

Fiskalizazio Txostena

Informe de Fiscalización

**Bilboko La Peña kiroldegi eta
aparkalekuko obraren esleipena,
exekuzioa, harrera eta likidazioa**

**Adjudicación, ejecución, recepción
y liquidación de la obra del
polideportivo y parking de La Peña
en Bilbao**



Herri-Kontuen
Euskal Epaitegia

Tribunal Vasco
de Cuentas Públicas





AURKIBIDEA/ÍNDICE

I. SARRERA.....	5
II. ONDORIOAK.....	7
I. INTRODUCCIÓN.....	13
II. CONCLUSIONES.....	15
ANEXOS.....	21
A.1 Naturaleza Jurídica de Bilbao Kirolak.....	21
A.2 Proyecto y Dirección de Obra.....	21
A.3 Obras de Construcción del Polideportivo de la Peña (Obras de la Construcción del Polideportivo y concesión de Obras del aparcamiento de vehículos para residentes).....	22
A.3.1 Obras de Construcción del Polideportivo.....	23
A.3.2 Concesión de Obras del Aparcamiento de Vehículo para Residentes.....	25
ALEGACIONES.....	29
ALEGATZIOAK.....	51
VOTOS PARTICULARES.....	71
BOTO PARTIKULARRAK.....	87

Vitoria-Gasteiz, 2009ko irailaren 22a

Vitoria-Gasteiz, 22 de setiembre de 2009





I.SARRERA

Herri Kontuen Euskal Epaitegiak (HKEE) osoko bilkuran onartutako lan egitarauan sartu du Eusko Legebiltzarreko osoko bilkuran eskatutako fiskalizazio hau egitea: «Bilboko La Peña kiroldegi eta aparkalekuko obraren esleipena, exekuzioa, harrera eta likidazioa».

La Peñako kiroldegia eraikitzeke obrak ¹ Bilbao Kirolak Tokiko Erakunde Autonomoa, Bilboko Udalaren Kirol Erakundearen (aurrerantzean, Bilbao Kirolak) aurrekontuan zordunduz daude finantzatuta, eta kiroldegiaren azpian dagoen egoiliarrentzako aparkalekua eraiki eta ustiatzeko emakida ² emakidadunak lortuko dituen sarrerekin finantzatuko da. Obra eta emakida horiek osatzen dute Bilbao Kirolak erakundeak 2004ko martxoaren 24an esleitutako kontratazio espediente bakarra.

Hauek dira gauzatu diren jarduera nagusiak:

- 2002ko maiatzaren 8an, Bilbao Kirolak erakundeko Zuzendaritza Batzordeak (aurrerantzean, zuzendaritza batzordea), lehiaketarako deia egin eta gero, Abusu La Peña aldi baterako enpresa elkarteari esleitu zizkion La Peña kiroldegia eraikitzeke proiektua idazteko eta obra zuzentzeko lanak, 206 mila eurotan eta 29 hilabeteko epean gauza zitezen. Geroago, 2003ko irailaren 11n, kontratua aldatu zen (183 mila euroren zenbatekoan), egoiliarrentzako ibilgailuen aparkalekua sartze aldera. Aparkalekuak 150 leku baino gehiago izango zituela aurreikusi zen, baina ez zen sartu lehiaketarako baldintzen pleguan, ez eta kontratuan ere.
- 2003ko apirilaren 9an, zuzendaritza batzordeak La Peña kiroldegia eraikitzeke obren lizitazioa onartu zuen. Lizitazioan barne hartu zen kiroldegia eraikitzea eta egoiliarrentzako aparkalekuko obren emakida. Prozedura ireki bidez eta enkantean egin zen, eta eman gabe utzi zen, zuzendaritza batzordearen 2003ko uztailaren 23ko erabakiz.
- 2003ko azaroaren 12an, zuzendaritza batzordeak beste lizitazio bat onartu zuen. Hartan, aurreko lizitazioko egikaritze epea (18 hilabete) mantendu zen, baina kiroldegia eraikitzeke aurrekontua 4.098 mila euro izatetik 4.398 mila euro izatera pasatu zen.

1 Herri Administrazioen Kontratuari buruzko Legearen testu bategineko (APKLTB) 20. artikulua: «Obra kontratutzat joko da Administrazioaren eta enpresaburuaren artean egindakoa, eta xedetzat izango duena higiezin izaera izango duten ondasunak eraikitzea, besteak beste: errepideak, trenbideak, portuak, ubideak, presak, eraikinak, gotorlekuak, aireportuak, itsasontzi baseak, kostaldearen defentsa eta itsasoko seinaleztapena, monumentuak, askotariko instalazioak eta ingeniariaritza zibileko beste edozein antzeko ondasun.»

2 APKLTBko 220.1 artikulua: «Obra publikoak emateko kontratutzat joko da, hura betez, Administrazio publikoak edo zuzenbide publikoko erakunde emaileak emakidadun bati ematen dionean, epe baten barruan, 120. artikuluan zerrendatutako obrak eraiki eta ustiatzeko —edo, soilik, ustiatzeko— boterea edo, oro har, ustigarri izanik, beharrezko direnak zerbitzu publiko ekonomikoak emateko edo interes orokorreko jarduera edo zerbitzu ekonomikoak garatzeko. Halaber, emakidadunari emango zaio ordainsari bat jasotzeko eskubidea (obra bera ustiatzea), bai eta prezio bat edo titulu honetan ezarritako bestelako modalitate baten jasotzeko eskubidea ere.»



Aparkalekuaren eraikuntzaren eta ustiapenaren emakidari dagokionez, emakidaren iraupenaren epea mantendu zen (50 urte), eta hauek gehitu ziren:

- Udalak, bere ekimenez edo esleipendunak hala eskatuta, erreskata zezakeen leku kopurua (herena izatetik % 50 izaera pasatu zen); Udalak egoiliarrentzako aparkalekua zerbitzuan jarri eta handik bi urtera erreskatatu ahalko ditu esleipendunak besterenduko ez dituen lekuak.
 - Bilboko Udalak erreskatatutako aparkalekuko leku bakoitzeko ordaindu beharreko gehieneko prezioa (lekuaren prezioaren % 65 izatetik % 90 izatera).
 - Lekuaren batez besteko unitateko prezioa (10.818 euro izatetik 17.750 euro izatera).
 - Eta obrak eraikitzeko aurrekontua (2.471 mila euro izatetik 2.634 mila euro izatera).
- 2004ko martxoaren 24an, Bilbao Kirolak erakundeko Zuzendaritza Kontseiluak (aurreko zuzendaritza batzordea) Albatros y Construcciones Olabarri aldi baterako enpresa elkarteari (aurrerantzean, Ibaieder aldi baterako enpresa elkartea) esleitu zizkion kiroldegia eraikitzeko obrak eta egoiliarrentzako ibilgailuen aparkalekuko obren emakida, 3.730 mila eurotan eta 18 hilabeteko epean egiteko. Hitzarmenean jaso ez arren, aparkalekuko toki bakoitzaren batez besteko prezioa 17.700 euro jarri zen, eta hori bat zetorren esleipendunaren eskaintzarekin.
- Aparkalekua eraikitzeko emakidari dagokionez, 2006ko ekainaren 22an obrako zuzendaritzak ziurtatu zuen egoiliarrentzako ibilgailuen aparkalekuko obrak bukatutzat jo zirela. Obren zenbatekoa 2.634 mila euro izan zen. 2006ko uztailaren 12an, Udaleko Tokiko Gobernu Batzarrak aparkalekuko obrak egiaztatzeako akta onartu zuen. Aktan jasota geratu zen zenbait jarduera egiteke zirela. Azkenik, Udalak adierazi zuen aparkalekua 2006ko abuztuaren 1ean jarriko zela funtzionamenduan.

Txosten hau egin den egunean, egiteke dago, oraindik, obrako zuzendaritzaren eta kiroldegiaren eraikuntzaren azken likidazioa.

Gure lana izan da La Peña kiroldegia eraikitzeko obren eta obra proiektuaren idazketa eta zuzendaritza kontratatzeako espedienteak aztertzea eta egoiliarrentzako aparkalekuko (aipatutako kiroldegiaren azpian dagoena) obren eraikuntza eta ustiapena ematea. Halaber, kasuan kasu aplikagarri den araudia betetzen dela egiaztatu dugu, bai eta bi kontratuak egikaritzetik eratorritako alderdi ekonomikoak ere. Gainera, emakidadunak besterendu ez dituen aparkalekuko lekuen gainean Bilboko Udalak emakidak erreskatatzean egin dituen jarduerak ere aztertu ditugu.



II. ONDORIOAK

Bilboko La Peña kiroldegi eta aparkalekuko obraren esleipena, exekuzioa, harrera eta likidazioa egin direnean, alderdi hauek nabarmendu dira:

Proiektua idaztea eta obrako zuzendaritza

- Txosten horretan ez dira jaso hauek: Administrazio Klausula Berezien Pleguei buruzko txosten juridikoa, kreditu egokia eta nahikoa dagoela erakusten duen txostena eta esku-hartzeagatiko alde aurreko fiskalizazioa. Horrenbestez, ez dira bete Administrazio Publikoetako kontratuak egiteko betekizunak (APKLTBko 11. artikuluan ezarri dira) eta 2/1991 Foru Arauan (1991ko martxoaren 21ekoa, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontuari buruzkoa) jasotako artekaritzaren kontrolari buruzko arauak. Foru Arau hori, gero, indargabetu egin zuen 10/2003 Foru Arauak (2003ko abenduaren 2koa, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontuari buruzkoa). Kontratuaren esleipena ez zen argitaratu eta, horrenbestez, ez zen bete APKLTBko 93.2 artikulua.
- 2003ko irailaren 11n, Bilbao Kirolak erakundeak, lehendakariaren dekretu bidez, kontratuaren aldaketa onartu zuen (183 mila euroren zenbatekoan). Aldaketa hartan, egoiliarrentzako ibilgailuen aparkalekua sartu zen proiektuan, baina ez zen aztertu ez lehiaketako baldintzen pleguan, ez eta kontratistarekin sinatutako aholkularitza eta laguntza teknikoko kontratuan ere. Askotariko jarduerak dokumentatu gabe daude. Horiek horrela, frogatuta geratu da, aldaketa onartu aurretik, eta Bilbao Kirolak erakundeak hala eskatuta, kontratistak dagoeneko sartu zuela egoiliarrentzako ibilgailuen aparkalekua eraikitze proiektuan, eta proiektu hura idazteari zegozkion ordainsariak ere fakturatu zituela. Jardute horrek ez ditu bete APKLTBko 55. artikulua (hitzez kontratatze debekua) eta 54.4 artikulua (kontratua formalizatu aurretik, obra exekutatzen hasteko debekua). Gainera, ez ditu bete kontratuak aldatzeko APKLTBko 101. artikuluan xedatutako baldintzak ere.

Kontratua aldatzeko espediente hartan, hasieran esleitutako zenbatekoa % 89 gehitu zen, «a posteriori». Horrenbestez, nabarmen aldatu zen kontratuaren xedea, eta ez zen erabili APKLTBn xedatutako esleipen prozedurarik. Jarduera horrek lehia askeko eta aukera berdintasuneko printzipioak urratu ditu. Aldaketaren kostua Bilbao Kirolak erakundeak hartu zuen bere gain, eta ez zuen eraginik izan obra publikoa emateko kontratuan zehaztutako lekuko prezioan.



Kiroldegia eraikitzea, eta haren azpiko egoiliarrentzako aparkalekuko obrak egiteko eta ustiatzeko emakida

Esleipen edo lizitazio prozeduraren irekitzea eta espedientea onartu aurretik, espedientea bukatuta izan behar da, eta aplikagarri diren legezko xedapenetan (APKLTBko 11. eta 67. artikulua eta Herri Administrazioen Kontratueta Araudi Orokorreko 138. artikulua) eskatzen diren dokumentu guztiak izan behar dira. Izan ere, espedientea dokumentu jakin batzuk falta direla onartzeak eragina du espedientearen baliozkotasunean. Alde horretatik, fiskalizatutako espedienteetan ez dira jaso hauek:

- Proiektuaren nahitaezko gainbegiratzea; horren helburua da aplikagarri diren legezko edo araubidezko xedapen orokorrak eta araudi teknikoa noraino betetzen diren egiaztatzea, eta kontratua egikaritzeko materialen eta obra unitateen prezioak ea egokiak diren ziurtatzea. Horrenbestez, ez da bete APKLTBko 122. eta 128. artikuluetan eta Herri Administrazioen Kontratueta Araudi Orokorreko 136. eta 138.1 artikuluetan xedatutakoa. Ez da jaso, halaber, obra lizentziarik, edo proiektuak dagokion hirigintza arautegia betetzen duela edo ez duela betetzen dioen lizentzia eskaeraren baliokidea den ekintzarik. Gainbegiratze faltaren ondorioz, obra gehikuntza bat (262 mila eurokoa) proiektuaren egiturako aurrekontuak zituen neurketa hutsak zuzentzeko egin zen.
- Kontratazio organoaren ebazpena, proiektua onartzen duela dioena. Hala egin behar dela dio APKLTBko 122. artikulua.
- Proiektua egin aurreko zuinketa gauzatzea; hori nahitaezkoa da esleipena egiteko prozedura guztietan, izan ere, hauek egiaztatzen ditu: obraren errealitate geometrikoa, obrak behar bezala egikaritzeko behar diren lursailak badirela, eta egindako proiektuan dauden eta kontraturako oinarrizkoak izango diren kasu guztiak. Horrenbestez, ez da bete APKLTBko 122. eta 129. artikuluetan eta Herri Administrazioen Kontratueta Araudi Orokorreko 138.2 artikuluan xedatutakoa.
- Administrazio Klausula Berezien Pleguei buruzko txosten juridikoa. Horrenbestez, ez da bete Herri Administrazioen Kontratueta Araudi Orokorreko 138.3 artikuluan xedatutakoa.
- Esku-hartzeagatik alde aurreko fiskalizazioa. Horrek xede du egiaztatzea ea noraino betetzen dituen administrazio espedienteak aplikagarri zaizkion xedapenak. Horrenbestez, ez da bete APKLTBko 11.2.g) eta 67. artikuluetan eta Herri Administrazioen Kontratueta Araudi Orokorreko 138.5 artikuluan xedatutakoa, eta garai hartan aplikagarri ziren artekaritzaren kontrolari buruzko arauetan ezarritakoa. Arau horiek 2/1991 Foru Arauan (1991ko martxoaren 21ekoa, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontuari buruzkoa) zeuden jasota. Foru Arau hori, gero, indargabetu egin zuen 10/2003 Foru Arauak (2003ko abenduaren 2koa, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontuari buruzkoa).



Bestalde, hauek ere ez dira jaso:

- Esleipenaren argitalpena; legeak kontratazio organoa behartzen du esleipena jakinaraz dadin argitaratzera (APKLTBko 93.2 artikuluan xedatutakoaren arabera) eta berekin dakar esleitzeko administrazio ekintzaren fiskalizazioa gehiago irekitzea, oro har hedatuz eta zuzeneko interesdunek ezagutzearen bidez.
- Kiroldegia ezartzeko baimena; hala eskatzen dute jolas jarduerari eta ikuskizun publikoei buruzko 4/1995 Legeko (1995eko azaroaren 10ekoa) 8. artikulua eta hurrengoek.

Exekuzioari dagokionez, 2006ko otsailaren 13aren eta 2007ko azaroaren 14aren artean, kiroldegia eraikitzeke obretan hamar alditan gehitu zen aurrekontua (676 mila euro, guztira). Orobat, exekuzio epea hiru aldiz luzatu zen (% 50 luzatu zen) eta 2006ko irailaren 1a jarri zuten obra bukatzeko azken eguntzat. Obra bukatzeko epe hura bete zen, eta 2007ko otsailaren 19an obrak jaso ziren. Obra horiek, Bilbao Kirolak erakundeak onartutako azken ziurtagiriaren arabera, 4.405 mila euroren zenbatekoa izan zuten. 2008ko ekitaldian, Bilbao Kirolak erakundeak bi espediente hasi zituen Ibaieder aldi baterako enpresa elkarteari erantzukizunak eskatzeko. Horretarako, behin betiko bermea konfiskatu zuen, kontzeptu hauek zirela eta:

- La Peña kiroldegia eraikitzeke obra kontratua betetzeko atzerapenen ondorioz sortutako gastuak eta obra exekutatzearen ondorioz eragindako kalte-galerak; 21 mila euro, guztira (ikus A.3.1, 3. atala).
- Obrako huts jakin batzuk, konpondu ez zirenak (hezetasuna, arrakalak, lauza puskatuak, pitzadurak forjan, eta abar); 15 mila euro, guztira.

Gainera, aparkalekua eraikitzeke eta obren ustiapeneko emakidari dagokionez, nabarmentzekoak dira hauek:

- Aparkalekuaren gaineko kontuetan Udalak du eskumena —zehazki, Esku-hartze Estrategikoen eta Aparkalekuen Sailak—; Bilbao Kirolak erakundeak, bere estatutuen arabera, ez du eskumenik arlo horretan. Eskumenen banaketa kontuan izanik eta pleguak arretaz irakurrita, ondoriozta daiteke Bilbao Kirolak erakundearen jarduera lizitazioa egitera mugatzen dela, eta Udalaren erantzukizuna da aparkalekua eraikitzeke eta obra publikoa ustiatzeko esleipena kontrolatzea. Beraz, egoiliarrentzako aparkalekuko obren emakidaren lizitazioan, Bilbao Kirolak erakundearen esku-hartzea aparkalekuko obra publikoaren eta geroko ustiapenaren esleipenaren kontratazioa aginduko dion Udalaren berariazko administrazio ekintzaren babes juridikorik gabe egin da. Jarduera hori, hortaz, Araubide Juridikoaren eta Administrazio Prozedura Erkidearen Legean (15. artikulua, «Kudeaketaren ardura ematea», eta 55. artikulua, «administrazio ekintzak modu idatzian») jasotako xedapenak alde batera utzita egin da. Gainera, ez du bete APKLTBko 11.2.a) artikuluan xedatutakoa, kontratazio organoaren —oraingo honetan, Bilbao Kirolak erakundearen— eskumena ez dagoelako behar bezala egiaztatuta.



- Ez dago jasota bideragarritasun azterlana.³ Azterlan hori administrazioko organo emaileak onartu behar du, obra publikoa emakida erregimenean eraiki eta ustia dadila erabaki aurretik. Horrenbestez, ez da bete APKLTBko 227. artikuluan xedatutakoa.

La Peña kiroldegiaren azpian dagoen aparkalekua Hiri Antolamenduko Plan Orokorren aldaketan sartu zen. Aldaketa hori behin betiko onartu zen 1.204/2005 Foru Aginduan (2005eko irailaren 2koa). Beraz, lizitazioa egin zen egunean (2003ko azaroaren 12an), aipatu aparkalekua Planteamendu Orokorrean jasotako hirigintzako aurreikuspenak alde batera utzita egin zen.

- Ez da egin Bilboko Udalaren aldeko Obra Berriaren Adierazpena. Agiri hori nahitaezkoa da erabiltzeko lagapenak emateko, eta obrak finantzatzean egin behar da. Hala dago xedatuta Baldintza Ekonomiko Administrazioen Pleguko 80. artikuluan.
- 2006ko uztailaren 5ean, kontratistak aparkalekuko leku kopurua aldatzeko eskaera egin zuen (153 leku izan ordez 155 izan zitezela). Udaleko azpiegitura eta aparkaleku sailak aldeko irizpena eman zion 2006ko abuztuaren 2an, baina ez dago jasota aldaketa hori onartzen duen erabakirik. Aldaketa horrek Hiri Antolamenduko Plan Orokorrean (2005eko irailaren 2an onartua) ezarritako aurreikuspenak gaituzteko lituzke, izan ere, aparkalekuan 154 leku egin behar zirela xedatu baitzen.

Udaleko Gobernu Batzarrak, 2007ko abenduaren 26an, erabaki zuen, udalaren intereserako, La Peñako egoiliarrentzako aparkalekuko 58 leku erreskatatzea, Baldintza Ekonomiko Administrazioen Pleguko 33. artikuluan xedatutakoarekin bat. Halaber,

³ APKLTBko 227.2 eta 3 artikulua:

2. «Bideragarritasun azterlanak barne hartu behar ditu, gutxienez, egoki izango diren gai hauei buruzko datuak, azterketak, txostenak edo azterlanak:

- a) Obraren helburua eta justifikazioa, eta obraren funtsezko ezaugarrien azalpena.
- b) Obrak bere eragin eremuan ekonomian eta gizartean izango duen eraginari eta erabiltzeko eskariari buruzko aurreikuspenak, eta emakidaren errentagarritasunari buruzkoak.
- c) Lehendik diren datuen eta txostenen balioztatzea, hain zuzen, sektorekako, lurraldeko edo hirigintzako plangintzari buruzkoena.
- d) Ingurumen eraginari buruzko azterketa, indarrean den legediaren arabera nahitaezkoa denean. Gainerako kasuetan, bestelako ingurumen aukeren eta dagozkien beharrezko neurri zuzentzaile eta babesleen azterketa.
- e) Aukeratutako irtenbidearen justifikazioa. Kontuan hartutako aukeren artean, adierazi behar da ea bide azpiegiturak edo azpiegitura linealak izango diren, eta haien bidearen ezaugarriak.
- f) Obra eraikitzean eta ustiatzean izan daitezkeen arrisku operatiboak eta teknologikoak.
- g) Egin beharreko inbertsioaren kostua, obra eraikitzeko proposatu den finantzaketa sistema eta finantzaketaren jatorriaren justifikazioa.»

3. «Administrazio emaileak bideragarritasun azterlana jendaurrean ikusgai jarriko du hilabeteko epean. Epe hori hilabetez luzatu ahalko da azterlanaren konplexutasuna dela eta. Gero, eragina jasango duten Estatuko Administrazio Orokorreko organoetara, Autonomia Erkidegoetako organoetara eta tokiko korporazioetara eramango da haiek txostena egin dezaten, obra ez denean ageri dagokion hirigintza plangintzan. Hilabeteko epean egin behar dute txostena.»



gastua onartzea eta lekuen erreskatatzea ordaintzeko emakidadunari 924 mila euro ordaintzea ere erabaki zuen.

Espedientearen berrazterketan ez da jaso esku-hartzeagatiko akordioaren fiskalizazioa. Horrenbestez, ez da bete 10/2003 Foru Arauko (2003ko abenduaren 2koa, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontuari buruzkoa) 65. artikuluan eta ondorengoetan xedatutakoa.

2007an, Udalak gastuaren aurrekontu fase guztiak erregistratu zituen, betebeharra onartu arte. Orduan, oraindik, juridikoki ez zegoen betebeharra sortuta; izan ere, akordioa egin zen egunean, oraindik ez zegoen igarota bi urteko epea (2006ko abuztuaren 1etik zenbatzen hasita), Udalak, bere ekimenez, alde aurreko erreskatea egin zezan. Bestalde, erreskateari buruz alegatu den motibazioa («erreskatea egiten da udal liburutegien funtsetako artxibo gisa erabiltzeko») aparkalekuaren emakida arautzen duten xedapenen eta Hiri Antolamenduko Plan Orokorraren aurkakoa da, aparkalekuetan baimendutako erabilerei dagokienez.

2008ko abuztuaren 20an, Tokiko Gobernu Batzarrak aparkalekuko beste 19 leku erreskatatzea erabaki zuen. Bestalde, Bilbao Kirolak erakundeak, 2006ko abenduaren 18an, emakida bidez eskuratu zuen aparkalekuko leku bat, 17.700 eurotan.

Ondorio gisa, emakidaren alderdi ekonomikoei dagozkenez, esan behar da, beharrezko bideragarritasun azterlana ez dagoela alde batera utzita, espedientearen ez dela jaso inolako txosten edo justifikazio ekonomikorik, emakida zuzentzen duen Baldintza Ekonomiko Administratiboen Pleguko 33. artikuluko klausula («esleipendunak besterendu ez dituen lekuen gaineko emakidak erreskatatzea» atalari buruzkoa) betetzen duenik. Horri esker, Udalak 77 aparkaleku erabiltzeko eskubidea lortu du. Klausula horrek ez du kontuan hartu emakidaren errentagarritasunaren muga, klausularen azken aplikazioak eragin funtsezkoa duen arren emakidaren oreka ekonomikoan.





I. INTRODUCCIÓN

El Tribunal Vasco de Cuentas Públicas (TVCP) ha incluido en el Programa de Trabajo aprobado por el Pleno del Tribunal la realización de la siguiente fiscalización solicitada por el Pleno del Parlamento Vasco: “Adjudicación, ejecución, recepción y liquidación de la obra del polideportivo y parking de La Peña en Bilbao”.

