade que si las partes pretendieran una transacción judicial y el acuerdo o convenio que alcanzaren fuere conforme a lo previsto en el apartado anterior, será homologado por el tribunal que esté conociendo del litigio al que se pretenda poner fin (art. 19.2, LEC).

Una vez en la esfera pública, precisemos que se trata de un contrato de la Administración Pública de naturaleza privada (art. 25 de la Ley de Contratos del Sector Público –LCSP-) y que rige en esta materia la doctrina de los actos separables.

En cuanto a los requisitos de procedibilidad tanto por vía administrativa (LCSP) como por vía civil (CC), la regulación de la transacción de las Administraciones Públicas reenvía a la legislación específica de la correspondiente Administración Pública.

Así el artículo 23.1 TRRL señala que *«Además de las señaladas en el artículo 22 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, corresponden al Pleno, una vez constituido conforme a lo dispuesto en la legislación electoral, las siguientes atribuciones: a) La adquisición de bienes y derechos del Municipio y la transacción sobre los mismos, salvo que las competencias estén atribuidas expresamente por la Ley a otros órganos ».*

Por su parte, el artículo 50 del ROF dispone que: *«Corresponden al Pleno, una vez constituido conforme a lo dispuesto en la legislación electoral, las siguientes atribuciones: 14. La adquisición de bienes y la transacción sobre los mismos...».*

Conviene para concluir, siguiendo a Palma Fernández, resumir la doctrina del Consejo de Estado respecto del instituto de la transacción en los siguientes principios extraídos de numerosísimos dictámenes:

- A) El riesgo y la incertidumbre como presupuestos previos para acometer una transacción.
- B) La transacción es un contrato.
- C) El contrato transaccional debe cumplir las exigencias del 1809 del Código Civil.
- D) Tres requisitos de la transacción: relación jurídica controvertida, incierta o tenida por tal; intención de sustituirla por otra cierta y determinada, y recíproca concesión de las partes.
- E) La aprobación del contrato transaccional requiere un procedimiento formal de elaboración del negocio.
- F) Existen límites a la transacción, según Dictamen 1296/2004, de 17 de junio. La transacción no puede afectar a acciones penales (extremo prohibido por el art. 1813 del Código Civil “Se puede transigir sobre la acción civil proveniente de un delito; pero no por eso se extinguirá la acción pública para la imposición de la pena legal.”), extendiéndose la renuncia o liberación de responsabilidad sólo hasta donde la ley lo permita y en cuanto a los derechos que tienen relación con el objeto de la transacción (art. 1815 del Código Civil “La transacción no comprende sino los objetos expresados determinadamente en ella, o que, por una inducción necesaria de sus palabras, deban reputarse comprendidos en la misma.”).

La STS 5272/2003, de 22 de julio señala que:



*“El artículo 88 de la Ley 30/1992 solamente permite la terminación convencional del procedimiento administrativo cuando el respectivo pacto o acuerdo no sea contrario al ordenamiento jurídico ni recaiga sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público encomendado a la Administración actuante, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que en cada caso prevea la disposición que lo regule”.* También STS 3509/2007, de 18 de abril. FJ primero.

G) La necesaria valoración del interés público. Dictamen 44122, de 29 de abril de 1982. El Artículo 21.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil también menciona que: *“Cuando el demandado se allane a todas las pretensiones del actor, el tribunal dictará sentencia condenatoria de acuerdo con lo solicitado por éste, pero si el allanamiento se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero, se dictará auto rechazándolo y seguirá el proceso adelante.”*

H) La decisión sobre la transacción debe adoptarse al máximo nivel administrativo de cada Administración Pública. Dictamen 42868, de 23 de diciembre de 1980.

I) El consentimiento de la contraparte interesada es previo a la aprobación de la transacción por la Administración. Dictamen 45732, de 6 de octubre de 1983. En el ámbito de la Administración Local, no existe base jurídica suficiente para alcanzar una transacción entre una Corporación y un particular sin que conste antes de la aprobación formal la previa aceptación (pura y simple) del interesado. Dictamen 35406, de 27 de abril de 1967.

La legislación española ha sido pródiga en afirmar la excepcionalidad del procedimiento transaccional y en exigir las más acabadas formalidades para su resolución como después se anotará (entre otra, la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (artículo 31) o la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales Andaluzas, como veremos a continuación.

#### **IV.- FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA.-**

Ya hemos dicho que el objeto de este expediente radica en una Propuesta para aprobar el Borrador de ACUERDO TRANSACCIONAL a celebrar entre éste Ayuntamiento y la empresa General de Galerías Comerciales Socimi S.A. para dar por finalizadas las pretensiones de las partes en el recurso contencioso-administrativo 73/2014 seguido en el Juzgado de dicho carácter nº1 de Málaga.

La utilización de la vía transaccional para finalizar una contienda en el ámbito contencioso-administrativo es aceptada y regulada por la normativa de esta naturaleza. Así El art. 77 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) regula la posibilidad de la terminación convencional del procedimiento contencioso – administrativo mediante un acuerdo (transacción o convenio) entre las partes que, homologado por el órgano jurisdiccional, ponga fin a la controversia.

