



**Sr. Teniente-Alcalde Delegado de
Movilidad del Ayuntamiento de
Sevilla**

Avda. Américo Vespucio, 35 - Isla de la
Cartuja

41092 - Sevilla

Sevilla,
17 de junio de 2011

Sr. Teniente Alcalde:

Hemos recibido los informes del Director General de Movilidad de ese Área de Movilidad, de fechas de registro de salida 1 de Junio de 2011, números 1.546 y 1.548, 7 de Junio, núm. 1.665 y 13 de Junio, núm. 1.690, en relación con los expedientes de quejas tramitados por esta Institución por la solicitud de devolución de las cantidades entregadas en concepto de reserva de plaza de los distintos aparcamientos que estaban previstos que se construyeran en Sevilla. Todas estas quejas las hemos unido, para facilitar su tramitación en la presente queja arriba referenciada, cuyo número cite al contestar.

A la vista del contenido de los citados escritos, deseamos hacerle algunas consideraciones:

1. Los ciudadanos como los que presentaron estas quejas abonaron una cantidad en concepto de "Reserva de Plaza" exigida por el contratista, sin duda, confiados en la legalidad de tal exigencia y en la certeza de su devolución, si el mismo incumplía las obligaciones inherentes al contrato adjudicado.
2. Resulta cuando menos preocupante que esa Dirección General considere que la exigencia de depositar 1000 euros en concepto de reserva de plaza y su posible devolución, al no estar prevista en el Pliego de Condiciones y Contrato aprobados por el Ayuntamiento, queda al margen de cualquier responsabilidad por parte de éste ya que "Se trata de una cuestión correspondiente al tráfico mercantil que vincula a una empresa con sus clientes".

Decimos esto porque lo lógico es que, o bien se hubiera previsto esa posibilidad y su regulación en el Pliego de Condiciones o en el Modelo de Contrato aprobado por ese Ayuntamiento para la adquisición del derecho de uso sobre las plazas de aparcamiento por parte de las personas que resultaran beneficiarias de estas, o, al no estar incluida tal previsión en ninguno de estos dos documentos, el Ayuntamiento debiera haber asumido sus competencias de supervisión e inspección sobre el concesionario, impidiendo el que por su propia cuenta pudiera imponer una obligación de esta naturaleza a los interesados, que reuniendo

requisitos exigibles, solicitaron una plaza de aparcamiento.

Es decir, lo que la Institución cuestiona no es la naturaleza jurídico privada de la obligación impuesta por la empresa adjudicataria, sino la legalidad de tal obligación, habida cuenta de que no estaba prevista en el Pliego de Condiciones, ni en el modelo de contrato, que debe regir la ejecución de la obra, la explotación de la concesión y la venta del derecho de uso de la plaza de aparcamiento.

3. Además, las circunstancias actuales han creado una gran inseguridad jurídica para estos ciudadanos, ya que, a día de hoy, la ejecución de estos aparcamientos es una incógnita; tampoco se les ha devuelto el dinero a quienes ya lo han solicitado y el plazo previsto para el inicio de la ejecución de las obras ha pasado, ya, ampliamente, no teniendo certeza sobre si finalmente se van a llevar a cabo y en qué plazo tales obras.

Con este escenario y la posición que mantiene esa Dirección General, que nosotros no compartimos, la única vía para los afectados es acudir a la jurisdicción correspondiente para reclamar el cumplimiento del contrato o su resolución con la indemnización de daños y perjuicios, de conformidad con el artículo 1124 del Código Civil. Es, por tanto, una carga que tienen, que supone un desembolso económico en abogados, procuradores, a lo que habría que añadir la lentitud propia de la Administración de Justicia. Y todo ello para reclamar 1.000 euros exigidos «motu proprio» por la empresa concesionaria.

4. A nuestro juicio, esta situación podría haberse evitado con una mínima cautela por parte del Ayuntamiento en la redacción del pliego de condiciones o en el modelo de contrato a suscribir entre el concesionario y los terceros, regulando la posibilidad de exigir cantidades a cuenta o en concepto de reserva, exigiendo al concesionario un afianzamiento de tales cantidades, al modo en que se articula, por ejemplo, en la compraventa de viviendas en construcción, si ésta era realmente la voluntad del concedente o, alternativamente, si tal obligación no estaba prevista en aquellos documentos, tal y como nosotros creemos, ejecutando las potestades que corresponden al Ayuntamiento como Administración concedente.
5. Además, creemos que la imposición de una obligación de garantía en beneficio del concesionario que no estaba prevista ni en el Pliego ni en el modelo de Contrato, se permite al concesionario, aunque sea indirectamente, modificar las condiciones en las que la licitación se llevó a cabo, lo que no es posible ni siquiera por la vía de la modificación consensuada, pues, en términos de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informe 50/03, de 12 de Marzo de 2004), *“ello supone un obstáculo a los principios de libre competencia y buena fe que deben presidir la contratación de las Administraciones Públicas, teniendo en cuenta que los licitadores distintos del adjudicatario podían haber modificado sus proposiciones si hubieran sido conocedores de la modificación que ahora se produce”*.