Las obras de construcción del polideportivo de La Peña¹, financiadas con cargo al presupuesto del Organismo Autónomo Local Bilbao Kirolak – Instituto Municipal de Deportes (en adelante, Bilbao Kirolak) y la concesión² de la construcción y explotación del aparcamiento para residentes, situado bajo el citado equipamiento deportivo, a financiar con los ingresos que obtenga el concesionario, forman parte de un único expediente de contratación que fue adjudicado el 24 de marzo de 2004 por Bilbao Kirolak.

Las principales actuaciones que se han llevado a cabo son:

- El 8 de mayo de 2002, la Junta Rectora de Bilbao Kirolak (en adelante, Junta Rectora), tras la convocatoria del concurso, adjudicó la redacción del proyecto y la dirección de obra de la construcción del polideportivo de La Peña a la UTE Abusu La Peña por un importe de 206 miles de euros y un plazo de ejecución de 29 meses. Posteriormente, el 11 de septiembre de 2003, se modificó el contrato, por un importe de 183 miles de euros, con objeto de incluir un estacionamiento de vehículos para residentes con más de 150 plazas, que no estaba contemplado en el Pliego de condiciones del concurso ni en el contrato.
- El 9 de abril de 2003, la Junta Rectora aprobó la licitación de las obras de construcción del polideportivo de La Peña, que incluía la construcción del polideportivo y la concesión de obras del aparcamiento para residentes, por procedimiento abierto y mediante subasta, que fue declarada desierta por acuerdo la Junta Rectora de 23 de julio de 2003.

¹ Art. 120 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP): “Se entiende por contrato de obras el celebrado entre la Administración y un empresario cuyo objeto sea la construcción de bienes que tengan naturaleza inmueble tales como carreteras, ferrocarriles, puertos, canales, presas, edificios, fortificaciones, aeropuertos, bases navales, defensa del litoral y señalización marítima, monumentos, instalaciones varias, así como cualquier otra análoga de ingeniería civil.”

² Art. 220.1 TRLCAP :“ Se entiende por contrato de concesión de obras públicas aquel en cuya virtud la Administración pública o entidad de derecho público concedente otorga a un concesionario, durante un plazo, la construcción y explotación, o solamente la explotación, de obras relacionadas en el artículo 120 o, en general, de aquellas que siendo susceptibles de explotación, sean necesarias para la prestación de servicios públicos de naturaleza económica o para el desarrollo de actividades o servicios económicos de interés general, reconociendo al concesionario el derecho a percibir una retribución consistente en la explotación de la propia obra, en dicho derecho acompañado del de percibir un precio o en cualquier otra modalidad establecida en este título.”



- El 12 de noviembre de 2003, la Junta Rectora aprobó una nueva licitación que, manteniendo el plazo de ejecución de la licitación anterior en 18 meses, incrementaba el presupuesto para la construcción del polideportivo de 4.098 a 4.398 miles de euros. Respecto a la concesión de la construcción y explotación del aparcamiento, se mantenía el plazo de duración de la concesión en 50 años y se incrementaban:
 - el número de plazas que, por iniciativa propia o a instancias del adjudicatario, el Ayuntamiento podría rescatar, de un tercio a un 50%, transcurridos dos años desde la puesta en servicio del aparcamiento de residentes, sobre aquellas plazas no transmitidas por el adjudicatario.
 - el precio máximo a abonar por el Ayuntamiento de Bilbao por plaza de aparcamiento rescatada, del 65% al 90% del precio de la parcela.
 - el precio medio unitario de la parcela, de 10.818 a 17.750 euros.
 - y el presupuesto de construcción de las obras de 2.471 a 2.634 miles de euros.
- El 24 de marzo de 2004, el Consejo de Dirección de Bilbao Kirolak (anterior Junta Rectora) adjudicó las obras de construcción del polideportivo y la concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes a la UTE Albatros y Construcciones Olabarri (en adelante, UTE Ibaieder), por importe de 3.730 miles de euros y un plazo de ejecución de 18 meses. Aún cuando el acuerdo no lo reflejaba, el precio medio unitario de las parcelas de garaje se fijó en 17.700 euros, coincidiendo con la oferta del adjudicatario.
- En relación con la concesión de la construcción del aparcamiento, el 22 de junio de 2006 la dirección de obra certificó que las obras de la guardería de vehículos para residentes se daban por finalizadas, ascendiendo su importe a 2.634 miles de euros. El 12 de julio de 2006, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento aprobó el acta de comprobación de obra del aparcamiento, en la que se dejaba constancia de la existencia de actuaciones pendientes. Finalmente, el Ayuntamiento asumió el 1 de agosto de 2006 como la fecha de puesta en funcionamiento del aparcamiento.

A fecha de este Informe está pendiente de realizar la liquidación final de la dirección de obra y de la construcción del polideportivo.

Nuestro trabajo ha consistido en la revisión de los expedientes de contratación de la redacción del proyecto y dirección de obra y de las obras de construcción del polideportivo de La Peña y la concesión de la construcción y explotación de las obras del aparcamiento para residentes, situado bajo el citado equipamiento deportivo, verificando el cumplimiento de la normativa aplicable en cada caso y los aspectos económicos derivados de la ejecución de ambos contratos. Además, se han revisado las actuaciones llevadas a cabo por el Ayuntamiento de Bilbao en el rescate de las concesiones sobre aquellas plazas del parking no transmitidas por el concesionario.



II. CONCLUSIONES

En la adjudicación, ejecución, recepción y liquidación de la obra del polideportivo y parking de La Peña en Bilbao se ha puesto de manifiesto lo siguiente:

Redacción del proyecto y dirección de obra

- En este expediente no constan: informe jurídico sobre los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, informe sobre existencia de crédito adecuado y suficiente ni la fiscalización previa por la Intervención, incumpliendo con ello los requisitos para la celebración de los contratos de las Administraciones Públicas establecidos en el artículo 11 del TRLCAP y las normas sobre control interventor contenidas en la Norma Foral 2/1991, de 21 de marzo, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, derogada posteriormente por la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia. Tampoco se realizó la publicación de la adjudicación del contrato, incumpliendo el artículo 93.2 del TRLCAP.
- El 11 de septiembre de 2003, Bilbao Kirolak, mediante Decreto del Presidente, aprobó la modificación del contrato por un importe de 183 miles de euros, para incluir en el proyecto un estacionamiento de vehículos para residentes, que no estaba contemplado en el Pliego de condiciones del concurso ni en el contrato de consultoría y asistencia técnica suscrito con el contratista. Tras diversas actuaciones que se hallan sin documentar, ha quedado acreditado que antes de la aprobación de la modificación y por encargo de Bilbao Kirolak, el contratista ya había incluido el estacionamiento de vehículos para residentes en el proyecto constructivo e incluso había facturado los correspondientes honorarios por la redacción del mismo. Esta práctica, además de incumplir lo dispuesto en los artículos 55 (prohibición de la contratación verbal) y 54.4 del TRLCAP (prohibición de inicio de ejecución antes de la formalización del contrato), supone el incumplimiento de las prescripciones que se establecen en el artículo 101 del TRLCAP para la modificación de los contratos.

Este expediente de modificación contractual “a posteriori” incrementó en un 89% el importe inicialmente adjudicado y alteró, por tanto, sustancialmente el objeto del contrato sin utilizar los procedimientos de adjudicación previstos en el TRLCAP. Esta actuación ha supuesto una vulneración de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades. El coste de esta modificación fue asumido por Bilbao Kirolak y no se repercutió en el precio por parcela fijado en el contrato de concesión de obra pública.



Construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación de las obras del aparcamiento para residentes bajo el citado equipamiento deportivo

Antes de la aprobación del expediente y de la apertura del procedimiento de adjudicación o de licitación, el expediente debe estar completo y contener toda la documentación exigida en las disposiciones legales que le fueran aplicables (artículos 11 y 67 del TRLCAP y 138 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, RGLCAP), puesto que la aprobación del mismo con la ausencia de determinados documentos afecta a su validez. En este sentido, en el expediente fiscalizado no constan:

- La obligatoria supervisión del proyecto, cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de las disposiciones generales de carácter legal o reglamentario y la normativa técnica que resulten de aplicación, así como la adecuación de los precios de los materiales y de las unidades de obra para la ejecución del contrato, incumpliendo con ello lo dispuesto en los artículos 122 y 128 del TRLCAP y en los artículos 136 y 138.1 del RGLCAP. Tampoco consta la licencia de obras o acto equivalente a la solicitud de licencia sobre la conformidad o disconformidad del proyecto con la normativa urbanística correspondiente. Como consecuencia de la falta de supervisión, uno de los incrementos de obra, por importe de 262 miles de euros, se realizó para corregir las deficiencias de medición que contenía el presupuesto de estructura del proyecto.
- La resolución del órgano de contratación aprobando el proyecto, tal y como establece el artículo 122 del TRLCAP .
- La realización del replanteo previo del proyecto, requisito indispensable para la adjudicación en todos los procedimientos, en el que se comprueba la realidad geométrica de la obra, la disponibilidad de los terrenos precisos para su normal ejecución y cuantos supuestos figuren en el proyecto elaborado y sean básicos para el contrato, incumpléndose con ello lo dispuesto en los artículos 122 y 129 del TRLCAP y en el artículo 138.2 del RGLCAP.
- El informe jurídico sobre los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 138.3 del RGLCAP.
- La fiscalización previa por la Intervención, cuya finalidad es comprobar la adecuación del expediente administrativo a las disposiciones que le resulten aplicables, incumpléndose lo dispuesto en los artículos 11.2.g) y 67 del TRLCAP, 138.5 del RGLCAP y en los preceptos sobre control interventor que eran aplicables en esas fechas y se hallaban contenidos en la Norma Foral 2/1991, de 21 de marzo, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, derogada posteriormente por la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia.



Por otro lado, tampoco constan:

- La publicación de la adjudicación, acto informativo que la ley impone al órgano de contratación en el artículo 93.2 del TRLCAP y que implica una apertura más de la fiscalización del acto administrativo de adjudicación por la vía de su difusión general y el conocimiento particular de los interesados directos.
- La licencia de establecimiento para el polideportivo que exige el artículo 8 y siguientes de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas.

En relación con la ejecución, entre el 13 de febrero de 2006 y el 14 de noviembre de 2007, las obras de construcción del polideportivo experimentaron diez aumentos de presupuesto por un importe total de 676 miles de euros y se llevaron a cabo tres ampliaciones del plazo de ejecución que lo incrementaron en un 50% y fijaron el 1 de septiembre de 2006 como fecha de finalización de la obra. Esta fecha de finalización fue incumplida y el 19 de febrero de 2007 se recepcionaron las obras que, según la certificación final aprobada por Bilbao Kirolak, ascendieron a 4.405 miles de euros. En el ejercicio 2008, Bilbao Kirolak ha iniciado dos expedientes de exigencia de responsabilidades a la UTE Ibaieder, mediante la incautación de la garantía definitiva, por:

- los gastos ocasionados como consecuencia de la demora en el cumplimiento del contrato de obra de construcción del polideportivo de La Peña y por los daños y perjuicios ocasionados con motivo de la ejecución del mismo, por importe de 21 miles de euros (ver A.3.1 apartado 3).
- determinadas deficiencias en la obra que no habían sido reparadas (humedades, grietas, baldosas rotas, fisuras en forjado, etc.), valoradas en 15 miles de euros.

Además, respecto a la concesión de la construcción y explotación de las obras del aparcamiento es necesario destacar que:

- La competencia en materia de aparcamientos corresponde al Ayuntamiento, en concreto, al área funcional de Intervenciones Estratégicas y Aparcamientos, sin que Bilbao Kirolak, según sus estatutos, tenga competencia alguna en esta materia. De la distribución de competencias y de la lectura atenta de los Pliegos, puede concluirse que la actuación de Bilbao Kirolak se limita a realizar la licitación, siendo responsabilidad del Ayuntamiento el control de la concesión de la construcción y explotación de la obra pública del aparcamiento. La intervención de Bilbao Kirolak, en la licitación de la concesión de las obras del aparcamiento para residentes, se ha realizado, por tanto, sin el respaldo jurídico de un acto administrativo expreso del Ayuntamiento que le encomiende la contratación de la concesión de la construcción de obra pública del aparcamiento y su posterior explotación. Esta actuación se ha realizado, por tanto, al margen de las disposiciones contenidas en la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (artículos 15 “encomienda de gestión” y 55 “forma escrita de los actos administrativos”) e incumple lo dispuesto en el artículo 11.2.a) del TRLCAP, en la medida en que no está



debidamente acreditada la competencia del órgano de contratación, en este caso Bilbao Kirolak.

- No consta el estudio de viabilidad³ que, con carácter previo a la decisión de construir y explotar en régimen de concesión una obra pública, debe aprobar el órgano de la administración concedente, incumpliendo con ello las previsiones del artículo 227 del TRLCAP.

El aparcamiento situado bajo el equipamiento deportivo de La Peña se incluyó en la modificación del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU), aprobada definitivamente por Orden Foral nº 1.204/2005, de 2 de septiembre. Por tanto, a la fecha de la licitación, 12 de noviembre de 2003, la construcción del citado aparcamiento se realizó al margen de las previsiones urbanísticas contenidas en el Planeamiento General.

- No se ha realizado la Declaración de Obra Nueva a favor del Ayuntamiento de Bilbao, requisito indispensable para transmitir las cesiones de uso y que debe realizarse a la finalización de las obras, tal y como establece el artículo 80 del Pliego de Prescripciones Económico Administrativas.
- El 5 de julio de 2006, el contratista solicitó la modificación del número de parcelas de aparcamiento, de 153 a 155, que fue informada favorablemente por el área de infraestructuras y aparcamientos del Ayuntamiento con fecha 2 de agosto de 2006, sin que conste acuerdo alguno aprobando la citada modificación. Esta modificación superaría las previsiones establecidas en el PGOU, aprobado el 2 de septiembre de 2005, que fijaba en 154 el número de parcelas a incluir en el aparcamiento.

³ Art. 227.2 y 3 del TRLCAP:

2. “El estudio de viabilidad deberá contener, al menos, los datos, análisis, informes o estudios que procedan sobre los puntos siguientes:

- a) Finalidad y justificación de la obra, así como definición de sus características esenciales.
- b) Previsiones sobre la demanda de uso e incidencia económica y social de la obra en su área de influencia y sobre la rentabilidad de la concesión.
- c) Valoración de los datos e informes existentes que hagan referencia al planeamiento sectorial, territorial o urbanístico.
- d) Estudio de impacto ambiental cuando éste sea preceptivo de acuerdo con la legislación vigente. En los restantes casos, un análisis ambiental de las alternativas y las correspondientes medidas correctoras y protectoras necesarias.
- e) Justificación de la solución elegida, indicando, entre las alternativas consideradas si se tratara de infraestructuras viarias o lineales, las características de su trazado.
- f) Riesgos operativos y tecnológicos en la construcción y explotación de la obra.
- g) Coste de la inversión a realizar, así como el sistema de financiación propuesto para la construcción de la obra con la justificación, asimismo, de la procedencia de ésta.”

3. “La Administración concedente someterá el estudio de viabilidad a información pública por el plazo de un mes, prorrogable por idéntico plazo en razón de la complejidad del mismo y dará traslado del mismo para informe a los órganos de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y corporaciones locales afectados cuando la obra no figure en el correspondiente planeamiento urbanístico que deberán emitirlo en el plazo de un mes.”



La Junta de Gobierno del Ayuntamiento, el 26 de diciembre de 2007, acordó ejercer por interés municipal, el rescate de 58 plazas del parking de residentes de la Peña, de conformidad con lo previsto en el artículo 33 del Pliego de Prescripciones Económico Administrativas que rige la concesión y aprobar el gasto y disponer el pago de 924 miles de euros al concesionario para abono del rescate de las plazas.

En la revisión del expediente no consta la fiscalización del acuerdo por la Intervención incumpliendo, con ello, lo dispuesto los artículos 65 y siguientes de la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia.

El Ayuntamiento registró en 2007 las distintas fases presupuestarias del gasto hasta reconocer la obligación, cuando jurídicamente no se había producido el nacimiento de la obligación ya que a fecha del acuerdo aún no había transcurrido el plazo de dos años contados desde el 1 de agosto de 2006, para que el Ayuntamiento, motu proprio, pudiera ejercer el rescate anticipado. Por otro lado, la motivación alegada de que “el rescate se efectúa para utilizarlo como archivo de fondos de las bibliotecas municipales” resulta contraria a las disposiciones que regulan la concesión del aparcamiento y al propio PGOU, respecto a los usos permitidos en los aparcamientos.

El 20 de agosto de 2008, la Junta de Gobierno Local acordó rescatar otras 19 plazas de estacionamiento. Por su parte, Bilbao Kirolak había adquirido mediante concesión, el 18 de diciembre de 2006, una plaza de estacionamiento por un precio de 17.700 euros.

Como conclusión referida a los aspectos económicos de la concesión, hay que señalar que aparte de la inexistencia del necesario estudio de viabilidad, en el expediente no consta informe o justificación económica alguna que soporte la cláusula del artículo 33 del Pliego de Prescripciones Económico Administrativas que rige la concesión, referida al denominado “rescate de las concesiones sobre aquellas plazas no transmitidas por el adjudicatario”, por el que el Ayuntamiento ha adquirido el derecho de uso de 77 plazas de estacionamiento. Esta cláusula no tiene en cuenta el umbral de rentabilidad de la concesión, cuando su aplicación final afecta de manera sustancial al equilibrio económico de la misma.





ANEXOS

A.1 NATURALEZA JURÍDICA DE BILBAO KIROLAK

El Organismo Autónomo Local Bilbao Kirolak – Instituto Municipal de Deportes es una entidad de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios, para la gestión descentralizada de los siguientes fines:

- La promoción deportiva y el desarrollo de la cultura física de la población de la Villa de Bilbao, así como las prácticas deportivas, sin perjuicio de que sus instalaciones sean utilizadas para otras actividades de tipo cultural o artístico siempre que éstas no interfieran o perjudiquen a las deportivas.
- La creación de nuevas instalaciones deportivas.
- La administración y regulación del uso de la propiedad municipal afectada a Deportes.
- La gestión del posible uso de otras instalaciones públicas o privadas para el cumplimiento de los fines del Instituto.

El 28 de febrero de 2008, siguiendo el modelo organizativo que tiene establecido en el área de empleo, juventud y deporte para los servicios de empleo y formación prestados a través de Lan Ekintza-Bilbao, el Pleno del Ayuntamiento aprobó la creación y los estatutos de la sociedad mercantil anónima “Bilbao Kirolak-Instituto Municipal de Deportes, S.A.” de capital íntegramente municipal. La nueva sociedad mercantil municipal hace suyos, a través del objeto social, los fines propios del organismo autónomo y asume sus derechos y obligaciones. Al Organismo Autónomo, que mantiene su personalidad jurídica propia, se le asignan como fines propios los siguientes:

- El desarrollo de los planes en materia de deporte que le encomiende el Ayuntamiento de Bilbao o que entienda convenientes.
- La gestión de las ayudas públicas concedidas para la promoción del deporte.

A.2 PROYECTO Y DIRECCIÓN DE OBRA

El 14 de febrero de 2002, la Junta Rectora aprobó el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la adjudicación mediante concurso de la redacción del proyecto y dirección de obra de construcción del polideportivo de La Peña, con presupuesto de licitación de 282 miles de euros. A la licitación se presentaron 7 empresas. El 8 de mayo de 2002, la Junta Rectora adjudicó el contrato a la UTE Abusu La Peña por un importe de 206 miles de euros y un plazo de ejecución de 29 meses. El 4 de junio de 2002 se formalizó el contrato.

Tras diversas actuaciones que se hallan sin documentar, se incluyó en el proyecto constructivo, aumentando la dimensión del edificio, un estacionamiento de vehículos para residentes con más de 150 plazas, que no estaba contemplado en el Pliego de condiciones del concurso ni en el contrato suscrito entre Bilbao Kirolak y la UTE adjudicataria. Para regularizar esta situación, el 11 de septiembre de 2003, Bilbao Kirolak, mediante Decreto del Presidente, aprobó la modificación del contrato por un importe de 183 miles de euros, lo que



suponía incrementar en un 89% el importe inicialmente adjudicado. Esta modificación, formalizada el 4 de noviembre de 2003, resultaba extemporánea e incumplía el procedimiento establecido en la LCAP para la modificación de los contratos, en la medida en que el contratista, antes de su aprobación y por encargo de Bilbao Kirolak, ya había realizado la modificación del proyecto e incluso había facturado los correspondientes honorarios por la redacción del mismo.

A fecha de este Informe, según la documentación facilitada se ha facturado la totalidad del presupuesto adjudicado (389 miles de euros) con un pendiente de pago de 49 miles de euros contrato y no se ha producido la liquidación final del contrato.

A.3 OBRAS DE CONSTRUCCIÓN DEL POLIDEPORTIVO DE LA PEÑA (OBRAS DE LA CONSTRUCCIÓN DEL POLIDEPORTIVO Y CONCESIÓN DE OBRAS DEL APARCAMIENTO DE VEHÍCULOS PARA RESIDENTES)

Primera licitación declarada desierta

El 9 de abril de 2003, la Junta Rectora aprobó el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Prescripciones Técnicas para la licitación de las obras de construcción del polideportivo de La Peña, que incluía la construcción del polideportivo y la concesión de obras del aparcamiento para residentes, por procedimiento abierto y forma de adjudicación subasta, conforme a las disposiciones del TRLCAP. El presupuesto de licitación era de 4.098 miles de euros para la construcción del polideportivo y de 2.471 miles de euros para el aparcamiento, estando previsto un plazo de ejecución de las obras de 18 meses.

De las dos empresas que se presentaron a la subasta, una carecía de proposición para la construcción del parking y la otra superaba el precio de licitación.

El 23 de julio de 2003, la Junta Rectora, a la vista de las actas de calificación de documentos y apertura de plicas de la Mesa de Contratación de fecha 23 de junio de 2003, declaró desierta la licitación al no existir ninguna oferta admitida.

Nueva licitación

El 12 de noviembre de 2003, la Junta Rectora aprobó los Pliegos para la nueva licitación de las obras de construcción del polideportivo de La Peña (Obras de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes) por procedimiento abierto y forma de adjudicación subasta, conforme a las disposiciones del TRLCAP. El presupuesto de licitación ascendió a 4.398 miles de euros para la construcción de polideportivo y de 2.634 miles de euros para el aparcamiento, financiándose éste último mediante concesión, para lo que se fijó un precio medio unitario de 17.750 euros por parcela. El plazo de ejecución establecido fue de 18 meses.

Es necesario señalar que el Proyecto de construcción del polideportivo y del aparcamiento de La Peña no se sometió a la correspondiente supervisión ni fue objeto de replanteo previo por parte Bilbao Kirolak, incumpléndose por tanto el artículo 122 de TRLCAP.



El 24 de marzo de 2004, el Consejo de Dirección de Bilbao Kirolak (anterior Junta Rectora) acordó adjudicar las obras de construcción del polideportivo de La Peña (Obras de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes) a la UTE Ibaieder, por importe de 3.730 miles de euros. Aún cuando el acuerdo no lo refleja, el precio medio unitario de las parcelas de garaje, coincidiendo con la oferta del adjudicatario, asciende a 17.700 euros. El contrato administrativo se formalizó el 13 de mayo de 2004 y el acta de replanteo de la obra se llevó a cabo el 1 de junio de 2004.

A.3.1 OBRAS DE CONSTRUCCIÓN DEL POLIDEPORTIVO

1.- Modificaciones del contrato

- **Ampliaciones de plazo**

Las obras de construcción debían ejecutarse en el plazo de 18 meses, contados a partir del acta de replanteo que se formalizó con fecha 1 de junio de 2004. Desde esa fecha, el contrato ha sufrido las siguientes ampliaciones de plazo:

- El 30 de mayo de 2005, Bilbao Kirolak aprobó una ampliación del plazo de la obra de 4 meses, que suponía el traslado de la fecha de finalización de la obra al 1 de abril de 2006, para la realización de trabajos adicionales de estabilización del terreno.
- El 20 de febrero de 2006, Bilbao Kirolak aprobó una segunda ampliación del plazo de la obra de 3 meses, debido a los problemas técnicos acaecidos en la colocación de la cubierta del edificio, al producirse un fallo en la fabricación de dos vigas de madera laminada que motivaron su sustitución. Esta ampliación de plazo trasladó la fecha de finalización de la obra al 1 de julio de 2006.
- El 28 de junio de 2006, se aprobó una tercera ampliación del plazo de la obra de 2 meses, debido a las modificaciones y ampliaciones del alcance de la obra, solicitadas para su adecuación a futuros usos y a nuevas normativas que afectan a la edificación. Esta ampliación de plazo trasladó la fecha de finalización de la obra al 1 de septiembre de 2006.
- El 16 de agosto de 2006, la adjudicataria, ante la imposibilidad de realizar la terminación de la obra en el plazo previsto y para atender las últimas instrucciones de la obra, solicitó la ampliación del plazo en 45 días. El 31 de agosto de 2006, Bilbao Kirolak denegó la concesión de la cuarta prórroga en el plazo de la obra y señaló el 1 de septiembre de 2006 como fecha de finalización improrrogable.