El art. 77.1, LJCA plantea la posibilidad de llevar a cabo un intento de **conciliación judicial** en la línea de procurar la rápida resolución de los procesos (tal y como señala la propia Exposición de motivos. LJCA ), para lo cual el órgano puede proponer la posibilidad de alcanzar un acuerdo, de oficio o a instancia de parte, sobre materias que sean susceptibles de transacción y, especialmente, sobre cuestiones relativas a la determinación de cantidad.

La terminación mediante transacción requiere, en el marco de un proceso contencioso – administrativo del cumplimiento de la serie de **condiciones o requisitos** ya vistos y enumerados en el apartado que antecede y que se omiten para no ser repetitivos (STSJ Navarra de 2 de noviembre de 2004 y STS, Sala de lo Civil de 27 de noviembre de 1987).

En la documentación que integra el expediente se constata la voluntad de los interesados (Ayuntamiento y General de Galerías) de eliminar la controversia judicial existente en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Málaga, estableciendo una situación segura para el futuro, ambas partes se otorgan concesiones recíprocas, el objeto de la transacción es lícito y, finalmente, con ello se pretende salvaguardar los intereses económicos municipales.



El artículo 86 de la Ley 29/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas nos señala que *“las Administraciones Públicas podrán celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos ..... siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado..”*

Analizada la vertiente procesal hemos de referirnos a la normativa sectorial que ampare al Ayuntamiento de Marbella para suscribir el Convenio o Acuerdo Transaccional que se adjunta en el expediente.

En este sentido el art 73 de la Ley de Bienes de las Entidades Locales Andaluzas, en su apartado 1º, establece que *“las Entidades Locales podrán allanarse a las demandas que afecten a sus bienes o derechos, celebrar transacciones sobre sus bienes o derechos y someter a arbitraje los litigios que se susciten sobre éstos mediante acuerdo del Pleno de la Corporación con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación”*, añadiendo el apartado 2º que *caso que tales transacciones superen el cinco por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, requerirán dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía”*

A lo dispuesto por el precepto citado, el art 164 del Reglamento ( D 18/2006, de 24 de enero), de desarrollo de la Ley en su apartado 2, añade a lo expresado, que *“los acuerdos que al efecto se adopten por el Pleno de la Entidad Local, deberán ir precedidos de los informes de la persona titular de la Secretaría y de la persona titular de la Intervención de la Entidad”*, determinando el apartado 3 del citado precepto que *“en los casos de reconocida urgencia y una vez que los informes de la persona titular de la Secretaría o de la persona titular de la Intervención de la Entidad sean favorables, podrá actuarse procesalmente en la forma que corresponda, una vez oída la Junta de Portavoces y siempre que la misma sea mayoritariamente favorable a la propuesta”*, por último el apartado 4 del art 164 dispone que *“el órgano competente para el ejercicio de acciones, podrá acordar igualmente todas las formas de terminación de la controversia planteada”*.

La competencia plenaria deriva por tanto de los preceptos citados y por remisión de lo dispuesto en el artículo 123.1 letra m) y p) de la LBRL.

La validez del acuerdo del Pleno exige mayoría absoluta, o sea, por catorce votos afirmativos.

Otro de los requisitos a considerar es el importe de la transacción para enervar o no la emisión del dictamen por el Consejo Consultivo de Andalucía. En nuestro caso y según informe del Sr. Interventor de fecha 14/1/09 los recursos ordinarios del vigente Presupuesto Municipal ascienden a 269.925.664,89€ y el 5% de dicha cantidad 13.469.283,24€. Dado que la transacción versa en total sobre la cantidad de 11.996.044,90€ es por lo que la misma no supera el cinco por ciento de aquella cantidad.

De la documentación aportada se infiere que se ha procedido a realizar la reserva de crédito en el presupuesto municipal vigente para hacer frente al pago de la deuda que se reconoce mediante la aprobación del acuerdo transaccional.

Finalmente, la salvaguarda de los intereses municipales debe ser apreciada por la Corporación en atención a la litis que se pretende finalizar con el acuerdo de transacción.

## **V.- CONCLUSIÓN**

Por todo lo expuesto, ésta Secretaría General informa que procede adoptar acuerdo por el Pleno de la Corporación para aprobar la Propuesta sobre Acuerdo Transaccional a celebrar entre éste Ayuntamiento y la Empresa General de Galerías Comerciales Socimi S.A. para dar por finalizadas las pretensiones de ambas partes en el Recurso Contencioso-Administrativo Nº 73/2014 seguido en el Juzgado de dicho carácter Nº1 de Málaga, en base a las consideraciones expresadas en la fundamentación jurídica del presente informe y con el procedimiento descrito.

Es éste el parecer del que suscribe, sin perjuicio de otra opinión mejor fundada en derecho.”



Se procede a la votación de la urgencia que se APRUEBA, por unanimidad.

Y la Comisión Plenaria de Hacienda, Bienes y Especial de Cuentas, por mayoría de cinco votos a favor (cuatro del Grupo Municipal Popular y uno del Grupo Municipal OSP) y cuatro abstenciones (dos del Grupo Municipal Socialista, una del Grupo Municipal Costa del Sol Sí Puede y una del Grupo Municipal de Izquierda Unida-LV) DICTAMINA FAVORABLEMENTE la propuesta anteriormente transcrita.

Marbella a, 18 de enero de 2019

EL SECRETARIO GENERAL DEL PLENO,



Edo. Antonio R. Rueda Carmona