6. Por otro lado, no sabemos en concepto de qué criterio, pese a haber incumplido clamorosamente todos los plazos anunciados para el comienzo de las obras, cualquiera que fueran los motivos de ello, el contratista se puede permitir después de establecer una obligación no prevista en el Pliego y Contrato, no devolver la cantidad entregada por los interesados en concepto de tal reserva y que tal actitud sea ajena e indiferente a la responsabilidad de tutela de ese Ayuntamiento en una concesión administrativa en la que esta entidad figura como concedente.

Pero es que, además, al menos aparentemente, el informe del Director General que mencionamos en este escrito parece que casa mal con un acuerdo del Pleno del propio Ayuntamiento de Sevilla, toda vez que según el apartado segundo del punto 6 del Orden del día del Pleno de 22 de Octubre de 2010, se acordó *“Instar a la sociedad concesionaria de los aparcamientos incluidos en los LOTES 2 y 3 del Plan Director de Aparcamientos que proceda a la inmediata devolución de las cantidades recibidas a cuenta, en concepto de señal, reserva, o cualquier otro, a aquellos ciudadanos que tengan derecho a ello. En caso de obtener respuesta, que por parte del Ayuntamiento de Sevilla se asuma, de forma subsidiaria, el abono de la fianza, previos los informes favorables jurídicos y presupuestarios pertinentes”*.

Desconocemos si efectivamente se instó a la sociedad concesionaria a la devolución de estas cantidades, cuál ha sido su respuesta y, en su caso, las medidas adoptadas por el Ayuntamiento para cumplir y hacer cumplir su propia resolución. En todo caso, suponemos que este Acuerdo se adoptó previa emisión de los informes legales que correspondieran y no es fruto de un mero voluntarismo sin trascendencia jurídica para los intereses de unos ciudadanos que están esperando, desde hace demasiado tiempo, que el Ayuntamiento tutele sus derechos en este asunto.

Interesamos, en cualquier caso, nos envíen copia del requerimiento que se efectuara al concesionario instándole a la devolución de las cantidades recibidas a cuenta, así como, en su caso, de las medidas que se hayan adoptado para garantizar la ejecución del acuerdo adoptado.

De acuerdo con todo ello y al amparo del art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, se formula:

1. **Recordatorio** del deber legal de observar lo establecido en los artículos 99.1 y 3 y art. 232.1. a,f,k de la Ley 30/2007, de 30 Octubre, de Contratos del Sector Público, así como del contenido normativo de los Pliegos de Condiciones aprobados y del modelo de contrato que en ejecución de los mismos en lo que concierne a las relaciones entre los beneficiarios de las plazas de aparcamiento y el concesionario se aprobaron por el Ayuntamiento.

2. **Recordatorio** del deber legal de observar el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento Pleno de 22 de Octubre de 2010, a tenor de lo previsto en el art. 57.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el

art. 208 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento de Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

3. **Recomendación** para que se adopten cuantas medidas sean necesarias para tutelar de manera efectiva el derecho de los ciudadanos que habían depositado una cantidad de dinero en concepto de reserva de plaza, no prevista en las normas que rigen la concesión ni en el contenido del modelo contractual aprobado por el Ayuntamiento, a que se le devuelva esta cantidad. Ello, sin perjuicio de las medidas adicionales que sean procedentes adoptar si efectivamente la empresa Equipark ha vulnerado la normativa que rige la concesión administrativa y los subsiguientes contratos de adjudicación de plazas.

4. **Sugerencia** para que, en lo sucesivo, en los pliegos de contratación y en el modelo de contrato a suscribir entre el concesionario y los terceros interesados en los aparcamientos, aprobados por la Administración, si lo considera necesario u oportuno, se regule la posibilidad que asiste al contratista de exigir la entrega por anticipado de cantidades en concepto de reserva, así como los supuestos en que procede la devolución, y las medidas de garantía de la devolución de tales cantidades, o bien que se prohíba tal posibilidad expresamente.

Quedando a la espera de su respuesta a esta Resolución lo que, de acuerdo con el precepto anteriormente indicado de nuestra Ley reguladora, deberá producirse en el plazo máximo de un mes, atentamente le saluda,

The image shows the official seal of the Defensor del Pueblo Andaluz. The seal is circular and contains the text "EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ" around the perimeter. In the center, there is a small emblem depicting a person sitting under a rainbow. A blue ink signature is written over the seal.

José Chamizo de la Rubia
Defensor del Pueblo Andaluz