- **Ampliaciones de obra**

Entre el 13 de febrero de 2006 y el 14 de noviembre de 2007 se han aprobado diez modificaciones del contrato, que han supuesto el incremento del mismo en un importe total de 676 miles de euros. Uno de los incrementos de obra, por importe de 262 miles de euros, se realizó para corregir las deficiencias de medición que contenía el presupuesto de estructura del proyecto. Las distintas modificaciones y sus fechas de formalización fueron:



Miles de euros

	FECHA DE		IMPORTE
	APROBACIÓN	FORMALIZACIÓN	
Importe de adjudicación.....			3.730
1ª Modificación	1.12.2005	13.02.2006	11
2ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	28
3ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	262
4ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	12
5ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	77
6ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	22
7ª Modificación.....	31.10.2006	4.12.2006	65
8ª Modificación.....	20.03.2007	29.03.2007	33
9ª Modificación.....	28.06.2007	9.07.2007	36
10ª Modificación.....	8.10.2007	14.11.2007	130

2.- Ejecución y recepción de las obras del polideportivo

Según la medición realizada en la certificación final de obra en septiembre de 2007, las obras de construcción del polideportivo han ascendido a 4.405 miles de euros. No obstante, existe una reclamación del adjudicatario por importe de 112 miles de euros, por gastos originados en la consolidación de la casa parroquial situada en la calle Lekanda, que fue desestimada por acuerdo del Consejo de Dirección de Bilbao Kirolak de 17 de enero de 2008.

El 19 de febrero de 2007 se llevó a cabo la recepción de las obras de construcción del polideportivo de Abusu La Peña y la guardería de vehículos para residentes, formalizándose la correspondiente Acta de Recepción de Obra en la que consta que “los trabajos se consideran en buen estado de acuerdo con las prescripciones previstas y las instrucciones dadas por la Dirección de Obras”, empezando a contar el período de garantía expresado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

A fecha de este Informe no se ha llevado a cabo la liquidación final del contrato.

3.- Expedientes de exigencia de responsabilidades al adjudicatario de la obra

1. El 15 de enero de 2008, el Presidente de Bilbao Kirolak acordó iniciar el procedimiento para la exigencia de responsabilidades a la UTE Ibaieder mediante la incautación de la garantía definitiva por los gastos ocasionados como consecuencia de la demora en el cumplimiento del contrato de obra de construcción del polideportivo de La Peña y por los daños y perjuicios ocasionados con motivo de la ejecución del mismo.

Según consta en el expediente, el retraso de la obra fue del 1 de septiembre al 23 de diciembre de 2006, lo que provocó que en el último cuatrimestre de 2006 no se pudieran inscribir los vecinos del distrito en los servicios que presta el polideportivo y por tanto, la pérdida de la recaudación correspondiente. Además, las deficiencias provocadas en la piscina por la deficiente ejecución del contrato, supusieron el cierre de la misma del 26 de diciembre de 2006 al 15 de enero de 2007 y del 17 de enero de 2007 hasta el 26 de



febrero de 2007 y como consecuencia la devolución a los abonados del primer trimestre del 2007 y de los importes de reservas y cursos para dicho periodo. Los daños y perjuicios se evaluaron en 21 miles de euros y el Presidente resolvió, el 4 de noviembre de 2008, que se harían efectivos mediante la incautación parcial de la fianza constituida para garantizar el cumplimiento del contrato.

2. El 8 de septiembre de 2008, el área de infraestructura de Bilbao Kirolak emitió un informe que señalaba determinadas deficiencias en la obra que no habían sido reparadas (humedades, grietas, baldosas rotas, fisuras en forjado, etc.) valoradas en 15 miles de euros. A la vista de dicho informe, el 18 de septiembre de 2008, el Presidente de Bilbao Kirolak acordó iniciar un procedimiento de incautación de la garantía definitiva constituida por la UTE Ibaieder por el importe en el que se valoró la ejecución de las obras necesarias para poder subsanar la deficiencias advertidas en el informe del área de infraestructura.

A.3.2 CONCESIÓN DE OBRAS DEL APARCAMIENTO DE VEHÍCULOS PARA RESIDENTES

Tras declararse desierta la primera licitación, el 12 de noviembre de 2003 la Junta Rectora acordó la aprobación de los nuevos Pliegos de condiciones y su elevación al Pleno municipal para su aprobación definitiva, con la finalidad de que el Ayuntamiento asumiera las obligaciones que se derivaran de la aplicación del nuevo Pliego para la construcción del Polideportivo de La Peña.

El Pliego contemplaba como forma de adjudicación la subasta y fijaba como presupuesto base de licitación 2.634 miles de euros para el aparcamiento, que se financiaría mediante su concesión, fijándose un precio medio unitario de 17.750 euros por parcela. El plazo de ejecución establecido era 18 meses.

El 27 de noviembre de 2003 el Pleno de Ayuntamiento aprobó el Pliego de Prescripciones Económico Administrativas de la concesión del aparcamiento incluido en el expediente de contratación de obras de construcción del polideportivo de la Peña, que establecía que transcurridos dos años desde la puesta en servicio del aparcamiento de residentes y a instancias del adjudicatario o del Ayuntamiento de Bilbao, este haría efectivo el rescate de las concesiones sobre aquellas plazas no transmitidas por el adjudicatario. A tal efecto se preveía como posible el rescate por el Ayuntamiento del 50% (un tercio en la licitación inicial) de las plazas a un precio máximo por parcela del 90% (65% en la licitación inicial) del precio medio unitario por parcela (17.750 euros frente a 10.818 euros en la licitación inicial). En la medida que esta previsión obligaba al Ayuntamiento, se acordó el traslado del expediente al área correspondiente de la Corporación “a fin de que proceda a la tramitación que al efecto proceda”.

El 22 de junio de 2006, la dirección de obra realizó el certificado final por el que las obras de la guardería de vehículos para residentes se dieron por finalizadas, ascendiendo la ejecución final de las mismas a 2.634 miles de euros.



El 12 de julio de 2006, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento aprobó el acta de comprobación de obra del aparcamiento, de fecha 6 de julio de 2006, en la que se deja constancia de la existencia de actuaciones pendientes. La aprobación del acta de comprobación de las obras por el órgano de la Administración concedente lleva implícita la autorización para la apertura de las mismas al uso público así como la fase de explotación (artículo 241.4 del TRLCAP).

El 1 de agosto de 2006, el contratista, a petición del Ayuntamiento, le comunicó que con esa fecha se ponía en funcionamiento el aparcamiento.

Explotación de las obras del aparcamiento

El Pliego de Prescripciones Económico Administrativas que habían de regir la concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes establecía que el aparcamiento subterráneo a construir debía contar con al menos 140 plazas de estacionamiento. El Proyecto de construcción señalaba un total de 153 plazas. La modificación del PGOU, de 2 de septiembre de 2005, fijaba en 154 las parcelas a incluir en el aparcamiento situado bajo el equipamiento deportivo de La Peña. El 5 de julio de 2006, el contratista solicitó la modificación del número de parcelas de 153 a 155, que fue informada favorablemente por el área de infraestructuras y aparcamientos con fecha 2 de agosto de 2006, sin que conste acuerdo alguno aprobando la modificación.

El Pliego establecía que las plazas de aparcamiento serían destinadas a turismos y utilizadas en régimen de cesión de uso, con preferencia absoluta, por los residentes de la zona. Existirían también unas zonas debidamente habilitadas para el aparcamiento de bicicletas de los residentes, en la primera planta, sin coste alguno para los mismos. El concesionario vendría obligado, mientras existieran plazas libres a asignarlas a los residentes que lo solicitaran, previo pago de las cantidades ofertadas en el concurso. El número de plazas adjudicadas a residentes han ascendido a 35, entre las que se incluye la plaza de estacionamiento que Bilbao Kiroiak ha adquirido mediante concesión por un precio de 17.700 euros, sin que se haya dado cumplimiento al artículo 80 del Pliego que establecía que el adjudicatario a la finalización de las obras y antes de transmitir las cesiones de uso realizaría la Declaración de Obra Nueva a favor del Ayuntamiento.

Rescate por el Ayuntamiento de Bilbao de las plazas no transmitidas por el adjudicatario

Los Pliegos de Prescripciones Económico Administrativas establecían que:

- La duración de la concesión se otorgaba por el plazo de 50 años a partir de la fecha de la recepción provisional de las obras.
- Transcurridos dos años desde la puesta en servicio del aparcamiento de residentes (1 de agosto de 2006), y a instancias del adjudicatario o del Ayuntamiento de Bilbao, éste haría efectivo el rescate de las concesiones sobre aquellas plazas no transmitidas por el adjudicatario. A tal efecto se preveía que el número de plazas que podría rescatar el Ayuntamiento sería del 50% de las del aparcamiento y que el precio máximo por plaza



sería del 90% del precio de salida, es decir el llamado precio medio unitario del que el licitador no podría consignar una cantidad superior a 17.750 euros.

Transcurridos 5 años desde la puesta en servicio del aparcamiento, el adjudicatario perdía el derecho de ejercer esta opción, no así el Ayuntamiento. En los años sucesivos, transcurrido el plazo de los 5 años, este precio de rescate se minoraría en función de los años transcurridos de la concesión.

El Ayuntamiento de Bilbao ha llevado a cabo el rescate de 77 plazas de estacionamiento de la siguientes forma:

- El 26 de diciembre de 2007, la Junta de Gobierno aprobó el gasto y dispuso el pago de 924 miles de euros al concesionario para el abono del rescate de 58 plazas de estacionamiento para utilizarlo como archivo de fondos de las bibliotecas municipales, según consta en el informe de 20 de diciembre de 2007 de la Concejal Delegada del Área de Economía y Hacienda. El 28 de enero de 2008, el Director de Gestión Tributaria advirtió que el pago de la factura emitida por el concesionario con fecha 28 de diciembre de 2007, debía realizarse el 1 de agosto de 2008, es decir, 2 años después de la puesta en funcionamiento.
- El 20 de agosto de 2008, la Junta de Gobierno aprobó el gasto y dispuso el pago de 303 miles de euros al concesionario para el abono del rescate de 19 plazas de estacionamiento.
- El 5 de septiembre de 2008, el Ayuntamiento y el concesionario formalizaron el denominado “contrato de rescate de concesión de plazas del aparcamiento de la Peña” para el rescate de la concesión de las 77 plazas de parking, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 33 del Pliego de Prescripciones Económico Administrativas aprobado al efecto. El precio total de rescate de la concesión de las plazas ascendía a la cantidad de 1.227 miles de euros, cantidad que el Ayuntamiento abonó el 10 y 11 de septiembre de 2008.





ALEGACIONES AL INFORME DE FISCALIZACIÓN DE LA ADJUDICACIÓN, EJECUCIÓN, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA OBRA DEL POLIDEPORTIVO Y PARKING DE LA PEÑA EN BILBAO

ALEGACIONES¹

A. APARTADO DE CONCLUSIONES RELATIVO A LA "REDACCIÓN DEL PROYECTO Y DIRECCIÓN DE OBRA".

1 El Tribunal señala que en la parte del expediente relativo a la Redacción del Proyecto y Dirección de Obra no constan TRES documentos preceptivos: (i) *"informe jurídico sobre los pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares"*, (ii) *informe sobre la existencia del crédito adecuado y suficiente* así como (iii) *"fiscalización previa por la Intervención"*.

ALEGACIÓN

(i) *Sobre el "informe jurídico sobre Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares"*²

¹ El Tribunal mantiene el texto íntegro de su Informe provisional, puesto que ninguna de las alegaciones ni documentos aportados han modificado las conclusiones del mismo, sino que han pretendido justificar las actuaciones sobre la adjudicación, ejecución, recepción y liquidación de la obra del polideportivo y parking de La Peña en Bilbao. No obstante, este Tribunal quiere realizar una consideración de carácter general que concrete de forma resumida esa opinión.

El proyecto de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación del parking de La Peña en Bilbao se ha visto afectado por la improvisación en su selección y alcance al carecer de la necesaria definición previa de las necesidades a satisfacer. Estas circunstancias han propiciado que su ejecución y puesta en funcionamiento hayan sido deficientes. Aunque esta consideración de carácter general sería suficiente para soportar la opinión que este Tribunal mantiene, también ha sido preciso responder a algunas cuestiones puntuales que, además de sustentar lo anteriormente expresado, sirven para aclarar aspectos que podrían inducir a error.

² Respuesta del TVCP: El literal de la aprobación de pliegos tipo, que no están adaptados al TRLCAP, se refiere a los Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales para Obras, Servicios y Suministros y no a los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares ni a las licitaciones de Concesiones de Obra Pública. En todo caso, el Informe jurídico sobre si los Pliegos aprobados se adaptan a los Pliegos tipo es preceptivo.



En respuesta a la afirmación del Tribunal relativa a la falta del preceptivo informe jurídico sobre Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares en la licitación mediante concurso de la redacción del proyecto y dirección de la obra, debe manifestarse que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49.4 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, TRLCAP) y 138 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP) es, en efecto, requisito general previo y preceptivo incluir en el expediente de contratación un *“informe previo del Servicio Jurídico respectivo”*. Ahora bien, el art. 49.4 TRLCAP excepciona este requisito para los casos en los que la licitación se realice con los “*pliegos de modelos tipo*” aprobados por la Administración correspondiente, casos en los cuales dicho informe resulta innecesario según lo dispuesto en el artículo 49.4 del TRLCAP.

Es decir, el artículo 49.4 del TRLCAP, que lleva como rúbrica “Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares”, introduce una excepción a la regla general según la cual, el Órgano de Contratación podrá prescindir del preceptivo informe previo del Servicio Jurídico respectivo “en el caso de pliegos de modelos tipo”, dado que en estos casos existe un informe previo de dichos Pliegos Tipo.

Pues bien, efectivamente, la Junta Rectora en la reunión celebrada el 13 de abril de 2000, cuya acta se adjunta en los anexos como Documento nº1, acordó por unanimidad utilizar en todas las contrataciones de Bilbao Kirolak los pliegos tipo aprobados a su vez por el Ayuntamiento de Bilbao. De esta forma Bilbao Kirolak asume, desde dicha fecha de *13 de abril del 2000*, como propios *“con las especificaciones que sean características del Organismo”* los Pliegos tipos aprobados por el Pleno del Ayuntamiento y revisados por sus servicios jurídicos.

Este hecho se produjo como consecuencia de la modificación de la legalidad vigente, pero había sido práctica habitual desde siempre.

De esta manera, todas las contrataciones de Bilbao Kirolak desde siempre, incluidos los pliegos para la licitación del contrato de redacción del proyecto y dirección de la obra del Polideportivo La Peña, fue realizada por el Organismo Autónomo con los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aprobados por el Ayuntamiento y asumidos como propios por Bilbao Kirolak.



ALEGACIÓN

(ii) *“informe de existencia de crédito adecuado y suficiente”*

A la observación del Tribunal relativa a la falta en el expediente del preceptivo informe de crédito adecuado y suficiente, la Entidad manifiesta que, en cumplimiento con lo previsto en los artículos 11 del TRLCAP y 138.4 del RGLCAP, el informe acreditativo queda incorporado al documento de las prescripciones técnicas mediante sello impreso.³

A estos efectos se adjunta en los anexos, como Documento nº2, copia del documento informativo sobre crédito adecuado y suficiente de fecha diciembre de 2001, que ha quedado incorporado al expediente. Como se puede observar, dicho documento incorpora en su esquina superior derecha el sello conformado a estos efectos por el Ayuntamiento de Bilbao en el que, firmado por el Director del Área de Contratación, se indica: (i) referencia del gasto, (ii) partida presupuestaria al que va asignado el gasto, (iii) fecha de registro contable y (iv) firma del Director.

Así pues, podemos claramente evidenciar en dicho documento la inserción de las siguientes referencias de crédito manuscritas:

- (i) referencia del gasto; “46.900.886 pts.”
- (ii) partida presupuestaria al que va asignado el gasto; “06.4529.622.0101”
- (iii) fecha de registro contable; “28.12.2001”
- (iv) firma del Director del Área de Contratación;

Dichas cifras se incluyen ordenadamente en la margen superior derecha del documento coincidiendo con los espacios del sello conformado, que a estos efectos realiza las funciones de documento acreditativo de existencia de crédito suficiente.

Por todo ello, a la vista de la documentación aportada y de conformidad con lo previsto en los artículos 11 del TRLCAP y 138.4 del RGLCAP, el expediente contó con el informe preceptivo de existencia de crédito adecuado y suficiente exigidos para aprobar la contratación.

ALEGACIÓN

³ Respuesta del TVCP: El sello referido no es un Informe de existencia de crédito porque está firmado por el Director del área de contratación y no por el Interventor, porque se refiere al art. 435 de la “Ley de Régimen Local” de 1986 derogada por la Ley de Haciendas Locales de 1989 y porque se refiere a una “Fundación” que no existe.



(iii) “fiscalización previa por la Intervención”

A la observación del Tribunal relativa a la falta en el expediente del preceptivo informe de fiscalización previa por la Intervención, este Ayuntamiento manifiesta que dicha intervención se realizó de forma paralela a la aprobación del expediente, mediante la conformidad del Interventor, que forma parte del Consejo Rector, y estuvo presente en la sesión en la que se aprobó el expediente.

Por razones de eficacia administrativa, el Organismo Autónomo Bilbao Kirolak estructuró la fiscalización del gasto, mediante la presencia y valoración del Interventor, en todos los Consejos Rectores.

En efecto, de conformidad con el artículo 7 de los Estatutos del Organismo Autónomo Local Bilbao Kirolak, el Consejo Rector está formado por su Presidente, un mínimo de 3 consejeros elegidos proporcionalmente al número de concejales que en el momento tuviere cada partido político en el Consistorio, dos vocales y tres asistentes técnicos (Director Gerente, Secretario e Interventor).

En este sentido, el Acta de la Junta Rectora de 14 de febrero de 2002 (que se adjunta en los anexos como Documento nº 3) y de 3 de mayo de 2002 (que se adjunta en los anexos como Documento nº 4), en la que participó -como se pone de manifiesto en las mismas- el Interventor del Ayuntamiento, por ser el propio del OAL Bilbao Kirolak, deja perfecta constancia de la existencia de un control en la decisión de la Junta Rectora de acordar:

“Aprobar los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Condiciones Técnicas que regirán para las relaciones de los proyectos y direcciones de obra del polideportivoLa Peña.” en cuyo resumen se determina específicamente un “presupuesto- tipo de licitación de 46.900.886.- pts 281880,01.-€“

2 En relación a la modificación del contrato de 11 de septiembre de 2003 (Decreto del Presidente de Bilbao Kirolak), por medio de la cual se incluye en el proyecto un estacionamiento de vehículos para residentes, el Tribunal realiza tres consideraciones que a continuación son objeto de contestación.

ALEGACIÓN

(i) Se señala por el Tribunal de Cuentas, que la modificación por la que se introduce en el contrato de redacción del proyecto y dirección de obra del Polideportivo, el proyecto de un aparcamiento (en adelante, la Modificación), supone un incumplimiento de los artículos 55, 54.4 y 101 del TRLCAP.

Procede recordar que el TRLCAP contempla la figura de la modificación de contratos en el artículo 101 al establecer que: “una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación solo podrá introducir modificaciones por razón de interés público en los elementos que lo integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente”.



Dicho requisito de existencia de razones de interés público, debido a necesidades nuevas y causas imprevistas, concurren en este caso, como claramente queda acreditado en la diversa documentación del expediente:

- (a) En cuanto a la aparición de nuevas causas o circunstancias imprevistas: en 2002, cuando se contrató el proyecto original de redacción del proyecto y dirección de obra del polideportivo La Peña, el Consistorio no había valorado la realidad que solo un año más tarde puso de relieve el Estudio de Movilidad llevado a cabo por el Área de Circulación. Dicho estudio advirtió un déficit de aparcamientos para los residentes del área municipal de La Peña y, por tanto, no es hasta entonces cuando se empieza a considerar por el Área de Circulación la idea y oportunidad de aprovechar el vaso de una infraestructura proyectada para el polideportivo de La Peña, para buscar el encaje de un aparcamiento que solventase las necesidades de aparcamiento demandada por los residentes de La Peña.
- b) El segundo requisito para la válida modificación de un contrato administrativo es la conurrencia de razones de interés público. Pues bien, a fin de materializar los dos proyectos (polideportivo y aparcamiento) se barajaron distintas alternativas jurídicamente viables. Sin embargo, desde los distintos equipos técnicos del Área de Circulación, del Consistorio, y del propio Bilbao Kirolak se concluyó que la manera técnicamente más efectiva, era aprovechar la estructura de un proyecto ya existente para alojar sobre la base de la unidad de ejecución el aparcamiento requerido. Para lo cual, conscientes de la oportunidad de enclavar ambos proyectos sobre la misma unidad constructiva, resultaba ilógico, técnicamente complejo y procedimentalmente inviable que existiendo un adjudicatario desarrollando la redacción del proyecto y dirección de obra del polideportivo que albergaría en su subsuelo el proyecto de aparcamiento, este fuese proyectado y ejecutado por un segundo adjudicatario distinto del primero. En este sentido, cualquier decisión distinta hubiese obligado a resolver el contrato inicial (con un coste elevado y una ampliación de plazo significativa), a fin de contratar un único proyectista, pues la existencia de dos (uno para el polideportivo y otro distinto para el aparcamiento) se estimó inviable y contrario a los intereses públicos de eficiencia en la gestión de un proyecto.

Así, guiados por un criterio de oportunidad de estricto interés general, el 4 de noviembre de 2003, la Junta de Gobierno materializa la decisión desarrollada conjuntamente entre el Consistorio, el Área de Circulación y el propio Bilbao Kirolak, de ampliar el alcance del proyecto ya en marcha en el área municipal de La Peña, solicitando su desarrollo y ejecución al mismo equipo de arquitectos que tenía contratado Bilbao Kirolak para el proyecto y dirección del polideportivo, a fin de proyectar un aparcamiento en propia unidad constructiva.

En relación con este tema, el Tribunal también destaca el valor de incremento que supuso sobre el precio primitivo la Modificación del contrato (89%). A este respecto, procede aclarar que no existe en los artículos del TRLCAP citados por el Tribunal, ni en ningún otro de nuestro ordenamiento jurídico, limitación alguna a la cuantía del incremento de un



modificado de un contrato de servicios sobre el precio primitivo. El límite establecido por el artículo 101 y la disposición adicional novena del TRLCAP actúa como referencia, a partir de la cual la Administración ha de cumplimentar un determinado procedimiento específico que garantice, entre otros elementos, un trámite de audiencia y/u oposición al contratista, lo que se respetó como se pone de manifiesto en que el propio contratista redactó sin reclamaciones el resto del proyecto.

En cuanto a la vulneración de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades, no se puede mantener que haya tal, dado que se parte de una actuación que ha de entenderse como una única unidad constructiva, en la que no cabe, según una organización racional, el compaginar dos contratos diferentes que atiendan el capítulo de proyecto y dirección y el otro, relacionado con la ejecución de las obras.

A mayor abundamiento, además de resultar inviable el promover concurrencias de ofertas, la ampliación se plantea sobre idénticas bases que las que sustentaban el contrato originario.

Sin perjuicio de lo anterior y sobre la base de la fecha de emisión de la factura trasladada por el contratista (agosto 2003) en la que incluye la Modificación, el tribunal concluye ésta ya estaba encargada al contratista antes de ser aprobada (noviembre 2003) incumpliendo con ello de los trámites procedimentales previstos en los artículos 55 y 54.4 del TRLCAP.

Pues bien, a tal afirmación del tribunal este Consistorio expone que si bien es cierto que la emisión de la factura responde a una fecha anterior a la aprobación de la Modificación, ésta nunca se abonó hasta en tanto en cuanto no se completó formalmente su aprobación por el Órgano de Contratación. Este hecho respondió a una iniciativa particular del contratista de adelantar, en el escenario de confianza contractual, a una realidad (aplicación del proyecto) ya conocida pues estaba en tramitación la modificación. No obstante esta factura, repetimos, no se abonó hasta la aprobación en noviembre de la modificación del contrato.

ALEGACIÓN

(ii) El Tribunal de Cuentas estima que el coste de la Modificación fue asumido por Bilbao Kirolak y no se repercutió en el precio por parcela fijado en el contrato de concesión de obra pública.

En efecto, esto es así y se estima por este Ayuntamiento que en ningún caso se exige en la normativa de contratación pública, el que se lleve a cabo la repercusión del coste de un proyecto como este, pues se trata de contratos distintos (servicios y obras con concesión), que se licitan de forma independiente.

En efecto, Bilbao Kirolak formalizó dos contratos, uno de redacción y dirección de obra y un segundo de obra y concesión, en dos momentos distintos y se trata, por tanto, de dos contratos con objetos y naturaleza diferente.



Es más, de acuerdo con el criterio sostenido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, una Administración Pública no debe repercutir al contratista de una obra o de una concesión, el coste de los proyectos.⁴

El criterio municipal para abaratar el precio de las parcelas, ha sido que el coste del proyecto lo asume la Entidad, habida cuenta de la inexistencia de obligación legal de repercusión de la totalidad de los costes.

Por otro lado el precio de las plazas es independiente del proyecto. Ese precio lo da el licitador, independientemente del precio máximo que haya fijado el Ayuntamiento (que es un mero criterio de valoración). Se trata de un precio de venta al público, no es un retorno para el Ayuntamiento.

Es más, podría darse el supuesto de que el Ayuntamiento fijara un precio de parcela inferior al coste de construcción, caso en el que el adjudicante estaría obligado a subvencionar al contratista.

Por tanto, se trataría en última instancia de una actividad de fomento, que en el ejercicio de sus competencias ha decidido realizar el Ayuntamiento, lo que es plenamente conforme con el Ordenamiento Jurídico.

B. APARTADO DE CONCLUSIONES RELATIVO A LA "CONSTRUCCIÓN DEL POLIDEPORTIVO Y CONCESIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LA OBRAS DE APARCAMIENTO PARA RESIDENTES BAJO EL CITADO EQUIPAMIENTO DEPORTIVO".

1 En relación al expediente fiscalizado de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación de la obras de aparcamiento para residentes, el Tribunal aprecia que faltan los siguientes documentos:

ALEGACIÓN

(i) La obligatoria supervisión del proyecto y adecuación de los precios de los materiales y de las unidades de obra, consecuencia de lo cual en uno de los incrementos derivados de corregir deficiencias de medición encarece el importe total de la obra en 262 miles de euros.

En relación a las dos afirmaciones del Tribunal, relativas a la falta en el expediente de la obligatoria supervisión del proyecto, y el aumento de 262 miles de Euros que se produce

⁴ Respuesta del TVCP: La falta del estudio de viabilidad origina que este coste no haya sido tenido en cuenta en el expediente de Concesión de Obra Pública. Además, la práctica habitual del Ayuntamiento es incluir el coste de los proyectos en los estudios de viabilidad de las Concesiones de Obra Pública.



como consecuencia de la primera, debemos manifestar que la supervisión del proyecto requerida en los artículos 122 y 128 del TRLCAP y 136 y 138.1 de RGLCAP, se realizó oportunamente por los servicios técnicos de Bilbao Kirolak que revisaron y recepcionaron en su momento el trabajo del equipo externo de arquitectos que se contrató para dicha redacción. Además, como se expone a continuación, el órgano de contratación aprobó dicho proyecto.

Adicionalmente al hecho de que efectivamente se produjo la supervisión del proyecto, debemos añadir que el aumento de 262 miles de Euros nada tuvo que ver con la falta de supervisión del proyecto, y este Ayuntamiento debe exponer que como queda acreditado del acuerdo de modificación de 4 de diciembre de 2006 que se adjunta en los anexos como Documento nº 5, que dicha modificación deviene como causa de una carencia que no quedó reflejada en el presupuesto del proyecto técnico, referida a los conceptos de “*forjado de chapa, pilares y vigas de hormigón*”⁵ imposibles de identificar en una supervisión de un proyecto. Es decir, dichos olvidos de valoración económica de elementos estructurales, fueron detectados en el proceso constructivo y, de hecho, los modificados aprobados para la resolución de dicho problema no implicaron modificación del proyecto.

Debe tenerse en cuenta que podría imputarse a Bilbao Kirolak falta de supervisión del proyecto si se hubiese solicitado una modificación por el constructor para facilitar la construcción, abaratar precio, disminuir plazo, etc. Pero este no es el caso, se trata de partidas no presupuestadas en proyecto. Bilbao Kirolak tiene que pagar al constructor la obra, y así lo hace vía aumento de consignación presupuestaria, y repercutiendo el importe de esta desviación al proyectista que es el responsable de la misma. Bilbao Kirolak permitió que la obra avanzase y finalizase sin una desviación mayor en plazo y ha abierto un expediente sancionador al proyectista, entre otros, por este hecho.

Es decir, el origen de la modificación apuntada de 262.276,07€ responde a una carencia en el capítulo del Presupuesto del proyecto, relacionado al forjado de hormigón y chapa en la zona de graderío, únicamente manifestado en la propia ejecución del proyecto. Por ello, dicha modificación resultó absolutamente indetectable e independiente de la supervisión del proyecto llevada a cabo por el Área Técnica de Bilbao Kirolak.

ALEGACIÓN

(ii) Resolución del órgano de contratación aprobando el proyecto de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 122 de la TRLCAP.

En respuesta a la afirmación del Tribunal relativa a la falta en el expediente de la resolución del Órgano de Contratación aprobando el proyecto, debe señalarse que en cumplimiento de lo previsto por el artículo 122 del TRLCAP, el proyecto quedó

⁵ Respuesta del TVCP: No resulta admisible considerar una “carencia” la falta de pilares y vigas de hormigón que sujetan el pabellón.



unívocamente aprobado junto con los Pliegos de Clausulas Administrativas, en el acuerdo de la Junta Rectora de 12 de noviembre de 2003, cuyo acta se adjunta en los anexos como Documento nº 6.

En el citado acuerdo de 12 de noviembre de 2003, llevado al Pleno del Ayuntamiento, el Órgano de Contratación aprueba conjuntamente un expediente unitario de contratación para la construcción del polideportivo La Peña (Obras de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación de la obras de aparcamiento para residentes), del que forma parte el proyecto y se adjuntó junto con el resto de la documentación contractual. Es cierto que no hubo un acto separado de aprobación del proyecto y del resto de documentación contractual, pero el TRLCAP no exige que dichos actos deban ser independientes o separados y, por un principio de economía procesal, en la tramitación el Organismo Autónomo Bilbao Kirolak, se decidió tramitar la aprobación del proyecto de esta forma.

Así, en el acuerdo citado se señala:

“Se ha trasladado para la consideración del Excmo. Pleno del Ayuntamiento de Bilbao, el proyecto de construcción de Obras para la construcción del polideportivo La Peña (Obras de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación de la obras de aparcamiento para residentes), aprobado en sesión de 12 de noviembre de 2003 por la Junta Rectora de Bilbao Kirolak”⁶

De acuerdo con lo expuesto, queda evidenciado que la Junta Rectora revisó y aprobó, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 122 del TRLCAP, el proyecto de obra para la construcción del polideportivo La Peña (Obras de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación de la obras de aparcamiento para residentes) y, además, dio cumplida información de ello al Pleno del Ayuntamiento.

Es cierto que el proyecto adolecía de determinados defectos, respecto de los que se ha procedido a instar un procedimiento de petición de responsabilidades al proyectista por parte de Bilbao Kirolak, pero este Ayuntamiento procedió a la supervisión de dicho proyecto, tal y como exige la ley, sin perjuicio de que, lógicamente, no es posible detectar en dicho procedimiento un error en el reflejo del proyectista, en el capítulo del presupuesto del proyecto técnico, referido a unidades estructurales.

ALEGACIÓN

(iii) Falta de replanteo previo del proyecto, conforme a lo dispuesto por los artículos 122 y 129 TRCAP y 138.2 del RGLCAP.

Se aporta como Documento nº 7, el acta de comprobación de replanteo realizado en obra.

⁶ Respuesta del TVCP: El extracto supuestamente literal no lo es. El Acuerdo no especifica lo expresado en este párrafo, sino únicamente la aprobación de los Pliegos y, en ningún caso, se ha acreditado la aprobación del proyecto.



En efecto, en el acta de replanteo de la dirección técnica del Ayuntamiento de fecha 1 de junio de 2004 se manifiesta:

- “- Que el replanteo efectuado concuerda con los documentos del proyecto.
- La total disponibilidad de los terrenos.
- Que el proyecto en su totalidad es viable.”

Todo lo cual responde fielmente a las exigencias del TRLCAP.

Cuestión distinta es la referida al acta previa de replanteo, que hace referencia a disponibilidad de suelo, titularidad y viabilidad de proyecto.

Resulta evidente que esta omisión no tiene más alcance que el puramente formal, pues como se ha podido constatar posteriormente y no podría ser de otra manera, se daban todas las circunstancias legalmente exigidas, que han sido comprobadas con el replanteo en obra.

ALEGACIÓN

(iv) Informe jurídico sobre los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de conformidad a lo dispuesto por el artículo 138.3 del RGLCAP.

En respuesta a la afirmación del Tribunal relativa a la falta del preceptivo informe jurídico sobre Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, en la licitación mediante concurso de la obra de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento para residentes, debemos remitirnos de nuevo a lo ya expuesto en el punto 1.(i) del presente escrito según lo cual de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49.4 del TRLCAP, dicho informe “en caso de pliegos de modelos tipo hará innecesario el del pliego particular correspondiente”, lo cual de nuevo se ha producido en el presente caso.

ALEGACIÓN

(v) Fiscalización previa por la Intervención de conformidad a lo dispuesto por los artículos 11.2.g) y 67 del TRLCAP, 138.5 del RGLCAP y preceptos sobre control Interventor contenidos en la Norma Foral 2/1991, de 21 de marzo, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia, derogada por la Norma Foral 10/2003, de 2 de diciembre, Presupuestaria de las Entidades Locales del Territorio Histórico de Bizkaia.

De nuevo debemos remitirnos a lo señalado en el punto 1. (iii) del presente escrito relativo a la especial configuración de la Junta Rectora y a la actuación del Interventor de Bilbao



Kirolak en la misma ejerciéndose dicha función interventora de acuerdo con la especial configuración orgánica de Bilbao Kirolak.

En efecto, el acta de aprobación de pliegos que da lugar a la adjudicación final de la obra de fecha 12 de noviembre de 2003 fue aprobado, en primer lugar, por la Junta Rectora en cuyo seno se encuentra el Interventor y, en segundo lugar, por el propio Pleno del Ayuntamiento (se adjunta el acta como Documento nº 6).

ALEGACIÓN

(vi) Publicación de la adjudicación conforme a lo previsto en el artículo 93.2 del TRLCAP.

En relación a la consideración del Tribunal, relativa a la falta de publicación de la adjudicación en la licitación mediante concurso de la obra de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento para residentes, debe señalarse que se procedió a notificar formalmente a cada concursante el resultado de la licitación, dando con ello cumplimiento al objetivo al que dicho trámite responde, que no es otro que el de otorgar a los concursantes posibilidad de recurrir o proceder a la impugnación de dicho acto, si así lo considerasen oportuno (se adjunta como Documento nº 8). Dichas notificaciones incluyeron (i) adjudicatario, (ii) precio de adjudicación, (iii) precio unitario de salida de las parcelas, (iv) garantías requeridas, y (v) forma de impugnación.

Es cierto, sin embargo, que no se procedió a la publicación de la adjudicación, tal y como requiere el art. 93 TRLCAP, hecho que sin embargo ha sido corregido posteriormente por este Organismo Autónomo en ulteriores contrataciones.

ALEGACIÓN

(vii) Licencia de establecimiento para polideportivo de conformidad con el artículo 8 de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

En este sentido, el artículo 22 del RSCL, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, dispone que únicamente estarán sujetos a licencia de apertura los “*establecimientos industriales y mercantiles*”.

Por otra parte, el artículo 4 de la Ordenanza Municipal sobre Licencias Urbanísticas y su Tramitación, excluye de su ámbito de aplicación y, por lo tanto, de licencia de obras “*las obras promovidas por los distintos departamentos del Ayuntamiento, así como por las Entidades, Sociedades y demás Organismos dependientes del mismo, las cuales se someterán al procedimiento específico reglamentario, sin perjuicio de los controles urbanísticos, incluido el de la Comisión del Patrimonio de Bilbao, que, en su caso, procedan*”.



Por ello, Bilbao Kirolak, como OAL dependiente del Ayuntamiento, quedaba exenta de dicha exigencia.

Imbuidos de la filosofía que subyace de lo antedicho, resulta práctica habitual que el Ayuntamiento no se auto-conceda una licencia, cuestión que no le aporta nada.

Esto ha de entenderse como la natural actividad de control de la Administración, en orden a determinar si se dan o no las condiciones exigidas por la normativa vigente, para en defensa del interés general, contrastar tal cumplimiento.

En este orden de cosas, el documento formal de la licencia, no supone más que la acreditación formal del cumplimiento, que cuando es una actuación municipal, se entiende se puede obviar, pero no así la constatación del grado de cumplimiento de las exigencias derivadas de la legalidad vigente, que tendrá que hacerse en todo caso, en orden a preservar el interés general.

Por ello, instalaciones como la que nos ocupa, habrán de cumplir y la Administración Municipal, velar porque la misma cumpla con las exigencias derivadas del artículo 8º y ss. de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, es decir “que cumplan las condiciones *técnicas necesarias para garantizar la seguridad de personas y bienes y, en general, asegurar la protección del público y evitar molestias a terceros, de conformidad con las reglamentaciones exigibles para cada caso*”. Por ello, las distintas Áreas Municipales inspeccionan cada elemento del establecimiento de su competencia, verificando su adecuación y correcto funcionamiento, más si cabe cuando se trata de un polideportivo, en cuya estructura se alberga una piscina o un aparcamiento.

En el caso concreto del polideportivo La Peña, dichos controles se han realizado correctamente, verificando la correcta adecuación de la instalación.

A estos efectos, como muestra de la labor de control realizada, adjuntamos los diversos informes respecto al Polideportivo La Peña, elaborados por los diferentes servicios de inspección:

- 1 Sobre el correcto acondicionamiento del aparcamiento elaborado por Jefatura de Prevención de la Dirección de Protección Civil (se adjunta como Documento nº 9).
- 2 Sobre el correcto acondicionamiento de las piscinas elaborado por el Servicio de Sanidad e Higiene del Área de Salud y Consumo (se adjunta como Documento nº 10).
- 3 Sobre el correcto acondicionamiento de la ventilación y gas del polideportivo elaborado por el Servicio de Sanidad e Higiene del Área de Salud y Consumo (se adjunta como Documento nº 11).

Por todo ello, queda constancia, a la vista de los documentos nº 9, 10 y 11 aportados, que el Polideportivo de La Peña ha contado con los preceptivos controles exigidos por la normativa, que es de aplicación a este tipo de instalaciones.



ALEGACIÓN

2. *En relación a la ejecución de la obra objeto de fiscalización el Tribunal apunta dos contingencias: (i) diez aumentos de presupuesto por importe total de 676 miles de euros, (ii) tres ampliaciones de plazo de ejecución.*

En relación a la primera consideración del Tribunal, relativa a los diez aumentos presupuestarios experimentados por el contrato de obras de construcción y concesión de obras de un aparcamiento de residentes, debe señalarse que si bien es cierto que dichas modificaciones fueron llevadas a cabo sucesivamente entre febrero de 2006 y enero de 2007, todas han sido convenientemente justificadas y tramitadas, conforme a lo dispuesto por el artículo 146 del TRLCAP.

El número de modificaciones no resulta relevante, por lo que se refiere a su repercusión presupuestaria, en tanto en cuanto esté convenientemente justificado y tramitado. Desde la primera tramitada a fecha 13 de febrero de 2006, hasta la última fechada en 16 de enero de 2007, constan perfectamente documentadas en el expediente las modificaciones aprobadas.

A estos afectos, adjuntamos en los anexos los documentos relativos a cada modificación:

- 1 Modificación primera: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 12).
- 2 Modificación segunda: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 13).
- 3 Modificación tercera: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 5).
- 4 Modificación cuarta: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 14).
- 5 Modificación quinta: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 15).



- 6 Modificación sexta: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 16).
- 7 Modificación séptima: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 17).
- 8 Modificación octava: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 18).
- 9 Modificación novena: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 19).
- 10 Modificación décima: prevista en cumplimiento del artículo 146 del TRLCAP, correspondientes Acuerdo de modificación, Informe de aumento de consignación presupuestaria y Acta de precios contradictorios. (se adjunta como Documento nº 20).

A la vista de lo anterior, debe señalarse que si bien la obra ofreció dificultades que hicieron necesarias estas modificaciones, el número de 10 responde al celo y justificación detallada de cada una que Bilbao Kirolak exigió para su aceptación.

Asimismo, conviene señalar que a pesar de que la suma de todas las modificaciones asciende a un importe total de 676 miles de euros, más del 38 % de tal suma corresponde a la modificación ya comentada en el punto B.1.(i) del presente escrito. Este dato ofrece una perspectiva de la transcendencia económica relativamente menor del resto de los 9 incrementos.

En relación a la segunda afirmación del Tribunal, relativa a las tres ampliaciones de plazo de ejecución, debemos reafirmar lo apuntado anteriormente al respecto. Todas las ampliaciones de plazo de ejecución respondieron a circunstancias sobrevenidas, y como tal obran en el expediente, convenientemente justificadas y tramitadas, conforme a lo previsto por el TRLCAP.

3. Respecto a la concesión de la construcción y explotación de las obra de aparcamiento el Tribunal se pronuncia sobre una serie de presuntas irregularidades:



ALEGACIÓN

(i) *Conforme a lo dispuesto por el artículo 15 y 55 de Ley 30/1992, de 29 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la intervención de Bilbao Kirolak, en la licitación de la concesión de las obras del aparcamiento para residentes, se ha realizado, “sin el respaldo jurídico de un acto expreso del Ayuntamiento que le encomiende a la contratación de la concesión de la construcción de la obra pública del aparcamiento y su posterior explotación”.*

A la observación del Tribunal relativa a la falta del preceptivo acto expreso del Ayuntamiento encomendando a Bilbao Kirolak la contratación de la concesión de la construcción de la obra pública del aparcamiento y su posterior explotación, debe manifestarse que, de conformidad con lo dispuesto en artículo 15 del TRLCAP, tal acto se produjo expresamente en el acuerdo del Pleno de 27 de noviembre de 2003 que obra en los anexos como Documento nº 23.⁷

Conviene no olvidar que en el contexto de la tramitación por Bilbao Kirolak OAL, de un expediente relativo a la construcción de una instalación deportiva (Polideportivo de La Peña), el Ayuntamiento entendió que había de aplicarse un criterio de oportunidad y acometer un aparcamiento en los bajos de dicha instalación, que de otro lado quedarían baldíos.

La primera competencia es de Bilbao Kirolak, pero no así la segunda, razón por la que se adopta el acuerdo Plenario de fecha 13.11.03, con un doble motivo:

- Encomienda de gestión a Bilbao Kirolak.
- Asunción de compromisos derivados de la construcción del aparcamiento, que ni asume ni puede asumir Bilbao Kirolak, sino que ha de hacerlo el Ayuntamiento.

Como ya ha quedado reflejado en el contexto de estas alegaciones, la encomienda deriva del hecho de que existe una única unidad constructiva indisoluble, compuesta por el aparcamiento y Polideportivo y siendo esta segunda la de mayor entidad, es por lo que se hace la encomienda referida.

Todo ello hace concluir que resulta errónea la apreciación del Tribunal, en tanto en cuanto a la falta de encomienda, como en relación con la de que Bilbao Kirolak ha realizado un cometido (construcción y explotación de aparcamiento), fuera de las competencias del artículo 5º de sus Estatutos.

En este segundo apartado, porque Bilbao Kirolak no ha realizado, ni realiza explotación alguna del aparcamiento, además de que no acomete una construcción autónoma de una instalación que le resulta competencialmente ajena.

⁷ Respuesta del TVCP: El documento referido es la respuesta del Ayuntamiento a Bilbao Kirolak aprobando los Pliegos de prescripciones económico administrativas de la concesión del aparcamiento. En ningún caso existe un Acuerdo de Encomienda.



Lo único que ha acometido es una instalación deportiva, y como ésta estaba unida de forma indisoluble con un aparcamiento sito bajo rasante, ha atendido una encomienda del Pleno Municipal para acometer una actuación complementaria, que de otro modo resultaría de muy difícil gestión

Además, conviene hacer hincapié en la especial naturaleza del contrato de obras de polideportivo y concesión de obras del aparcamiento para residentes. En dicho contrato aparecen dos tipos de obligaciones, cada una de distinta naturaleza, pero a su vez indiscutiblemente complementarias. Por esta razón se conciben y tramitan ambos contratos como una unidad.

Así pues, para salvar la unidad de los contratos cuya competencia, en principio, correspondería a ámbitos o áreas distintas del ayuntamiento, se procede a elevar el compromiso de su aprobación al Pleno. De tal forma que ambos compromisos quedan formalmente validados y por lo tanto, correctamente encomendados sobre la base de un acto expreso, tal y como exige el artículo artículo 15 del TRLCAP.

ALEGACIÓN

(ii) No consta el estudio de Viabilidad, de acuerdo con lo previsto por el artículo 227 del TRLCAP.

En relación con esta consideración del Tribunal de Cuentas, debe señalarse que el contrato licitado no es un contrato de concesión de obras públicas, sino un contrato mixto de obras y concesión de obras públicas, tal y como se pone de manifiesto de la lectura del Pliego y contrato, pues la obra de Polideportivo no se remunera con su explotación sino con pagos de Bilbao Kirolak contra certificaciones.⁸

A la vista de ello y para determinar la naturaleza jurídica del contrato y, por ende, si es necesario aplicar los actos preparatorios exigibles a un contrato de concesión de obra pública (el estudio de viabilidad), debe aplicarse el art. 6 del TRLCAP que señala que “Cuando un contrato administrativo contenga prestaciones correspondientes a otro u otros administrativos de distinta clase se atenderá, para su calificación y aplicación de las normas que lo regulen, al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico”.

Pues bien, en este caso es claro que la prestación más importante desde el punto de vista económico es la de construcción del Polideportivo y, por tanto, deben aplicarse a este contrato las normas del contrato de obras y no del de concesión de obras públicas, lo que

⁸ Respuesta del TVCP: El concepto de contrato mixto no existe en el expediente, sin embargo sí existen el de Obras y el de Concesión de Obra Pública. Por ello, se confeccionan dos pliegos debidamente diferenciados. Además, la licitación de una Concesión de Obra Pública exige la inexcusable existencia y aprobación del correspondiente Estudio de Viabilidad sujeto a previa exposición pública.



significa que no es necesario legalmente redactar el estudio de viabilidad previsto en el art. 227 TRLCAP.

ALEGACIÓN

(iii) No se ha realizado la Declaración de Obra nueva a favor del Ayuntamiento de Bilbao como establece el artículo 80 del Pliego de Prescripciones Técnicas.

En relación al comentario del Tribunal relativo a la falta de la Declaración de Obra nueva a favor del Ayuntamiento de Bilbao que establece el artículo 80 del Pliego de Prescripciones Técnicas ésta es una circunstancia que en ningún caso resulta imputable al Consistorio por constituir ésta, de conformidad con el propio artículo 80 de los Pliegos, una obligación del contratista.

En efecto, el artículo 80 del Pliego de Prescripciones Técnicas establece que:

“El adjudicatario a la finalización de las obras y antes de transmitir la cesión de uso realizará la Declaración de Obra nueva a favor del Ayuntamiento de Bilbao, como propietario y en escritura Pública que pueda ser registrable por el citado Ayuntamiento si así lo desea. Los gastos que conlleven serán por parte del Adjudicatario.”

No obstante lo anterior, a solicitud y requerimiento de Bilbao Kirolak el contratista ha hecho entrega el 16 de octubre de 2008 del correspondiente certificado final de obra que se adjunta en los anexos como Documento nº 21, a fin de tramitar e inscribir el bien en el Registro de la Propiedad. Cuestión, por otra parte, que está siendo objeto de cuidadoso seguimiento por parte de Bilbao Kirolak.

ALEGACIÓN

(iv) Hasta la modificación del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) aprobada por Orden Foral nº 1.204/2005, de 2 de septiembre, no se incluye un aparcamiento bajo el equipamiento deportivo de La Peña. Por tanto la licitación de 12 de noviembre de 2003 se realizó al margen de las previsiones del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU).

En respuesta a la afirmación del Tribunal relativa a la imposibilidad urbanística de la construcción de un aparcamiento bajo el equipamiento deportivo de La Peña por falta de previsión del mismo en el PGOU, debe afirmarse que dicha apreciación no es correcta y que no existía obstáculo alguno en el planeamiento urbanístico que impidiese implantar dicho aparcamiento.

En efecto, la inclusión del aparcamiento del polideportivo La Peña no pudo realizarse al margen del PGOU porque el artículo 6.3.64, apartado 2, sobre dotaciones mínimas y máximas en materia de aparcamiento del PGOU entonces vigente y el artículo 6.4.2 sobre el uso de sus Normas Urbanísticas prohibían este tipo de usos de equipamientos solo en el Área



Central, en la que no está incluida el barrio de La Peña en el que se ha construido el Polideportivo.

A este respecto el Tribunal también cita la Modificación del PGOU como el mecanismo de convalidación del aparcamiento de la Peña. También en este caso se produce un error de apreciación del Tribunal, pues la modificación de 2 de septiembre de 2005 del PGOU para “incrementar la oferta de aparcamientos”, no está concebida ni destinada a regularizar el aparcamiento de residentes de La Peña. Es más, en la Memoria se especifica que se aprovecha tal circunstancia modificativa del PGOU para incluir en un nuevo plano todos los aparcamientos públicos existentes o en curso de ejecución, con el único propósito de agrupar todos los datos en un único documento refundido dotado de mayor claridad, se hallasen o no tales instalaciones bajo espacio libre o zona verde.

Conviene también añadir que dicho plano únicamente presenta carácter normativo y, por lo tanto vinculante, en lo relativo a las ubicaciones de los aparcamientos, pero nunca respecto a tamaños de parcelas ni y mucho menos si cabe en lo referente al número concreto de plazas.

Por todo lo expuesto debe concluirse que el aparcamiento para residentes del barrio de La Peña se proyectó y realizó en 2003 con estricto cumplimiento del PGOU.

Todo ello se corrobora con un Informe del Director del Área de Urbanismo y Medio Ambiente, que se adjunta como Documento nº 22.

ALEGACIÓN

(v) La modificación del número de parcelas de aparcamiento fue realizada sin acuerdo del Ayuntamiento y superando las previsiones del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU).

En respuesta a la afirmación del Tribunal, relativa a la inexistencia de acuerdo del Ayuntamiento sobre modificación del número de parcelas de aparcamiento, así como existencia de una superación de las previsiones del PGOU, debe señalarse, en conexión con lo ya expuesto, que el número final de plazas del aparcamiento para residentes de La Peña se ajustaba de forma estricta a lo dispuesto en la normativa urbanística, que para nada implicaba la limitación en número específico de dichas plazas de aparcamiento.

Así pues, efectivamente la definición del número final de parcelas resultantes, no exige acuerdo alguno del Ayuntamiento, por ser estas perfectamente coincidentes con las dimensiones previamente previstas en el acuerdo Plenario de aprobación de Pliegos de Condiciones Técnicas, de 27 de noviembre de 2003, en cuanto al espacio global disponible para dicha finalidad.

El número concreto de plazas de aparcamiento, será el resultante de la aplicación de las distintas normativas que inciden en este tipo de instalaciones, al espacio físico existente, careciendo de toda lógica la pretensión de vincular un resultado final concreto, a la existencia o no de un acuerdo expreso del Ayuntamiento.



Esto no solamente resulta aplicable a una iniciativa municipal, sino igualmente a cualquiera de índole particular.

Finalmente, tal y como se ha adelantado en punto anterior, el PGOU únicamente establecía un número de parcelas mínimas y unas dimensiones máximas por parcela, pero en ningún caso el número máximo de parcelas. Es únicamente el proyecto básico o de ejecución, el instrumento idóneo para definir con total exactitud (y nunca libre de ajustes durante la marcha de la obras) la cantidad exacta de plazas de aparcamiento de vehículos que puede albergar un aparcamiento.

ALEGACIÓN

(vi) En lo relativo al rescate de 77 plazas del parking para residentes de La Peña que conforme al artículo 33 del Pliego de Condiciones Económico Administrativas que rigen la Concesión corresponde al Ayuntamiento:

- a No consta la fiscalización del acuerdo por el que se ejerce el 1º rescate de 58 plazas por parte de la Intervención.*
- b Cuando el Ayuntamiento registró en 2007 las distintas fases presupuestarias de gasto no había transcurrido el plazo de dos años fijado por el artículo 33 del Pliego de Condiciones Económico Administrativas que rigen la Concesión.*

En lo relativo al rescate de las parcelas, resulta evidente que el fin último perseguido por la Junta de Gobierno, a través de la adopción del acuerdo de 26 de diciembre de 2007, no ha sido otro que el de garantizar la suficiencia financiera para el pago del hipotético rescate, con cargo a los créditos disponibles para tal fin en el presupuesto del ejercicio 2007, tomando en consideración, según se recoge en su parte expositiva, la peor de las hipótesis posibles, esto es, que el rescate a llevar a cabo por el Ayuntamiento sería de 77 plazas al precio de 15.930 euros/plaza, lo que totaliza la cantidad de 923.940 euros, teniendo presente, tal y como ha sucedido, que el rescate no se haría efectivo hasta transcurridos los dos años siguientes a la puesta en servicio del aparcamiento, conforme a lo establecido en el artículo 33 del pliego de prescripciones económico-administrativas que sirvió de base a la licitación.

En efecto, la escasa respuesta en la venta de parcelas vislumbraba, ya desde principios 2007, un escenario complicado de liquidación de las mismas en los próximos años. Por tanto, este hecho hacia previsible el inminente ejercicio del rescate comprometido en la cláusula 33 del Pliego de Condiciones Económico - Administrativas de la Concesión, obrando el Ayuntamiento de forma prudente a la hora de incluir en su programación presupuestaria este posible gasto.

Así pues, la Junta de Gobierno, en sesión de 26 de diciembre de 2007, acordó aprovechar la existencia de crédito presupuestario en el ejercicio 2007, en relación con el rescate de 58 plazas de garaje. Sin embargo, no es hasta la sesión celebrada el 5 de septiembre de 2008, en el que la Junta de Gobierno formaliza el rescate mediante el abono del precio, de las 58



primeras parcela y 17 más (77 en total), correspondiente al 50% acordado en el artículo 33 Pliego de Condiciones Económico Administrativas que rigen la Concesión.

ALEGACIÓN

- c. La motivación alegada para el ejercicio del rescate “para utilizarlo como archivo de fondos de las bibliotecas municipales” contraviene la regulación que el PGOU realiza para la concesiones de aparcamiento.*

A este respecto debe manifestarse que el Ayuntamiento no ha tomado decisión alguna firme sobre el destino de las plazas rescatadas. El Tribunal se refiere a una propuesta realizada por un centro directivo del Ayuntamiento que, lógicamente, se estudiará con detalle en todos sus aspectos incluidos, lógicamente, los requisitos o trámites urbanísticos que se exijan.

Por otro lado, estima este Ayuntamiento que la valoración del Tribunal sobre este punto va más allá de sus competencias de fiscalización pues se refiere a un procedimiento todavía en tramitación y que, además, es ajeno al contrato fiscalizado.

ALEGACIÓN

- d. Inexistencia de informe o justificación económica para ejercer conforme al contenido del artículo 33 Pliego de Condiciones Económico administrativas que rigen la Concesión el “rescate de las concesiones sobre aquellas plazas no transmitidas por el adjudicatario”.*

El Ayuntamiento de Bilbao dispone de estudios en función de las distintas zonas de la ciudad, de los precios de parcela que permitan cobrar el coste de construcción.

El riesgo de las operaciones de construcción de aparcamientos es doble:

- De un lado, que no haya licitador, si no se garantiza convenientemente el riesgo económico asumido por el mismo.
- De otro lado, vinculado con lo anterior, que no exista demanda de plazas de aparcamiento.

Para garantizar la situación del contratista, desde siempre se aplican las cláusulas de rescate a estas operaciones, aplicadas de forma sucesiva a todas y cada una de las operaciones de construcción de aparcamientos acometidas por el Ayuntamiento de Bilbao.

Las cláusulas de rescate, no solamente son necesarias y actúan como un seguro de riesgo para el contratista, es decir, garantizan la existencia de un contratista, sino que en la amplia experiencia de construcción de aparcamientos, dicha garantía se materializa cuando se establece en una banda de porcentaje cuasi-estandarizada.



Téngase en cuenta que como bien conoce el Tribunal, la falta de garantía suficiente ha supuesto en este caso concreto, que un primer proceso licitatorio haya resultado fallido, haya quedado desierto.

En definitiva, la cláusula de rescate juega como un seguro de riesgo, que entra en funcionamiento cuando no se venden las parcelas de aparcamiento.

Es decir, el Ayuntamiento hace la función de asegurador, pues si no se da tal cobertura, no hay contratista.





BILBOKO LA PEÑA KIROLDEGIAREN ETA APARKALEKUAREN OBRAREN ESLEIPENA, EXEKUZIOA, HARRERA ETA LIKIDAZIOA FISKALIZAZIO TXOSTENARI JARRITAKO ALEGAZIOAK

ALEGAZIOAK¹

A. "PROIEKTUAREN IDAZKETARI ETA LANAREN ZUZENDARITZA"-RI DAGOKION EMAITZEN ATALA.

1 Epaitegiak adierazten du, Proiektuaren idazketari eta Lanaren zuzendaritzari dagokion txostenaren atalean, derrigorrezko HIRU dokumentu ez daudela jasota: (i) *"Administrazio klausula Pribatuen pleguei buruzko txosten juridikoa*, (ii) *behar adinako kreditu egokiaren existentziari buruzko txostena*" eta (iii) *"kontu-hartzailetzaren alde aurreko fiskalizazioa"*.

ALEGAZIOA

i) *"Administrazio klausula Pribatuen pleguei buruzko txosten juridikoa"-ri buruz.*²

Proiektuaren idazketa eta lanaren zuzendaritzaren lehiaketa bidezko lizitazioan derrigorrezko Administrazio Klausula Pribatuen pleguei buruzko txosten juridikoa falta dela eta Epaitegiak egindako baieztapenari erantzunez, adierazi behar da, ekainaren 16ko 2/2000 Errege-dekretu legegilearen 49.4 artikuluan, zeinetan Herri Administrazioen Kontratuei

¹ Epaitegiak bere horretan eusten dio Behin-behineko txostenaren testuari, izan ere aurkeztu diren alegazio eta agiriek ez baitituzte ondorioak aldarazi, baizik eta Bilboko La Peña kiroldegi eta aparkalekuko lanen esleipen, exekuzio, harrera eta likidazioaren gaineko jokabideak justifikatzea izan baitute helburu. Nolanahi dela ere, Epaitegi honek iritzi hori modu laburrean zehaztuko duen izaera orokorreko adierazpena egin nahi du.

Kiroldegia eraikitzeako proiektua eta Bilboko La Peña aparkalekuaren eraikuntza eta ustiaketaren emakida, hautaketan zein hedaduran inprobisazioa izan du ezaugarri, ase beharreko beharrianak ez baitira alde aurretik zehaztu. Egoera honek exekuzioa eta abian jartzeko prozesua akastunak izatea bideratu dute. Nahiz izaera orokorreko irizpen hau behar hainbatekoa zatekeen Epaitegi honek duen iritzia euskarritzeko, beharrezkoa izan da galdera zehatz batzuei erantzutea, aurrez adierazitakoa euskarritzeaz gain nahasmena sor zezaketen hainbat alderdi argitzeko ere balio dutenak.

² HKEEren erantzuna: Plegu tipoen onespeneren literala, APKLTBra egokitu gabe daudenak, Obra, Zerbitzu eta Horniduretarako Administrazio Klausula Orokorrren Pleguei dagokie eta ez Administrazio Klausula Partikularren Pleguei, ez Obra Publikoen Kontzesio lehiaketei ere. Edonola ere, onetsitako Pleguak Plegu tipoetara egokitzen direlako Txosten juridikoa nahitaezkoa da.



buruzko Legearen Testu Bategina (aurrerantzean HAKLTB) onartzen den, ezarrita dagoenaren arabera, eta urriaren 12ko 1098/2001 Errege Dekretuaren 138.ean, zeinek Herri Administrazioen Kontratuen Legearen Erregelamendu Orokorra (aurrerantzean HAKLEO) onartzen duen, ezartzen denaren arabera, aldez aurretik egin beharreko derrigorrezko baldintza orokorra da, izan ere, kontratazio-txostenean “dagokion zerbitzu juridikoaren aurretiko txostena” sartzeari. Hori bai, HAKLTBren 49.4 artikulua baldintza honetan salbuespena egiten du, lizitazioa, dagokion Administrazioak onarturiko “eredu-orriekin” egiten den kasuetarako, HAKLTBren 49.4 artikuluan adierazitakoaren arabera, txosten hori ez baita beharrezkoa.

Hau da, amaiera gisa eta errubrika moduan “Administrazio klausula Pribatuen pleguak” daraman HAKLTBren 49.4 artikulua, salbuespen bat gaineratzen diola arau orokorrari, eta haren arabera, Kontratazio Organoak, dagokion Zerbitzu Juridikoak aldez aurretik egin beharreko derrigorrezko txostena alde batera utzi ahal izango du “eredu-orrien kasuan”, izan ere, halako kasuetan aldez aurretik egiten baita Eredu-orri horien txostena.

Zuzendaritza Batzordeak, 2000ko apirilaren 13an egin zen bileran, eta orduko akta 1. dokumentua izenez eranskinetan agertzen den horretan, hain zuzen ere, aho batez onartu zuen, Bilbao Kirolak –en kontratazio guztietan Bilboko Udalak onartuak dituen eredu-orriak erabiltzea. Horrela bada, Bilbao Kirolak-ek, 2000ko apirilaren 13ko egun horretatik aurrera bere gain hartzen ditu Udalbatzak onartu eta haren zerbitzu juridikoek errebisatu dituzten eredu-orriak “Erakundeak berezkoak dituen zehazpenekin”.

Hau, indarrean zegoen legean egin ziren aldaketen ondorioz gertatu zen, baina betidanik egin izan zen horrela.

Era honetan, Bilbao-Kirolak-en kontratazio guztiak, betidanik, La Peñako Kiroldegiko proiektuaren erredakzio-kontratuaren eta lanen zuzendaritza-kontratuaren lizitaziorako pleguak barne, Autonomiadun Erakundeak egin zituen, Udalak onartu eta Bilbao Kirolak-ek bere egin zituen Administrazio-klausula Pribatuen pleguekin.



ALEGAZIOA

(ii) "behar adinako kreditu egokiaren existentziari buruzko txostena"

Espedientean derrigorrezkoa den behar adinako kreditu egokiari buruzko txostena falta dela eta Epaitegiak egindako oharpenaren aurrean, Erakundeak adierazten du, HAKLTBren 11. artikuluan eta HAKLEOren 138.4.ean ezarrita dagoenaren arabera, egiaztagiria preskripzio teknikoaren dokumentuan sartuko dela, zigilu inprimatuaren bidez.³

Eranskinetan 2. dokumentua izenaz agertuko da, 2001eko abenduan egindako behar adinako kreditu egokiari buruzko informazio-dokumentuaren kopia bat, espedientean geratuko dena. Ikus daitekeenez, dokumentuak eskumako goiko ertzean, Udalak horretarako egokitutako zigilua dauka. Bertan, Kontratazio Saileko Zuzendariak sinatuta, zera adierazten da: (i) gastuaren erreferentzia, (ii) gastua egokituko zaion aurrekontu-saila, (iii) kontabilitateko erregistro data eta (iv) Zuzendariaren sinadura.

Horrela bada, dokumentu horretan agerian uzten dira eskuz idatzitako hurrengo kreditu-erreferentziak:

- (i) gastuaren erreferentzia; "46.900.886 pta."
- (ii) gastua egokituko zaion aurrekontu-saila; "06.4529.622.0101"
- (iii) kontabilitateko erregistro-data; "28.12.2001"
- (iv) Kontratazio Saileko Zuzendariaren sinadura;

Kopuru horiek, dokumentuaren eskumako goiko ertzean adierazten dira txukun-txukun, egokitutako zigiluaren espazioarekin bat etorritz. Honek, behar adinako kreditua egiaztatzeko dokumentuaren funtzioa beteko du.

Horregatik guztiagatik, emandako dokumentazioaren aurrean, eta HAKLTBren 11. artikuluan eta HAKLEOren 138.4.ean aurreikusten denaren arabera, espedienteak, behar adinako kreditu egokiari buruzko derrigorrezkoa zen txostena izan zuen, kontratazioa onartua izan zedin.

³ HKEEren erantzuna: Aipatutako zigilua ez da krediturik badagoelako txostena, kontratazio alorreko Zuzendariak izenpetua baitago eta ez Artekariak, 1986ko "Toki Araubidearen Legea"ren 435 artikuluari baitagokio, 1989ko Toki Ogasunen Legeak balio gabetutakoa, eta existitzen ez den "Fundazio" bati baitagokio.



ALEGAZIOA

(iii) “kontu-hartzaitzaren alde zurrerko fiskalizazioa”

Espedientean derrigorrezkoa den kontu-hartzaitzaren alde zurrerko fiskalizazioari buruzko txostena falta dela-eta, Epaitegiak egindako oharpenaren aurrean, Udal honek adierazten du kontu-hartze hura espedientearen onarpenarekin batera egin zela, Kontseilu Nagusiko partaide den, eta espedientea onartu zeneko saioan bertan izan zen kontu-hartzaitzaren adostasunarekin.

Administrazioaren eraginkortasunarekin zerikusia duten arrazoiengatik, Bilbao Kirolak Autonomiadun Erakundeak gastuaren fiskalizazioa egituratu zuen, kontu-hartzailea aurrean zela eta Kontseilu Nagusi guztietako haren balioespenarekin.

Izan ere, Bilbao Kirolak Autonomiadun Herri-erakundearen Estatutuetao 7. artikulua dioenaren arabera, ondoko hauek osatzen dute Kontseilu Nagusia: beronen presidenteak, Udaleko alderdi politiko bakoitzaren momentuko zinegotzi kopuruaren proportzioan aukeratutako 3 kontseilarik gutxienez, bi bokalek eta hiru laguntzaile teknikok (zuzendari gerentea, idazkaria eta kontu-hartzailea).

Zentzu honetan, 2002ko otsailaren 14ko Zuzendaritza Batzordearen Aktak (eranskinetan 3. dokumentua izenaz sartuta dagoenak) eta 2002ko maiatzaren 3koak (eranskinetan 4. dokumentua izenaz agertzen denak), bertan adierazten den bezala Udaleko kontu-hartzailea partaide izan zuenak, Bilbao Kirolak Autonomiadun Herri Erakundeoko bera izateagatik, argi jasotzen du Zuzendaritza Batzordean hurrengo adosteko erabakia hartu zela:

“La Peñako kiroldegiko lanen proiektuen eta zuzendaritzaren inguruko harremanak zuzenduko dituzten Administrazio klausula Pribatuen Pleguak eta Baldintza Teknikoenak onartzea”. Laburpenean ondo zehazten da 46.900.886.- pta 281880,01.-€-ko lizitazioaren aurrekontu-eredu bat.

2 2003ko irailaren 11ko kontratuaren aldarazpenari dagokionez (Bilbao Kirolak-eko Presidentearen Dekretua), zeinen bitartez proiektuan auzokoen ibilgailuentzako aparkalekua barne sartzen den, Epaitegiak, ondoren erantzun izango diren hiru iritzi ematen ditu:

ALEGAZIOA

(i) Kontuen Epaitegiak adierazten du, Kiroldegiko proiektuaren idazketaren eta lanen zuzendaritzaren kontratuan, aparkaleku baten proiektua (aurrerantz Aldarazpena izango dena) sartzeko egin den aldarazpenak HAKLTBko 55, 54.4 eta 101 artikulua ez betetzea dakarrela.



Merezi du gogoratzea HAKLTBk, kontratuak aldatzearena 101. artikuluan aztertzen duela, ondokoa adierazterakoan: “behin kontratua hobetuta dagoenean, kontratazio-organoak, interes publikoa arrazoi duten aldarazpenak baino ezin izango ditu sartu hura osatzen duten elementuetan, beti ere, beharrizan berriengatik edo ustekabeko kontuengatik direnean, espedienteak behar bezala justifikatuko delarik”.

Beharrizan berriengatik edo ustekabeko kontuengatik interes publikoko arrazoiak izatearena, batu egiten da kasu honetan, espedientearen dokumentazio zabalean argi eta garbi egiaztatzen denez:

- (a) Arrazoi berriak edo ustekabeko kontuak agertzeari dagokionez: 2002an, La Peñako Kiroldegiko proiektuaren erredakzioaren eta lanen zuzendaritzaren jatorrizko proiektua kontratatu zenean, Udalbatzak ez zeukan eginda, Zirkulazio Sailak burututako Mugikortasunaren Ikerketak urtebete beranduago agerian jarri zuen errealitatearen balorazioa. Ikerketa horrek, La Peñako auzokideentzako aparkalekuen eskasiaz ohartarazi zuen, eta horregatik, Zirkulazio Saila ez zen ordura arte kontratatu, La Peñako kiroldegiari begira proiektaturiko azpiegitura aprobetxa zitekeela, La Peñako auzokideek sarritan eskatzen zuten aparkalekuaren beharrari nolabaiteko erantzuna emateko.
- b) Administrazio-kontratu baten baliozko aldarazpena egiteko bigarren baldintza interes publikoko arrazoiak bat etortzea da. Hori dela eta, bi proiektuak gauzatu asmoz, (kiroldegiarena eta aparkalekuarena) juridikoki bideragarriak ziren aukera bi izan ziren gogoan. Hala ere, Udalbatzaren Zirkulazio Sailaren zenbait lantalde teknikotatik, eta Bilbao Kirolak-etik bertatik atera zen ondorioa izan zen, teknikoki modurik eraginkorrena, existitzen zen proiektu baten egitura aprobeztatzea zela, egite-unitatearen gainean nahi den aparkalekua kokatzeko. Horretarako, proiektu biak eraikuntza-unitate berean ezartzeko aukeraren garrantziaz ohartuta, logikarik gabea, teknikoki konplexua eta prozedurari begira bideraezina ematen zuen, bere lur-azpian aparkalekuaren proiektua hartuko zuen kiroldegiaren proiektuaren erredakzioan eta lanen zuzendaritzan esleipendun bat lanean izanda, bigarren hau, hura ez den beste esleipendun batek proiektatua eta egina izatea. Zentzu honetan, beste edozein erabakik, hasierako kontratuari irtenbidea aurkitzera (gastu handiarekin eta epea nabarmen luzatuz) behartuko zuen, proiektugile bakarria kontratatu ahal izateko, zeren bi izatea (bata kiroldegirako eta beste ezberdin bat aparkalekurako) bideraezintzat eta eraginkortasunari begira interes publikoen kontrakotzat jo baitzen proiektu baten kudeaketan.

Horrela bada, interes orokor zorrotzeko aukera-irizpideak gidatuta, 2003ko azaroaren 4an, Gobernu Batzordeak, Udalbatzaren, Zirkulazio Sailaren eta Bilbao Kirolak beraren artean, La Peñan martxan zegoen proiektuaren irismena zabaltzeko garatutako erabakia gauzatu zuen, Bilbao Kirolak-ek kiroldegiaren proiekturako eta zuzendaritzarako kontratatuta zeukan arkitektoen lantalde berari eskatuz bestearen garapenaz eta betearazpenaz arduratzeko ere, horrela, eraikuntza-unitate berean aparkalekua proiektatzeko asmoarekin.



Gai honekin lotuta, Epaitegiak azpimarratzen duen beste gauza bat da kontratuaren Aldarazpenak hasierako prezioarekiko ekarri zuen igoerarena (%89). Honi dagokionez, argitu behar da ez dagoela, ez Epaitegiak aipatutako HAKLTBren artikuluetan, ez gure ordenamendu juridikoaren beste inon, zerbitzuen kontratu baten aldarazpenaren igoeraren zenbatekoari jartzeko inolako mugaketarik, hasieran zeukan prezioarekiko. 101. artikuluan eta HAKLTBren bederatzigarren xedapen gehigarrian ezarritakoa erreferentzia izango da, eta hortik aurrera Administrazioak prozedura berezia eta zehatza bete beharko du, beste elementu batzuen artean, kontratistarekiko audientzia edota oposizio-izapidea bermatzen duena, eta hori errespetatu egin zela argi ikus dezakegu, izan ere, kontratistak berak, erreklamaziorik gabe, idatzi baitzuen proiektuaren gainontzeko guztia.

Aldiberekotasun librearen eta aukera berdintasunaren printzipioei kalte egiteari dagokionez, ezin da hala izaten utzi, izan ere, eraikuntza-unitate bakar bezala ulertu behar den jarduera bat baitago oinarrian, eta, arrazoizko antolaketa baten arabera, bertan ez baitu lekurik bi kontratu ezberdin uztartzeak, bata proiektuaren eta zuzendaritzaren atalei erantzuten diena eta bestea lanak egitearekin zerikusia duena.

Are gehiago, eskaintzen aldiberekotasunak bultzatzea bideraezina izateaz gain, handiagotzea, hasierako kontratuari eusten zioten oinarri berberetan planteatzen da.

Aurrekoa ahaztu gabe eta kontratistak atzeratutako faktura bidali zuen eguna oinarri hartuta (2003ko abuztua), bertan Aldarazpena sartzen duena, Epaitegiak zera ondorioztatzen du; onartu aurretik (2003ko azaroa) egin zitzaiola enkargua kontratistari, horrekin, HAKLTBren 55 eta 54.4 artikuluetan aurreikusitako prozedurazko izapideak bete gabe geratzen direlarik.

Bada, Epaitegiaren baieztapen horren aurrean, Udalbatza honek adierazten du, izatez egia bada faktura hura bidali zeneko data Aldarazpena onartu aurrekoa zela, hau ez zela ordaindu Kontratazio Organoak formalki onartu zuen arte. Hori, kontratistaren beraren ekimena izan zen, konfiantzazko kontratua izanik, aldarazpenaren tramitazioa martxan zegoenez, ezaguna zen errealitateari (proiektuaren aplikazioari) aurrea hartu zion. Hala ere, berriro diogu, faktura hau gorabehera, ez zen ordaindu azaroan kontratuaren aldarazpena onartu zen arte.

ALEGAZIOA

(ii) Kontuen Epaitegiaren iritziz, Aldarazpenaren kostua Bilbao Kirolak-ek hartu zuen bere gain eta ez zuen eraginik izan, obra publikoa emateko kontratuan finkatutako partzelakako prezioan.

Hau horrelaxe da, eta Udal honek uste du, kontratazio publikoaren arautegian inola ere ez dela exijitzen hau bezalako proiektu baten kostuak bere gain hartzea, bakoitzaren eskaintza era diferentean egiten den kontratu ezberdinak direlako (zerbitzuak eta kontzesiodun obrak).

Izan ere, Bilbao Kirolak-ek bi kontratu gauzatu zituen bi momentu ezberdinetan: bata obraren erredakzioarena eta zuzendaritzarena, eta obraren kontzesioarena bigarrena; beraz, helburu eta izaera desberdineko bi kontratu dira.



Eta ez hori bakarrik, Kontratazio Administratiboaren Kontsultarako Batzordeak eusten dion irizpidearen arabera, Administrazio Publiko batek ezin ditu proiektuen kostuak obra baten edo kontzesio baten kontratistaren gain utzi.⁴

Partzelen prezioa merkatzeko udalaren irizpidea izan da, proiektuaren gastua Erakundeak hartzea bere gain, kontuan hartuz, gastu osoaren ondorioz jasotzeko legezko obligaziorik ez dela.

Beste alde batetik, plazen prezioak ez dauka zerikusirik proiektuarekin. Prezio hori lizitatzailerak ematen du, Udalak finkatutako gehienezko prezioa edozein dela ere (balorazio-irizpide hutsa baita). Jendeari saltzeko prezioa da, ez da itzulera bat Udalarentzat.

Are gehiago, baliteke Udalak partzei eraikuntza-kostuarena baino prezio merkeagoa ipintzea, kasu horretan, esleipenduna kontratistari diru-laguntza ematera behartuta legoke.

Beraz, besterik ezean, sustapenerako jarduera bat izango litzateke, Udalak bere gaitasunen ekitaldian egitea erabaki duena, eta Ordenamendu Juridikoarekin bat datorrena.

B "KIROLDEGIAREN ERAIKUNTZA ETA ERAIKUNTZAREN KONTZESIOA ETA AIPATURIKO KIROL-EKIPAMENDUAREN AZPIAN EGOILIARRENTZAKO APARKALEKUAK EGITEKO LANEN USTIAPENA"-RI DAGOKION EMAITZEN ATALA.

1 Kiroldegiaren eraikuntzaren eta egoiliarrentzako aparkalekuak egiteko lanen ustiapenaren eta eraikuntzaren kontzesioaren espediente fiskalizatuari dagokionez, Epaitegiak dio hurrengo dokumentuak falta direla:

ALEGAZIOA

(i) *Proiektuaren derrigorrezko ikuskapena eta obrarako materialen eta unitateen prezioen egokitzapena, horren ondorioz, neurketaren akatsak zuzentzetik sortutako gehitze batean, lanaren zenbatekoa 262 mila euro garestitzen delarik.*

Espedientean derrigorrezkoa den proiektuaren ikuskapena falta dela-eta, eta haren ondorioz gertatzen den 262 mila euroko igoera gogoan hartuta Epaitegiak egindako bi baieztapenei dagokienez, adierazi behar dugu, HAKLTBren 122 eta 128. artikuluetan eta HAKLEOren 136 eta 138.1 artikuluetan eskatzen den proiektuaren ikuskapena, behar bezala egin zutela Bilbao Kirolak-eko zerbitzu teknikoek. Hauek, bere garaian gainbegiratu eta

⁴ HKEEren erantzuna: Bideragarritasunaren azterketa ezak eragin du kostu hau Obra Publikoa Emateko espedientean ez gogoan hartu izana. Honez gain, Udalaren ohiko aribidea proiektuen kostua Obra Publikoen Emakiden bideragarritasun azterketetan barne hartzea da.



ikuskatu zuten, erredakzio horretarako kontratatu zen arkitektoen kanpoko lantaldearen lana. Gainera, ondoren azaltzen den legez, kontratazio-organoak proiektua onartu egin zuten.

Hain zuzen ere, proiektuaren ikuskapena egin izan zela azpimarratzeaz gain, erantsi behar diogu, 262 mila euroko igoerarenak ez zuela inolako zerikusirik izan proiektuaren ikuskapen ezarekin, eta Udal honek azaldu behar du, eranskinetan 5. dokumentua izenaz dagoen 2006ko abenduaren 4ko aldarazpenaren akordioan egiaztatzen denez, aldarazpen hura, proiektu teknikoaren aurrekontuan islatu ez zen gabezia baten ondorioz gertatu zela. Gabeziak, proiektu baten ikuskapenean identifikaekinak diren “*txaparen forjaketa, zutabeak eta hormigoizko habeak*”⁵ kontzeptuekin zeukan zerikusia. Hau da, egiturazko elementuen balorazio ekonomikoa ahaztu zela ohartu ziren eraikuntza-prozesuan, eta izan ere, arazoari konponbidea aurkitzeko onartu ziren aldaketek, ez zuten proiektuaren aldarazpena eragin.

Kontuan izan behar da, Bilbao Kirolak-i proiektuaren ikuskapenik eza egotz lekiokela, eraikitzaileak, aldarazpen bat eskatu izan balu eraikuntza errazteko, prezioa merkatzeko, epea laburtzeko, eta abar. Baina ez da horrela gertatu, proiektuaren aurrekontuan sartu gabeko agiriez ari gara. Bilbao Kirolak-ek eraikitzaileari ordaindu behar dio obra, eta horrela egiten du aurrekontu-esleipenaren igoeraren bidez, desbideratze honen gastuak proiektua egin duenak bere gain hartu beharko dituelarik, bera baita haren arduradun. Bilbao Kirolak-i esker, obrak aurrera egin zuten eta bukatu, epean gorabehera handirik izan gabe eta espediente zigortzailea ireki dio proiektugileari gertaera honengatik, besteak beste.

Hau da, 262.276,07€-ko aldarazpenaren jatorriak, harmailetako hormigoizko eta txapazko forjatuarekin zerikusia duen proiektuaren aurrekontuaren ataleko gabezia bati erantzuten dio, proiektua betearaztean baino agertu ez zen horri. Horregatik bada, aldarazpena erabat antzemanezina, eta Bilbao Kirolak-en Arlo Teknikoak burututako proiektuaren ikuskapenarekin zerikusirik gabea gertatu zen.

ALEGAZIOA

(ii) Kontratazio-organoaren ebazpena, HAKLTBren 122. artikuluan ezarritakoaren arabera proiektua onartzerakoan.

Espedientean Kontratazio-organoaren ebazpena proiektua onartzerakoan falta dela-eta, Epaitegiak egindako baieztapenari erantzunez, adierazi behar da, HAKLTBren 122. artikulua aurreikusten duena betez, proiektua, Administrazio-klausulen Pleguekin batera onartua izan zela, 2003ko azaroaren 12ko Zuzendaritza Batzordearen akordioan. Orduko akta eranskinetan jasota dago 6. dokumentua izenaz.

Aipatu dugun 2003ko azaroaren 12ko akordioa Udalaren Osoko Bilkurara eraman zenean, Kontratazio-organoak, La Peñako kiroldegia eraikitzeko kontratazio-espediente bateratua

⁵ HKEEren erantzuna: Ez da onargarria “gabezia”tzat hartzea pabiloia eusten duten hormigoizko zutoin eta habe eza.



onartu zuen (kiroldegia eraikitzeke lanak eta auzokoentzako aparkalekuak egiteko lanen esplotazioaren eta eraikuntzaren kontzesioa). Proiektua ere haren partaide da eta kontratuko gainontzeko dokumentazioarekin batera sartu zen. Egia da ez zela proiektua eta kontratuko gainontzeko dokumentazioa onartzeko egintza bereizirik izan, baina HAKLTBk ez du exijitzen egintza horiek bananduak edo independenteak izatea, eta, prozesuko ekonomiaren printzipioagatik, Bilbao Kirolak Autonomiadun Erakundeak izapideak egitean, proiektuaren onarpena era honetan tramitatzea erabaki zen.

Horrela bada, aipaturiko akordioan zera adierazten da:

“La Peñako kiroldegia egiteko lanen eraikuntza-proiektua (kiroldegia eraikitzeke lanak eta auzokoentzako aparkalekuak egiteko lanen esplotazioaren eta eraikuntzaren kontzesioa), Bilbao Kirolak-en Zuzendaritza Batzordeak 2003ko azaroaren 12ko ekitaldian onartu zuena, atzeratu egin da, Bilboko Udalaren Osoko Bilkurak hausnar dezan”.⁶

Azaldutakoaren arabera, agerian uzten da Zuzendaritza Batzordeak, HAKLTBren 122. artikuluan ezarrita dagoena betez, La Peñako kiroldegia eraikitzeke lan-proiektua (kiroldegia eraikitzeke lanak eta egoiliarrentzako aparkalekuak egiteko lanen esplotazioaren eta eraikuntzaren kontzesioa) berraztertu eta onartu zuela, eta gainera, Udalaren Osoko Bilkuran horren inguruko informazio osoa eman zuela.

Egia da, izan, proiektuak gabezia batzuk falta zituela, eta hori dela eta, Bilbao Kirolak-ek proiektugileari erantzukizunak eskatzeko prozedura agindu dio, baina Udaletxe hau proiektu hura ikuskatzen hasi zen, legeak agintzen duen bezala, ahaztu gabe, jakina, prozedura horretan, proiektugilearen islan ezin daitekeela akats bat antzeman, egiturazko unitateei dagokien proiektu teknikoaren aurrekontuaren atalean.

ALEGAZIOA

(iii)Proiektuaren alde aurreko zuinketa falta, TRCAPren 122 eta 129 artikuluetan eta HAKLEOren 138.2.an ezarrita dagoenaren arabera.

7. dokumentua izenaz jasotzen da, obran egindako zuinketa egiaztatzeke akta.

⁶ HKEEren erantzuna: Laburpen ustezko literala ez da. Erabakiak ez du paragrafo honetan adierazitakoa zehazten, baizik eta Pleguen onespina soilik eta inola ere ez da proiektuaren onespina egiaztatatu.



Hain zuzen ere, 2004ko ekainaren 1eko Udalaren zuzendaritza teknikoaren zuinketaren aktan ondokoa adierazten da:

“Egindako zuinketa proiektuko dokumentuekin bat datorrela.

-Lurraren erabateko erabilgarritasuna.

-Proiektua guztiz bideragarria dela.”

Eta horrek denak HAKLTBren exigentziak zintzo betetzen ditu.

Beste era bateko kontua da aldez aurreko zuinketaren aktari dagokiona, lurraren erabilgarritasunari, titulartasunari eta proiektuaren bideragarritasunari erreferentzia egiten diona.

Agerian dago ez aipatze hau irismen formaletik harago ez doala, ondoren egiaztatu ahal izan den bezala, eta bestela izaterik ere ez zen, legez eskatzen diren eta obraren zuinketan baieztatu diren baldintza guztiak baitzituen.

ALEGAZIOA

(iv) Administrazio klausula Pribatuen Pleguei buruzko txosten juridikoa, HAKLEOren 138.3 artikulua dioenaren arabera.

Derrigorrezkoa den Administrazio klausula Pribatuen Pleguei buruzko txosten juridikoa falta dela-eta Epaitegiak egiten duen baieztapenari erantzunez, kiroldegia eraikitzeko obraren eta auzokoentzako aparkalekuak egiteko lanen kontzesioaren lehiaketa bidezko lizitazioan, idazki honetako 1.(i) puntuan azaldutakora jo behar dugu berriro ere. Han esaten denez, HAKLTBren 49.4 artikuluan adierazitakoaren arabera, txosten horrek “eredu-orrien kasuan premiagabekotzat bihurtuko du dagokion plegu pribatuarena” , eta horixe da kasu honetan berriro gertatu dena.

ALEGAZIOA

(v) Aldez aurreko fiskalizazioa kontu-hartzearengatik, HAKLTBren 11.2.g) eta 67 artikuluetan, HAKLEO-aren 138.5ean, eta martxoaren 21eko 2/1991 Foru Arauetako Kontu-hartzailearen kontrolari buruzko aginduetan adierazitakoaren arabera. Azken hau Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontugilea da, abenduaren 2ko 10/2003 Foru Arauak indargabetua, Bizkaiko Lurralde Historikoko Toki Erakundeen Aurrekontugilea.



Eta berriro jo behar dugu idazki honetako 1.(iii) puntuan azaldutakora. Bertan, Zuzendaritza Batzordearen eraketa bereziaz eta Bilbao Kirolak-eko kontu-hartzaileak bertan jarduteaz hitz egiten da, kontu-hartzeko funtzioa Bilbao Kirolak-en eraketa organiko bereziaren arabera egingo delarik.

2003ko azaroaren 12an obraren azken esleipena egiteko aukera eman zuen pleguak onartzeko akta, lehenik eta behin, Zuzendaritza Batzordeak onartu zuen, kontu-hartzailea ere bertako partaide izanik, eta gero, Udaletxeko Osoko Bilkurak berak (6. dokumentua izenez jasotzen da)

ALEGAZIOA

(vi)Esleipenaren argitalpena HAKLTBren 93.2 artikuluan aurreikusten denaren arabera.

Kiroldegia eraikitzeo obraren eta egoiliarrentzako aparkalekuak egiteko lanen emakidaren lehiaketa bidezko lizitazioan, Epaitegiak, esleipenaren argitalpenaren faltari dagokionez izan zuen iritzia dela-eta, esan behar da lizitazioaren emaitza lehiakide bakoitzari banan-banan jakinarazteko erabakia hartu zela, horrela, izapide horrek erantzuna ematen dion helburua betez, hau da, lehiakideei helegitea aurkezteko edo egintza haren aurka egiteko aukera emanaz, besterik gabe, egoki iritziz gero, behintzat (8. dokumentua izenez jasotzen da hau). Jakinarazpen horien barne zeuden (i) esleipenduna, (ii) esleipenaren prezioa, (iii) partzelen irteerako prezio bateratua, (iv) eskatutako bermeak, eta (v) aurka egiteko modua.

Hala ere, egia da, esleipena ez zela publiko egin, HAKLTBren 93. artikulua eskatzen duen bezala. Baina, ondoren Autonomiadun Erakunde honek zuzendu egin du ekintza hau beranduagoko kontratazioetan.

ALEGAZIOA

(vii)Kiroldegia ezartzeko lizentzia, Ikuskizun Publikoen eta Dibertimenduzko Jardueren azaroaren 10eko 4/1995 Legearen 8. artikulua dioenaren arabera.

Zentzu honetan, 1955eko ekainaren 17an Dekretu bidez onartutako TEZAren 22. artikulua ezartzen du, “industriako eta merkataritzako establezimenduek” baino ez dutela izango irekiera-lizentzia.

Beste alde batetik, Hirigintzako Lizentziei eta haiek Bideratzeari buruzko Udal Ordenantzaren 4. artikulua, aplikazio eremutik, eta beraz, lanen lizentziatik kanpo uzten ditu “Udalaren sail desberdinek bultzaturiko lanak, eta baita haren menpe dauden Erakunde, Elkarte eta gainontzeko guztiek bultzaturikoak ere. Horiek arautegiaren prozedura espezifikoaren eraginpean egongo dira, dagokien hirigintzako kontrolei utzi gabe, Bilboko Ondarearen Batzordearena barne”.



Horregatik, Bilbao Kirolak, Udalaren menpe zegoen Autonomiadun Herri Erakundea den aldetik, exijentzia horretatik kanpo geratzen zen.

Lehen esandakoaren azpian dagoen filosofian sartuta, ohiko jarduna ematen du Udalak bere buruari lizentzia bat ez onartzearenak, mesederik egiten ez badio ere.

Hau, indarrean dagoen araudiak exijitzen dituen baldintzak betetzen diren ala ez jakiteko, Administrazioak daukan kontrolatzeko berezko jarduera bezala ulertu behar da, denon interesaren defentsan konplimendu hori egiaztatzeko.

Gauzak horrela, lizentziaren dokumentu formala, betetzearen egiaztapen formala baino ez da, udaleko jarduera bat denean alde batera utz daitekeena; ezin dena utzi, indarrean dagoen legeak dakartzan eskakizunen betetze-mailaren egiaztapena da. Azken hau, egitekotan, denon interesa babesteko egin beharko da.

Hori dela eta, guri dagokiguna bezalako instalazioek konplitu egin beharko dute, eta Udal-administrazioak arduratu beharko du, Ikuskizun Publikoen eta Dibertimenduzko Jardueren azaroaren 10eko 4/1995 Legearen 8. artikuluko eta hurrengoetako eskakizunak bete ditzan, hau da, *“pertsonek eta ondasunen segurtasuna bermatzeko eta, orokorrean, publikoaren babesa ziurtatzeko eta besteei eragozpenak saihesteko behar diren baldintza teknikoak bete ditzaten, kasu bakoitzerako exijitu daitezkeen arauen arabera”*. Horregatik, Udaleko Sail ezberdinek bere eskuduntzako establezimenduko elementu bakoitza ikuskatzen dute, haien egokitzapena eta funtzionamendu ona egiaztatuz, are gehiago, bere egituraren barnean igerilekua edo aparkalekua dauden kiroldegi batez ari garenean.

La Peñako kiroldegiaren kasu zehatzean, kontrol horiek zuzen egin dira, instalazioaren bidezko egokitzapena egiaztatuz.

Horretarako, egindako kontrol-lanaren erakusgarri, La Peña kiroldegiari dagozkion txosten ugari gaineratuko ditugu, ikuskapen-zerbitzu ezberdinen eskutik:

- 1 Aparkalekuaren egokitzapen zuzenari buruz, Babes Zibileko Zuzendaritzaren Prebentziorako Bulegoak egina (9. dokumentua izenaz dago jasota).
- 2 Igerilekuen egokitzapen zuzenari buruz, Osasuna eta Kontsumoa Sailaren Osasungintza eta Garbitasuna Zerbitzuak egina (10. dokumentua izenaz dago jasota).
- 3 Kiroldegiko aireztapenaren eta gasaren egokitzapen zuzenari buruz, Osasuna eta Kontsumoa Sailaren Osasungintza eta Garbitasuna Zerbitzuak egina (11. dokumentua izenaz jasotzen da).

Horregatik guztiagatik, jasotako 9, 10 eta 11 dokumentuak ikusita, argi geratzen da, La Peñako Kiroldegiak, instalazio mota honi aplikatzekoa den arautegiak eskatzen dituen nahitaezko kontrolak izan dituela.



ALEGAZIOA

2. *Fiskalizatzeko obraren betearazpenari dagokionez, Epaitegiak bi gertakizun aipatzen ditu: (i) 676 mila euroko zenbatekora heltzen diren hamar aurrekontu igoera, (ii) betearazpen-epearen hiru luzapen.*

Epaitegiaren lehen gogoetari dagokionez, auzokoentzako aparkalekua egiteko lanen eraikuntzan eta kontzesioan kontratuak izandako hamar aurrekontu igoera direla eta, adierazi behar da, izatez egia den arren aldaketak 2006ko otsaila eta 2007ko urtarrila bitartean burutu zirela hurrenez hurren, denak justifikatu eta bideratu direla behar bezala, HAKLTBren 146. artikulua dioenaren arabera.

Aldaketa kopurua ez da garrantzitsua, aurrekontuan duen ondorioari dagokionez, behar bezala justifikatua eta bideratua bada behintzat. 2006ko urtarrilaren 13an bideratu zen lehenengotik hasita, 2007ko urtarrilaren 16an egin zen azkenera arte, onartutako aldaketak espedientean ondo dokumentatuta daude.

Ondoren, eranskinetan, aldarazpen bakoitzari dagozkion dokumentuak gehituko ditugu:

- 1 Lehen aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (12. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 2 Bigarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (13. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 3 Hirugarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (5. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 4 Laugarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (14. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 5 Bosgarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (15. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 6 Seigarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (16. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 7 Zazpigarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (17. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 8 Zortzigarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (18. dokumentua izenaz jasotzen da).



- 9 Bederatzigarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (19. dokumentua izenaz jasotzen da).
- 10 Hamargarren aldarazpena: HAKLTBren 146. artikulua, eta dagozkion Aldarazpen-akordioa, aurrekontu-esleipenaren igoerari buruzko txostena eta prezio kontraesankorren Akta betetzeko aurreikusia. (20. dokumentua izenaz jasotzen da).

Aurrekoa ikusita esan behar da, obrak izan zituen zailtasunek aldarazpenak eragin bazituzten ere, 10eko kopuruak, Bilbao Kirolak-ek haiek onartzeko exijitutako bakoitzaren justifikazio zehatzari erantzuten diola.

Era berean, azpimarratu behar da, aldarazpen guztien batuketa 676 mila eurokoa bada ere, batuketa horren % 38tik gora idazki honetako B.1.(i) puntuan aipatutako aldarazpenari dagokiola. Datu honek adierazten digu, garrantzi ekonomikoa txiki samarra dela gainontzeko 9 igoerekin konparatuta.

Epaitegiaren bigarren baieztapenari dagokionez, betearazpen-epaen hiru luzapenei dagokienez hain zuzen ere, berriro baieztatu behar dugu horren inguruan lehenago esandakoa. Betearazpen-epaen luzapen guztiak bat-bateko zirkunstantzien ondorio izan ziren, eta horrela daude espedientean, behar bezala justifikatuta eta bideratuta, HAKLTBk aurreikusten duenaren arabera.

3. Aparkalekuko lanen esplotazioaren eta eraikuntzaren kontzesioari dagokionez, Epaitegiak ustezko irregulartasun batzuei buruzko iritzia eman du:

(i) Administrazio Publikoen eta Administrazio-prozedura Komunaren Erregimen Juridikoaren abenduaren 29ko 30/1992 Legearen 15. eta 55. artikuluek ezartzen dutenaren arabera, auzokoentzako aparkalekuak egiteko lanen kontzesioaren lizitazioan Bilbao Kirolak-en esku-hartzea “aparkalekuko obra publikoaren eraikuntzaren eta ondorengo esplotazioaren kontzesioaren kontratazioa egiteko aginduko dion Udalaren berariazko ekintza baten babes juridikorik gabe” egin izan da.

Epaitegiak, aparkalekuko obra publikoaren eraikuntzaren eta ondorengo esplotazioaren kontzesioaren kontratazioa egiteko aginduz, Udalaren derrigorrezko eta berariazko ekintza falta zela-eta egindako gogoetaren aurrean, agerian utzi behar da, HAKLTBren 15. artikuluan ezarritakoaren arabera, ekintza hori, eranskinetan 23. dokumentua izenaz jasotzen den 2003ko azaroaren 27ko Osoko Bilkuraren akordioan egin zela.⁷

⁷ HKEEren erantzuna: Aipatutako dokumentua Udalak Bilbao Kirolak erakundeari emandako erantzuna da, aparkalekuaren kontzesioaren agindu ekonomiko-administratiboaren Pleguak onesten dituen. Inola ere ez dago Akordiorik.



Ez da ahaztu behar Bilbao Kirolak TEAk kirol instalazio bat (La Peñako Polikiroldegia) eraikitzearen gaineko espediente bat tramitatzearen inguruan, Udalak ulertu zuela aukera irizpide bat aplikatu eta instalazio horren beheko aldean aparkalekuak eraiki behar zirela, bestela lekua alferrikakoa izango baitzen.

Lehenengo eskumena Bilbao Kirolak erakundearena da, baina ez bigarrena, eta, horregatik hartu zen 2003ko azaroaren 13ko Udalbatzako erabakia, arrazoi bikoitzaz:

- Kudeaketa Bilbao Kirolak-en ardurapean utzi.
- Aparkalekua eraikitzetik eratorritako konpromisoak hartzea, Bilbao Kirolak-ek beregan hartu ez eta hartu ezin dituenak, Udalak baizik.

Arrazoibide hauen inguruan islatuta geratu den bezala, eraikuntza unitate banaezin bat egoteak eramaten du kudeaketa Bilbao Kirolak-en ardurapean uzte horretara. Izan ere, aparkalekua eta Polikiroldegia, dena bat da, eta bigarren hori funtsezkoena delako utzi da kudeaketa haren ardurapean.

Hori guztia kontuan hartuta, esan daiteke Epaitegiaren hautematea okerra dela, bai ardura ez emateari dagokionean, bai eta Bilbao Kirolak-ek bere estatutuen 5. artikuluan adierazitako eskumenetatik kanpoko ardura bat hartu duela (aparkalekua eraiki eta ustiatu) esaten duenean ere.

Bigarren atal horretan, Bilbao Kirolak-ek ez duelako egin eta ez duelako egiten aparkalekuaren inolako ustiaketarik; eta, gainera, ez dio bere eskumenetik kanpo dagoen instalazio batetik autonomia den eraikuntza bati heltzen.

Kirol instalazio bati, ez beste ezeri, heldu dio, eta hori sestrapeko aparkaleku bati lotuta dagoenez, Udalbatzak haren ardurapean utzi du jarduketa osagarriari heltzea, bestelako kudeaketa oso zaila izango baitzen.

Gainera, komeni da berrestea polikiroldegiaren obra kontratuaren eta egoiliarrentzako aparkalekuen lanen esleipenaren izaera zein den. Kontratu horretan, bi betekizun mota agertzen dira, bakoitza izaera batekoa, baina, zalantzarik gabe, osagarriak direnak. Horregatik, bi kontratuok batasun baten moduan ulertzen eta tramitatzen dira.

Hala bada, hasiera batean Udalaren arlo edo sail desberdinei egokituko litzaizkiekeen kontratuen esleipenak, batasun hori gordetzeko, Udalbatzara eraman zen onesteko konpromisoa. Beraz, bi konpromisoak formalki balioztatuak geratu ziren eta, ondorioz, berariazko egitate baten oinarri gainean ardura modu egokian emanda, HAKLTBren 15. artikulua eskatzen duen bezala.



ALEGAZIOA

(ii) Ez da jasotzen Bidegarritasun azterketa, HAKLTBren 227.artikuluuan aginduta bezala.

Kontuen Epaitegiaren gogoeta honi dagokionez, esan beharra dago esleitutako kontratua ez dela herri lanen esleipen kontratu bat, obra kontratu misto eta herri lanen esleipen bat baizik, Plegu eta kontratua irakurtzetik ondoriozta daitekeen bezala; izan ere, Polikiroldegiaren obra ez da bere ustiapenez ordaintzen, Bilbao Kirolak-ek egiaztapenen ondorioz eginiko ordainketa bidez baizik.⁸

Horiek horrela, eta kontratuaren izaera juridikoa zehazteko eta, herri lan bat esleitzeko eska daitezkeen prestakuntza egitateak aplikatu beharra egonez gero (bideragarritasun azterketa), HAKLTBren 6. artikulua aplikatu beharra dago; eta honek honela dio: “Administrazio kontratu batek bestelako administratiboei dagozkien prestazioak dituenean, hori kalifikatzeko eta berau arautzen duten erregelak aplikatzeko, ekonomikoki garrantzi handiena duen prestazioaren izaerari erantzungo zaio”.

Hala bada, kasu honetan, argi dago ekonomikoki prestazio garrantzitsuen Polikiroldegiaren eraikuntzarena dela eta, beraz, kontratu honi obra kontratuaren arauak aplikatu behar zaizkio, eta ez herri lanen esleipenarenak; horrek esan nahi du ez dela legez beharrezkoa HAKLTBren 227. artikuluan agintzen den bideragarritasun azterketa hori idaztea.

ALEGAZIOA

(iii) Ez da egin Bilboko Udalaren aldeko Obra Berriaren Aitorpena, Preskripzio Teknikoen Pleguaren 80. artikulua agintzen duen bezala.

Epaitegiak Bilboko Udalaren aldeko Obra Berriaren Aitorpena, Preskripzio Teknikoen Pleguaren 80. artikulua agintzen duen bezala, falta delakoari buruz, esan beharra dago inguruabar hori ez dela, inolaz ere, Udalari egozteko modukoa; izan ere, Pleguaren 80. artikulua horrekin berarekin bat eginez, kontratistaren betekizuna da hori.

Hain zuzen ere, Preskripzio Teknikoen Pleguaren 80. artikulua honakoa agintzen du:

“Esleipendunak, obra amaitzean eta erabiltzeko lagapena transmititu aurretik, Obra Berriaren aitorpena egingo du Bilboko Udalaren alde, jabe gisa, eta aipatutako Udalari erregistroa egiteko bidea ematen dion eskrituran, hala egin behar dela irizten badio. Horrek eragindako gastuak Esleipendunaren kargurako izango dira .”

⁸ HKEEren erantzuna: Kontratu mistoaren kontzeptua ez da existitzen espedientean, bai ordea Obrena eta Obra Publikoa Ematekoarena. Hori dela eta, behar bezala bereizitako bi plegu egin dira. Honez gain, Obra Publikoaren Kontzesio lehiaketak dagokion Bideragarritasun Azterketa nahitaez egin eta onestea eskatzen du, aldez aurretik jendaurrean erakutsi behar izan dena.



Aurrekoa gorabehera, Bilbao Kirolak-ek hala eskatuta, kontratistak 2008ko urriaren 16an, dagokion obra amaierako ziurtagiria aurkeztu du, eta eranskinetan jarri da hori 21. dokumentua izenez, tramitazioa egin eta ondasuna Jabetza Erregistroan inskribatzeko xedez. Kontu hori, bestalde, zorrozki jarraitzen ari da Bilbao Kirolak.

ALEGAZIOA

(iv) Hiri Antolamendurako Plan Nagusia (HAPN), irailaren 2ko 1.204/2005 Foru Aginduz onetsitakoa, aldarazi arte, ez da sartzen La Peñako kirol ekipamenduaren azpian aparkalekurik. Beraz, 2003ko azaroaren 12ko esleipena, Hiri Antolamendurako Plan Nagusiaren (HAPN) aurreikuspenak kontuan hartu gabe egin zen.

HAPNan aurreikusten ez denez, La Peñako kirol ekipamenduaren azpian aparkalekurik ezin dela eraiki esaten du Epaitegiak; horri buruz esan behar da gogoeta hori ez dela zuzena, eta hirigintza antolamenduan ez zegoela inolako trabarik aparkaleku hori jartzeko.

Izan ere, La Peñako polikiroldegiko aparkalekua sartzea ezin izan zen gauzatu HAPN alde batera utzita; hain zuzen, orduan indarrean zegoen HAPNren 6.3.64 artikulua 2. atalean, aparkaleku gaietan gutxieneko eta gehienezko hornidurei buruzkoan, eta 6.4.2 artikuluan, beraren Hirigintza Arauen erabilerari buruzkoan, halako ekipamenduen erabilerak Erdigunean baino ez zituzten debekatzen, eta Polikiroldegia eginda dagoeneko La Peña auzoa ez dago gune horretan kokatuta.

Horri dagokionez, Epaitegiak HAPNren aldarazpena ere aipatzen du, La Peñako aparkalekuaren baliozkotze mekanismo gisa. Kasu horretan ere Epaitegiaren hautemate akats bat dago; izan ere, HAPNren 2005eko irailaren 2ko aldarazpena, “aparkaleku eskaintza handitzekoa”, ez dago eginda La Peñako egoiliarren aparkalekua arautzeko. Areago, Txostenean zehazten denez, HAPNren aldarazpen hori baliatzen da aparkaleku publiko guztiak, daudenak eta egikaritzen ari direnak, plano batean sartzeko, zertarako-eta datu guztiak dokumentu bategin bakar eta argiagoan biltzeko, instalazio horiek espazio libre baten edo berdegune baten azpian egon ala ez egon.

Komeni da, bestalde, eranstea plano hori arau-emailea dela soilik eta, beraz, loteslea dela aparkalekuen kokapenari dagokionez; baina inoiz ez partzelen neurriei dagokionez, eta, are gutxiago, plaza kopuru jakinari dagokionez.

Hori guztia kontuan hartuta, La Peña auzoko egoiliarrentzako aparkalekua 2003an proiektatu eta gauzatu zela ondorioztatu behar da, eta HAPN zorrozki beteta.

Hori guztia Hirigintza eta Ingurumen Saileko zuzendariaren txosten batekin berresten da. Txosten hori 22. dokumentua izenez erantsi da.



ALEGAZIOA

(v) Aparkaleku partzela kopuruaren aldarazpena Udalaren adostasunik gabe burutu zen, eta Hiri Antolamendurako Plan Nagusiaren (HAPN) aurreikuspenak gaindituta.

Epaitegiak aparkaleku partzela kopuruaren aldarazpenaren gainean Udalak adostasunik ez zuela, eta HAPNren aurreikuspenak gainditu egin zirela dioen baieztapenari erantzuteko, esan beharra dago, lehen adierazitakoarekin lotuta, La Peñako egoiliarrentzako aparkalekuaren amaierako plaza-kopurua zorrozki lotzen zitzaiola hirigintza araudian xedatutakoari, honetan ez baitzen, inola ere, aparkaleku plaza kopuru mugatu bat ezartzen.

Hala bada, amaierako partzela kopuruaren definizioak ez du berez Udalaren adostasunik eskatzen; izan ere, partzela horiek bat zetozen 2003ko azaroaren 27an Baldintza Teknikoen Pleguak onesteko Udalbatza erabakian aurretik aurreikusitako neurriekin, helburu horretarako erabiliko zen guztizko espazioari dagokionez.

Aparkalekuen plaza kopuru zehatza, halako instalazioetan eragina duten araudiak bertan dagoen espazio fisikora aplikatuzetik sortutakoa izango da, eta ez du inolako logikarik amaierako emaitza jakin hori Udalaren berariazko akordioa egotea edo ez egotearekin lotzeak.

Hori ez da soilik aplikatzen udal ekimen batera, izaera partikularreko beste edozeinetara ere aplika baitaiteke.

Azkenik, aurreko puntuan aurreratu den bezala, HAPNk gutxieneko partzela kopuru bat eta partzelako gehienezko neurri batzuk zehazten zituen soilik, baina, inola ere ez gehienezko partzela kopurua. Soilik oinarritzko proiektua, edo egikaritzekoa da tresna egokiena aparkaleku batean sar daitezkeen ibilgailu-aparkalekuen plaza kopurua zehatz-mehatz (eta inoiz ez obrak dirauten bitartean egon daitezkeen doiketetatik libre) definitzeko.

ALEGAZIOA

(iv) La Peñako egoiliarrentzako aparkalekuaren 77 plaza erreskatatzeari dagokionez, zeintzuen Emakida arautzen duten Ekonomia eta Administrazio Baldintzen Pleguaren 33. artikuluekin bat eginez, Udalari baitagokio:

- a Ez dago jasota erabakiaren fiskalizazioa, zeinen bidez Kontu-hartzaitzak 58 plazaren 1. erreskatea egikaritzen baita.*
- b Udalak 2007an gastuen aurrekontu faseak erregistratu zituenean, ez zen Emakida arautzen duten Ekonomia eta Administrazio Baldintzen Pleguaren 33. artikulua ezarritako bi urteko epea agortu.*

Partzelen erreskateari dagokionez, agerikoa da Gobernu Batzordearen xedea, 2007ko abenduaren 26ko erabakia hartu zenean, balizko erreskatea ordaintzeko finantza-



nahikotasuna bermatzea besterik ez zela, kontuan hartuta, erakustaldi fasean jasota datorrenez, balizko hipotesirik txarrena, hau da, Udalak burutu beharreko erreskatea 77

plazarena litzatekeela, plazako 15.930 euroko prezioan. Hori, guztira, 923.940 euroko zenbatekoa da. Eta, kontuan hartuta erreskatea aparkalekua abian jarri eta hurrengo bi urteak igaro arte erreskatea ez litzatekeela egikarituko, lizitazioaren oinarri gisa erabili ziren ekonomia eta administrazio preskripzioen pleguaren 33. artikuluan ezarritakoari jarraituz.

Hain zuzen ere, partzelen salmentan izandako erantzun eskasa ikusita, 2007ko hasieran ez zen oso argi ikusten hurrengo urteetan partzela horien kitapena erraza izango zenik. Beraz, egitate horrek Emakidaren Ekonomia eta Administrazio Baldintzen Pleguaren 33. klausulan jasotako erreskatea egikaritu egingo zela aurreikusten zen; hala, Udalak zuhurtasunez jokatu eta bere aurrekontu egitarauan balizko gastu hau sartu zuen.

Hala bada, Gobernu Batzordeak, 2007ko abenduaren 26ko saioan, 2007ko ekitaldian aurrekontu kreditua bazela profitatuz, 58 aparkalekuen erreskatearena adostu zuen. Hala ere, Gobernu Batzordeak ez zuen 2008eko irailaren 5ean eginiko saiora arte formalizatu erreskatea; orduan egin zuen lehenengo 58 partzelen ordainketa eta beste 17rena ere bai (guztira 77), % 50ekoa, Emakidaren Ekonomia eta Administrazio Baldintzen Pleguaren 33. klausulan jasota datorren moduan.

ALEGAZIOA

- c. Erreskatea egikaritzeko alegatutako zioa, “udal liburutegien funtsen artxibategi gisa erabiltzeko” ez dator bat HAPNn aparkaleku emakidatarako arautzen duenarekin.*

Honi dagokionez, esan beharra dago Udalak ez duela erabaki irmorik hartu erreskatatutako plazen erabileraren inguruan. Epaitegiak Udaleko zuzendaritza zentro batek eginiko proposamena aipatzen du; logikoki, hori aztertu egingo da zehatz-mehatz, alderdi guztiak kontuan hartuta, bai eta, jakina, exijitzen diren hirigintza betekizun eta tramiteak ere.

Beste alde batetik, Udal honen iritziz, Epaitegiak puntu honen gainean egiten duen balorazioa beraren fiskalizazio-eskumenetatik haratago doa; izan ere, tramitatzen ari den prozedura bati dagokio eta, gainera, ez dago fiskalizatutako kontratuarekin lotuta.

ALEGAZIOA

- d. Ez dago, Emakida arautzen duten Ekonomia eta Administrazio Baldintzen Pleguaren 33. artikuluan jasotakoarekin bat eginez, “esleipendunak transmititu gabeko emakiden erreskatea” egikaritzeko txosten edo justifikazio ekonomikorik.*



Bilboko Udalak baditu azterketak hiriaren gune desberdinetarako, eta bertan adierazita datoz eraikuntza kostua kobratu ahal izateko partzelen prezioak.

Aparkalekuak eraikitzeke eragiketen arriskua bikoitza da:

- Alde batetik, lizitatzailerik ez egotea, berak beregan hartutako arrisku ekonomikoa behar bezala bermatzen ez bada.
- Beste alde batetik, aurrekoarekin lotuta, aparkalekuen eskaerarik ez egotea.

Kontratataren egoera bermatzeko, betidanik eragiketa hauetarako erreskate klausulak aplikatzen dira, eta bata bestearen segidan aplikatzen zaizkie, Bilboko Udalak hasitako aparkaleku eraikuntza eragiketa guzti-guztiei.

Erreskate klausulak ez dira soilik beharrezkoak, eta ez dute soilik kontratistarentzako arrisku aseguru gisa jokatzeko, hau da, ez dute soilik kontratista bat egon dadin bermatzen; kontrara, aparkalekuak eraikitzeke eskarmentu zabalean, berme hori ia-estandarizatutako portzentaje banda batean ezartzen denean gauzatzen da.

Kontuan har bedi, epaimahaiak ondo dakien bezala, nahikoa berme ez egoteak, kasu jakin honetan, lehenengo lizitazio prozesuak huts egitea eragin du, hutsik geratzea, alegia.

Azken batean, erreskate klausulak arrisku-aseguru gisa jokatzeko, eta aparkaleku partzelak saltzen ez direnean jartzen dira abian.

Hau da, Udalak aseguratzaile funtzioa betetzen du, estaldura hori ematen ez bada, ez baitago kontratistarik.



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA CONSEJERA DEL TRIBUNAL VASCO DE CUENTAS PÚBLICAS, HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIA, BEGOÑA MARIJUÁN ARCOCHA, Y AL QUE SE ADHIEREN LOS CONSEJEROS JOSÉ M^a GORORDO BILBAO Y EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA AL INFORME DE FISCALIZACIÓN DE LA ADJUDICACIÓN, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA OBRA DEL POLIDEPORTIVO Y PARKING DE LA PEÑA EN BILBAO, APROBADO DEFINITIVAMENTE EN EL PLENO DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 2009.

Mediante este voto quiero explicar las razones que me llevan a mostrarme en desacuerdo con la decisión adoptada en el Pleno de 22 de septiembre de 2009 de aprobación del Informe de Fiscalización arriba reseñado, por lo siguiente:

1. El Informe comprende la fiscalización de dos contratos, el correspondiente a la redacción y dirección de obra y el contrato de la obra del polideportivo y parking de La Peña. Este segundo contrato fue fiscalizado por este Tribunal en el informe de Fiscalización de la Cuenta del Ayuntamiento de Bilbao del ejercicio 2004, aprobado por unanimidad por acuerdo del Pleno 19 de diciembre de 2006, cuyo detalle se recoge en las páginas 116 y 117 de dicho informe, y cuyas conclusiones difieren notablemente de las que se exponen en este informe y a las que ha alegado el Ayuntamiento de Bilbao.

Las principales deficiencias que se presentan en este informe, y que el TVCP consideró conforme a derecho en el informe de 2004, son las relativas a la redacción de Pliegos, aprobación de los mismos e informe jurídico correspondiente. Además, en dicho informe se consideró ajustada a derecho la tramitación del contrato como de obra en cuanto a que el mismo era un contrato mixto de obra y concesión en el que conforme al artículo 6 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, primaba claramente desde el punto de vista económico el de obra. En este informe no se ha tenido en cuenta dicho precepto y se ha exigido a la administración el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos de ambos tipos de contratos.

Esta situación genera una falta de seguridad jurídica para las entidades a las que el Tribunal fiscaliza, respecto a los informes que aprueba el Tribunal, que no puede justificarse en modo alguno, máxime cuando el equipo y Consejero que ha redactado estos informes era el mismo.

2. Se ha introducido una contestación a pie de página en las alegaciones que formula el Ayuntamiento de Bilbao, que tiene el carácter de conclusión general del informe, que no ha sido contrastada ni verificada, que adolece de falta de objetividad y a la que al Ayuntamiento no se le permite alegar.

3. Se cuestiona la falta de control interventor en el contrato de redacción de proyecto y dirección de obra, cuando de acuerdo con la documentación que el Ayuntamiento ha remitido con las alegaciones, el interventor no puso ninguna objeción a la aprobación de



los pliegos por la Junta Rectora de 14 de febrero de 2002 y deja evidencia de su control en el acta de la propuesta de adjudicación de 3 de mayo de 2002.

4. El informe plantea como un incumplimiento de legalidad la falta de repercusión en el precio de las parcelas fijado en el contrato de concesión de obra pública del modificado del contrato de redacción y dirección de proyecto, cuando nos encontramos ante la contratación del proyecto de obra por una parte y del contrato de construcción por otra, y reiterados informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se pronuncian de forma contraria a la misma (expedientes 26/99, 51/99, 1/03, 26/04). No se ha acreditado ningún incumplimiento de legalidad por lo que procede la aceptación de la alegación que se ha formulado.

5. Se plantea como un incumplimiento de legalidad la falta de solicitud de licencia de establecimiento para el polideportivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la ley 4/1995 de 10 de noviembre de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas. El informe no matiza que el incumplimiento es meramente formal, dado que el solicitante y concedente es la misma entidad y se han obtenido tal y como se acredita en los documentos que se adjuntan a las alegaciones todos los informes preceptivos que deben acompañar a la solicitud de la licencia.

6. Entre los párrafos de conclusiones se cuestiona la legalidad de la realización de modificados al contrato de ejecución de las obras, por 676 miles de euros, pero no se acredita que se haya incurrido en ningún incumplimiento de la legalidad dado que se acredita que todos y cada uno de los modificados estaban debidamente justificados, se han tramitado conforme a la normativa de contratación y su cuantía (un 18% del precio de adjudicación) no puede considerarse que desnaturalice el volumen económico del contrato.

Esta posición difiere del criterio general aplicado hasta la fecha en este Tribunal, por el que se incluyen como salvedades la realización de modificados siempre que no se hayan tramitado de acuerdo a lo previsto en el artículo 101 del TRLCAP, cuando los modificados suponen un porcentaje tal del presupuesto de origen que supone una trasgresión de los principios licitatorios recogidos en el TRLCAP y, por último, cuando se aprueban modificaciones del contrato con posterioridad a la ejecución del gasto sin respetar los requisitos previos de los artículos 59, 101 y 146 del TRLCAP.

7. Se cuestiona la legalidad de la licitación de la obra constructiva por considerar que la modificación del PGOU en la que se explicita el aparcamiento construido bajo el equipamiento deportivo es posterior a la misma. No se indica que dicha parcela de propiedad municipal esta prevista para equipamientos, no existe limitación legal a la construcción de equipamientos con parcelas de garaje fuera del área central, (artículo 6.3.64, apartado 2 del PGOU y 6.4.2 sobre el uso de sus normas urbanísticas). El hecho



de que posteriormente se recogiera en el PGOU, no quiere decir que se convalide una actuación anterior sino que se ha querido dar más seguridad jurídica a la actuación.

Por otra parte, se cuestiona la modificación del número de plazas de aparcamiento que superó en una a las indicadas en el PGOU, y en dos a las previstas en la adjudicación. Manifestación con la que me muestro en desacuerdo porque entiendo que el contenido de los PGOU recogido en el artículo 62 de la Ley Vasca del Suelo, cuando se refiere a la ordenación pormenorizada se refiere en todo caso a alineaciones y rasantes y no a número de parcelas, que se recogen en estudios de detalle, y proyectos de ejecución etc. Por último el PGOU, de acuerdo con lo indicado en las alegaciones, establecía el número mínimo de parcelas y las dimensiones máximas de las parcelas, siendo el proyecto de ejecución el instrumento adecuado para su definición.

8. Se cuestiona la legalidad del rescate de 77 plazas de parking porque se registró el gasto con carácter previo a la finalización del plazo de dos años estipulado, pero no se matiza que el pago del mismo no se realizó hasta el 5 de septiembre de 2008, una vez transcurridos los dos años establecidos en el artículo 33 de los Pliegos de Condiciones Económico Administrativas.

9. Se cuestiona el destino de las plazas de garaje para utilización como archivo de fondos de bibliotecas municipales, cuando se alega que el ayuntamiento no ha adoptado ninguna decisión al respecto.

Por todas las razones expuestas entiendo que el informe debiera haber sido retirado y adecuado su contenido a la vista de las alegaciones formuladas por el Ayuntamiento y atendiendo a los planteamientos expuestos en los párrafos anteriores.

En Vitoria Gasteiz a 23 de septiembre de 2009

Begoña Marijuán Arcocha
Consejera del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas





VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL CONSEJERO DEL TRIBUNAL VASCO DE CUENTAS PÚBLICAS, HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIA, JOSÉ MARÍA GORORDO BILBAO, AL QUE SE ADHIEREN LA CONSEJERA BEGOÑA MARIJUAN ARKOTXA Y EL CONSEJERO EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA, AL INFORME DE FISCALIZACIÓN DE “AD°JUDICACIÓN, EJECUCIÓN, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA OBRA DEL POLIDEPORTIVO Y PARKING DE LA PEÑA, EN BILBAO”, APROBADO DEFINITIVAMENTE EN EL PLENO DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 2009

Respetuosamente disiento de la decisión adoptada en el Pleno de 22 de septiembre de 2009, en base a las siguientes cuestiones que han sido tratadas en el informe de manera sustancialmente contraria a lo que, a mi juicio, debiera haber sido la opinión del Tribunal.

CUESTIÓN PREVIA

Por lo que se refiere al alcance del Informe de Fiscalización, todo lo relativo a la adjudicación de la obra anterior a 31 de diciembre de 2004 fue fiscalizado en el Informe del ayuntamiento de Bilbao correspondiente al año 2004, aprobado en su día por este Pleno.

Por ello debe eliminarse del presente informe, puesto que ya está fiscalizado con anterioridad.

No existen precedentes de repetir la auditoría sobre los mismo hechos y la misma información, no se deben auditar por dos veces, en dos ocasiones distintas, las mismas e idénticas actuaciones, a no ser que aparecieran nuevos datos o hechos que debidamente explicados en la introducción del informe, lo justificaran, que no es el caso.

Menos entendible aún es, como ocurre en esta ocasión, que las conclusiones sean distintas, sin que se hayan producido hechos posteriores que pudieran justificar conclusiones diferentes.

De ahí, al no señalarse hechos ni datos nuevos, sólo cabría que la fiscalización de la adjudicación se hiciera mediante una remisión expresa al Informe previo.

ASPECTOS FORMALES Y DE ESTILO

No estoy de acuerdo en las notas a pie de página números 1, 2 y 3 del Informe.

Podría ser útil si se tratara de normas, leyes, reglamentos u otras disposiciones legales de ordenamientos distintos a los habituales, pero citar literalmente los arts. 120, 220.1 y 227.2 y 3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sólo y exclusivamente esos tres, y omitir igual cita de los arts. 11, 93.2, 55, 54.4, 67, 101, 122 y 128 del mismo texto refundido, el art. 138, del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, o los arts. 8 y siguientes de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas, los arts. 15 y 55 de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, entre otros, sólo cabe atribuirlo a una motivación caprichosa no procedente, por tanto, en un Informe del Tribunal de Cuentas.



Si, a efectos meramente dialécticos, se hubiera aducido por el ponente una mayor importancia o relevancia de dichos artículos en relación con el resto, que no es el caso, la solución técnica más adecuada hubiese sido un párrafo de énfasis o, incluso, alguna breve cita literal.

La cita literal de algunos artículos y la omisión de tal cita en muchos otros que también aparecen aludidos por su número en el Informe no obedece a ninguna razón lógica y debiera haberse suprimido.

Igualmente debería haberse suprimido la frase “Respuesta del TVCP”, al comienzo de las notas a pie de página, puesto que no añade nada y parece que se confrontan dos opiniones, cuando de acuerdo con la Ley 27/1983, de 25 de noviembre y la Ley 1/1988, de 5 de febrero, el Tribunal Vasco de Cuentas Públicas Herri Kontuen Euskal Epaitegia es el “supremo órgano fiscalizador de las actividades económico-financieras y contables del Sector Público Vasco”, por lo que su opinión expresada en el Informe de Fiscalización no está sujeta a confrontación o contraste alguno, ni es ni puede ser objeto de recurso.

CUESTIONES ESPECÍFICAS DE CONTENIDO

1. EN RELACIÓN CON LAS EXPLICACIONES DADAS POR EL TRIBUNAL A LAS ALEGACIONES DEL ENTE FISCALIZADO

Como comentario general, las alegaciones presentadas por el ente fiscalizado, con alguna excepción que se puede considerar mas bien como justificación o aclaración de las actuaciones, contienen sólidas acreditaciones y argumentaciones que debieran haberse tenido en cuenta.

La audiencia al ente fiscalizado es un trámite ineludible y un derecho inalienable de los entes fiscalizados, una obligación por parte del Tribunal de respetarlo. En este sentido el ordenamiento jurídico establece la obligatoriedad de respetar el texto de las alegaciones y de incluirlas en los Informes; incluso la omisión de dicho trámite se prevé como única vía para la interposición del correspondiente recurso.

Siendo la Ley tan respetuosa y garantista con el derecho de alegar, una nota general y displicente, como la que figura como nota número 1, de respuesta al conjunto de las alegaciones, no debe figurar en ninguno de los Informes del Tribunal de Cuentas, sin perjuicio de la facultad del Tribunal de aceptar o no las alegaciones o de responder o no a las mismas.

No tiene a mi juicio ningún sentido plasmar, como se hace en el informe, una descalificación de opinión al conjunto de las alegaciones, sin basamento legal alguno, mas bien política más propia de los partidos políticos, del Pleno del Ayuntamiento, de la oposición o de la propia ciudadanía, en todo caso opinable y discutible.

No era necesaria la descalificación puesto que la no aceptación de ninguna de las alegaciones ya significaba que éstas, a juicio de la mayoría del Tribunal, no eran tales sino meras justificaciones o aclaraciones. No era ni oportuno ni conveniente incluir un párrafo sin precedente alguno, que hay quien puede considerar como intimidatorio.



Por ello, la nota a pie de página de la página 17 no tiene ningún sentido y es un mal precedente para los informes del Tribunal de Cuentas.

En algunas otras respuestas dadas a pie de página en el Informe se utiliza un lenguaje que, a mi juicio, debería haber sido más comedido: no me parece adecuado afirmar desde el Tribunal que “la práctica habitual del Ayuntamiento es incluir el coste de los proyectos en los estudios de viabilidad de las concesiones de obra pública” (nota 4) o que “no resulta admisible considerar una *carencia* la falta de pilares y vigas de hormigón que sujetan el pabellón” (nota 5).

2. EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA JURÍDICA DE BILBAO KIROLAK

El Informe de fiscalización pasa por alto una cuestión fundamental, que de haberla tenido en cuenta, hubiese supuesto, por sí sola, la aceptación de la mayor parte de las alegaciones del ente fiscalizado.

Nos referimos a la naturaleza de *Bilbao Kirolak*, tanto en sus aspectos jurídicos, como a la composición de la Junta Rectora, cargos directivos, y análisis de las actas que hacen referencia a los hechos auditados.

En primer lugar debe decirse que dicho Organismo Autónomo es de titularidad municipal al 100%, todos los Grupos Municipales, tanto los del Gobierno como los de la oposición, forman parte de su Junta Rectora, en representación proporcional. Los acuerdos fueron tomados por unanimidad de todos los vocales presentes y actuaba como Secretario (máximo responsable técnico de velar por la legalidad de los acuerdos) el que lo es del Excmo. Ayuntamiento de Bilbao, estando presente el Interventor de Fondos de dicha Institución, en su calidad de asesor en las decisiones económico-presupuestarias.

3. EN RELACIÓN CON LAS ACTUACIONES FISCALIZADAS

3.1. Consta en la documentación el apoyo de todos los Vocales de la Junta, sin excepción, a la decisión adoptada, en cuanto al fondo y al procedimiento, fueran en representación del gobierno o de la oposición.

No consta ninguna advertencia del asesor económico, del Interventor, ni del Secretario, en cuanto a supuestas ilegalidades, a falta de supervisión ni a otras posibles irregularidades de procedimiento o de fondo.

No consta ninguna opinión contraria a la decisión, ni en cuanto al fondo ni en cuanto al procedimiento, por parte de ninguno de los representantes de los diversos Grupos Políticos, todos ellos con derecho a voz y voto.

En efecto en el acta de la “Reunión de la Junta Rectora del Organismo Autónomo Local “Bilbao Kirolak-Instituto Municipal de Deportes de Bilbao”, celebrada el 12 de noviembre de 2003, figura (págs. 18 a 20 del Documento núm. 6):”*la Gerencia expone a los reunidos, de forma amplia y pormenorizada, todo el camino administrativo que ha seguido esta licitación que en una primera fase quedó desierta*”



“Todos los presentes en la reunión son conscientes de la inexistencia de crédito suficiente en el presupuesto actual de Bilbao Kirolak..toda vez que la ejecución se llevará a cabo en el próximo ejercicio”, por lo que “procedería la aplicación del art. 69.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y someter el expediente a la condición suspensiva de existencia de crédito adecuado y suficiente para financiar las obligaciones derivadas del contrato”.

Se insiste en la necesidad de cumplimiento de las obligaciones legales; *“...toda vez que tal clausulado supone la futura asunción de una obligación por parte del Ayuntamiento de Bilbao, debería trasladarse el expediente al área correspondiente de la Corporación a fin de que proceda a la tramitación que al efecto proceda”.*

Y a continuación la cita, también literal, del acuerdo:

“Por ello se propone, como así se acuerda por todos los presentes, la aprobación de los nuevos Pliegos de Condiciones tal y como han quedado precedentemente explicitados y la elevación de los nuevos Pliegos al Pleno municipal para su aprobación definitiva y al objeto de que el Ayuntamiento asuma las obligaciones que se deriven de la aplicación del Nuevo Pliego, único sistema para poder financiar la construcción del Polideportivo de La Peña”.

Acuerdo que si de alguna manera puede calificarse, sería de “prudente” (que el Ayuntamiento asuma las obligaciones, que se ponen de manifiesto y constan en dicha reunión), que es aprobado por unanimidad de todos los presentes (en representación de todos los partidos políticos sin excepción), con la presencia y actuación del Interventor y del Secretario que no expresan ninguna objeción de tipo legal.

3.2. Consta en la documentación el apoyo de todos los miembros del Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Bilbao sin excepción, a la decisión adoptada, en cuanto al fondo y al procedimiento, fueran concejales del gobierno o de la oposición.

En efecto, en la reunión plenaria de 27 de noviembre de 2003 se aprueba por unanimidad “el Pliego de prescripciones económico-administrativas de la concesión de aparcamiento incluido en el expediente de contratación de Obras de Construcción del Polideportivo de La Peña (obras de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes)”.

En los Plenos municipales, como es obvio, actúan como tales el Secretario y el Interventor, ambos los mismos que lo eran de la Junta Rectora. Ninguno de los dos hizo la más mínima indicación de ilegalidades ni de incumplimientos de normas en relación con el procedimiento seguido.

Debe añadirse, además que antes del Pleno tuvo lugar la correspondiente Comisión Preparatoria en la que, obligatoriamente, todos y cada uno de los Grupos Municipales están presentes y la documentación relativa a cada una de los asuntos incluidos en el Orden del Día, está a disposición de todos los concejales con una antelación que figura en el Reglamento Orgánico Municipal.



Cierto es que la unanimidad del Pleno y la falta de expresión de opinión contraria al acuerdo, ni desde el punto de vista técnico-administrativo ni en relación con el acierto o la oportunidad de la decisión, no garantiza que se haya observado la legalidad vigente. Pero no es menos cierto que dicha circunstancia cuestiona la validez de la mayoría de las conclusiones del Informe del Tribunal. En concreto, lo relativo a la falta de supervisión, a la improvisación o a carecer de la necesaria definición previa de las necesidades a satisfacer, expresiones todas ellas que figuran en el Informe y que, como ya he expresado, carecen de realismo y ponderación.

3.3. No consta ningún recurso administrativo ni contencioso-administrativo interpuesto por ninguno de los intervinientes en el procedimiento indicado.

Por todo ello:

Difícilmente se puede entender que en el Informe de fiscalización no se haga la más mínima referencia a estas circunstancias que contextualizan las decisiones adoptadas y ponen el énfasis en la unanimidad, técnica y política, lo que se omite paladinamente en el Informe.

Menos se entiende que, por el contrario, se haga mención expresa de que no consta la “supervisión” del proyecto o la “fiscalización previa” por el Interventor o las dudas que se subrayan sobre la existencia de crédito adecuado y suficiente, si se tiene en cuenta que tanto el Interventor como el Secretario del Ayuntamiento, es decir, los dos máximos responsables de velar por la legalidad de las decisiones (existencia de crédito, supervisión, fiscalización previa y otras obligaciones), formaban parte del órgano rector de Bilbao Kirolak.

Resulta puro voluntarismo, que no se ajusta a la realidad de los hechos, afirmar que no consta “la obligatoria supervisión del proyecto, cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de las disposiciones generales de carácter legal o reglamentario” (pág. 6 del Informe), la “fiscalización previa por la Intervención, cuya finalidad es comprobar la adecuación del expediente administrativo a las disposiciones que les resulten aplicables” (pág. 6, último apartado) o la “existencia de crédito adecuado y suficiente” (pág. 5), en un organismo autónomo, de titularidad íntegramente municipal, en el que los cargos de máxima responsabilidad de velar por la legalidad lo ocupan los mismos que lo son del Pleno del Ayuntamiento y en el que están presentes todas las fuerzas políticas municipales y, a lo largo de todo el procedimiento no se haya expresado ni una sola opinión, ni jurídico-económica ni política, que sustente tales afirmaciones desmesuradas.

4. TRATAMIENTO DE DIVERSAS ALEGACIONES

Es obvio que el simple análisis literal de las alegaciones del ente fiscalizado, teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, hubiese dado lugar a la aceptación de la mayoría de las alegaciones del ente fiscalizado, tal y como figuran en los votos particulares que presentan los dos consejeros citados a pie de página, por lo que, en aras de la brevedad, y tras leerlos, me adhiero a los mismos.



POR TODO ELLO,

El informe debería haber sido retirado y reelaborado teniendo en cuenta las ideas y pronunciamientos antes transcritos.

En Vitoria Gasteiz, a 23 de septiembre de 2009



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL CONSEJERO DEL TRIBUNAL VASCO DE CUENTAS PÚBLICAS/HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIA, EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA, AL QUE SE ADHIERE LA CONSEJERA BEGOÑA MARIJUAN ARCOCHA Y EL CONSEJERO JOSE MARÍA GORORDO BILBAO, AL INFORME DE FISCALIZACIÓN “ADJUDICACIÓN, EJECUCIÓN, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA OBRA DEL POLIDEPORTIVO Y PARKING DE LA PEÑA EN BILBAO”, APROBADO DEFINITIVAMENTE EN EL PLENO DEL 22 DE SEPTIEMBRE DE 2009.

El Pleno del TVCP/HKEE, en sesión del 22 de septiembre de 2009, ha adoptado el acuerdo de aprobación del informe de fiscalización mencionado en el encabezamiento y como así manifestó este Consejero en dicha sesión, formula en el presente su voto particular como consecuencia de las discrepancias manifestadas con el contenido de dicho informe, y, todo ello, en base a las siguientes consideraciones y hechos:

1. La presente manifestación se basa en el criterio de este Consejero formada por el sumatorio de una serie de motivos ya expresados en la sesión del Pleno y que son:
 - El estudio y análisis de las alegaciones presentadas por el Ayuntamiento de Bilbao y el cotejo y comprobación de los documentos presentados por dicha institución, enumerados del 1 al 23, textos todos ellos puestos a disposición de todos los Consejeros.
 - La aplicación de las normas jurídicas referenciadas en el artículo 3 del Código Civil que señala textualmente: “las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicadas, atendiendo formalmente al espíritu y finalidad de aquellos”.
 - Los principios generales del Derecho.
2. En el debate del Informe y sus alegaciones, por la Consejera Begoña Marijuán Arcocha se planteó como cuestión previa la actuación del TVCP/HKEE en el año 2004 en lo referido a la fiscalización del Ayuntamiento de Bilbao, y aprobado por el pleno del TVCP/HKEE de 19 de diciembre de 2006. En él se había fiscalizado el contrato de obra de “construcción del polideportivo de La Peña” respecto del organismo autónomo Bilbao Kirolak. Dicha fiscalización contenía una serie de deficiencias recogidas en las páginas 116-117 del informe.

Este consejero solicitó al Presidente que el informe que se presentaba para su aprobación al Pleno, quedase en suspenso y no se produjera ningún acto formal sobre el mismo, hasta que no se hiciese la adaptación del nuevo informe al previo del 2004, en aplicación del principio de cosa juzgada, sobre todo cuando de los datos aportados en el debate, ha existido una coincidencia plena en el equipo redactor del informe actual y en el del 2004, además de coincidir la Consejera responsable.

El principio de cosa juzgada es un instituto del Derecho Procesal, establecido como resguardo de la seguridad jurídica, pues sin él se generaría la inseguridad jurídica en las



resoluciones. El TVCP/HKEE ha efectuado un nuevo informe al Ayuntamiento de Bilbao, concurriendo, identidad de sujeto, objeto y causa.

La propuesta elevada fue votada y desestimada produciéndose de esta manera una modificación sustancial del informe del 2004, toda vez que al mismo, y por el informe presente, se incorporan nuevas opiniones que cuestionan la validez del contrato previamente fiscalizado, tales como cuestiones relativas al pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (redacción, aprobación e informe jurídico) además de cambiar la naturaleza jurídica del contrato (contrato de obra, aplicación del artículo 6 del TRLCAP).

3. Respeto de la redacción del proyecto y dirección de obra.

- Se menciona en el informe que en el expediente no constan los informes jurídicos sobre los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, ni informe sobre existencia de crédito adecuado ni suficiente, ni la fiscalización previa por la Intervención.

Del cotejo del documento 1 (acta de la Junta Rectora del IMD, de fecha 13 de abril del 2000) y del documento 3 (acta de la Junta Rectora del IMD de fecha 14 de febrero de 2002) se deduce que la Junta Rectora, por unanimidad, acuerda aprobar los Pliegos de Cláusulas Particulares generales de contratación para obras, servicios y suministros en Bilbao Kirolak, con las características que sean específicas para el Organismo, en concordancia con la misma aprobación que al respecto hizo el Pleno del Ayuntamiento, a raíz de la entrada en vigor de la Ley 53/99 (pág. 22 y 23 documento 1).

Además se aprueban, también por unanimidad, los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, y el de Condiciones Técnicas que regirán para las redacciones de los proyectos y direcciones de obra de construcción de los polideportivos del Casco Viejo y La Peña, ambas por el procedimiento del concurso (pág. 11 documento 3). La página 9 de dicho documento contiene un resumen de la mencionada contratación, identificando la modalidad contractual, el tipo de licitación, plazo de ejecución, plazo entrega de proposiciones, clasificación de los licitadores y su documentación, criterios de valoración para la adjudicación, fianza definitiva y plazo de garantía.

El asesoramiento jurídico a Bilbao Kirolak le corresponde al Secretario de la institución que es el Secretario de la Corporación o trabajador del organismo con título de Licenciado en Derecho en quien delegue.

Las atribuciones del Interventor del organismo, que a su vez lo es del Ayuntamiento de Bilbao, o funcionario en quien delegue, son el control y la fiscalización interna de la gestión económica-financiera y presupuestaria.

No consta en los actos citados ninguna nota de reparo, objeción, tacha de ilegalidad o no suficiencia de crédito por los fedatarios públicos tanto de la función fiscalizadora del gasto como de apoyo legal a las decisiones formales de la Junta Rectora, por lo que tales alegaciones deben estimarse.



- El informe del TVCP/HKEE señala que el costo de la modificación del contrato del proyecto y dirección de obra no se repercutió en el precio por parcela fijado en el contrato de concesión de obra pública.

A este respecto, corroborar lo afirmado por el Ayuntamiento en su alegación que el precio de la parcela lo da el licitador, independiente del precio máximo que haya establecido el Ayuntamiento, y que no hay obligación legal de repercusión de los costos de los proyectos al contratista como así lo atestiguan dictámenes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

En este supuesto procede, por tanto, aceptar la alegación cursada, dado que la actuación municipal ha sido conforme a derecho.

4. Respeto de la construcción del polideportivo y de la concesión del parking.

- El informe cita que no consta la resolución del órgano de contratación aprobando el proyecto, cuando de la lectura detenida del documento 6 (acta de la Junta Rectora de 12 de noviembre de 2003), se acuerda por todos los miembros presentes, en su apartado 5º del Orden del Día, y con la presencia del Secretario e Interventor, la propuesta de aprobación del pliego para la construcción del polideportivo de La Peña y se incorpora un cuadro-resumen de su clausulado, que contiene la modalidad contractual, presupuesto de licitación, plazo de ejecución, plazo de entrega de proposiciones, clasificación de los licitadores y documentación anexa, criterios de valoración, fianza provisional y definitiva y plazo de garantía. El acuerdo de la Junta Rectora implica, por tanto, la aprobación del expediente de contratación, uno de cuyos documentos es necesariamente el proyecto técnico de donde se extractan las principales características técnicas de la licitación y sin cuyo concurso no cabe someter a licitación una obra.

La unanimidad de la Junta Rectora del Bilbao Kirolak se sanciona, de igual manera, por el Pleno municipal en su sesión celebrada el 27 de noviembre de 2003, tal como consta en el Acta de dicha sesión donde en su punto 32 del Orden del Día y respecto del Área de Educación, Juventud y Deportes, del que dependía el organismo Bilbao Kirolak, se aprueba el siguiente tenor literal:

“Primero.- Aprobar el Pliego de prescripciones económico-administrativas de la concesión del aparcamiento incluido en el expediente de contratación de obras de construcción del polideportivo de La Peña (obras de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes).

Segundo.- Notificar esta resolución a Bilbao Kirolak a fin de que proceda a tramitar el expediente de contratación.”

Obviar este procedimiento (aprobación por el órgano competente) dentro de la estructura municipal de Bilbao, es obviar el Reglamento Orgánico Municipal (R.O.M.), principal cuerpo jurídico del Ayuntamiento y sobre el que se sustentan todos los procedimientos internos de funcionamiento, Pleno, Comisiones preparativas de Pleno, expedientes administrativos a disposición de todos los grupos políticos y concejales de los mismos, y cuanta documentación, proyectos, planes y demás textos sean necesarios



para el ejercicio de las funciones jurídico-públicas y técnicas del Ayuntamiento en su totalidad.

- Vuelve a mencionar el informe la ausencia de informe jurídico sobre los Pliegos. Del acuerdo previo de la Junta Rectora de 13 de abril de 2000, (documento 1), cuyo tenor literal no ofrece ningún género de duda, donde se hace la aprobación de los Pliegos Tipo municipales, al acuerdo de 12 de noviembre de 2003, donde, como ya se ha señalado anteriormente, el punto 5 del Orden del Día contiene la aprobación expresa de los Pliegos y las características técnicas, además de con la presencia expresa del Secretario e Interventor, queda sancionada la validación jurídica de los pliegos mencionados.
- El informe sanciona que no consta la fiscalización previa por la intervención.

La lectura detenida y meticulosa del documento 6 (acta de la Junta Rectora de 12 de octubre de 2003), en el punto 5 del Orden del Día, página 19, recoge literalmente:

“Para la financiación de la parte de construcción del polideportivo, existen los siguientes recursos provenientes de la transferencia de capital aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Bilbao, en sesión de enero de 2003, y que alcanza a 4.102.662, correspondiente a los siguientes años:

2003 1.782.147 euros; reservados en documento A 3733, de 10 de marzo de 2003.

2004 1.547.010 euros.

2005 773.505 euros.”

Documento A 3733, de 10 de marzo de 2003, que hace referencia a la Autorización de Gasto fiscalizado previamente por el órgano competente para hacer frente a la licitación del expediente presente.

En técnica contable-presupuestaria y fiscalizadora, es la reserva de crédito necesaria para proceder posteriormente a la fase D, adjudicación.

- El informe recoge la ausencia de la licencia de establecimiento, a tenor de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, como un incumplimiento de legalidad.

La Ordenanza Municipal sobre licencias urbanísticas y su tramitación, excluye de su ámbito de aplicación las obras promovidas por las distintas áreas municipales, así como por las Entidades, Sociedades, y demás Organismos dependientes del mismo.

El Ayuntamiento, en base al concepto de licencia de establecimiento, sería solicitante y concedente. De la acreditación de documentos 9, 10 y 11, el polideportivo de La Peña ha contado con los preceptivos controles exigidos por la normativa.

- En relación con la ejecución del contrato se recoge en el apartado de conclusiones, el aumento de presupuesto como consecuencia de 10 modificados al contrato original. No parece acreditado el incumplimiento de legalidad de los mismos, ya que todos ellos han sido tramitados y justificados conforme al contenido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. (Documentos 12 al 20). Procede por tanto, la supresión del literal del mismo.



- El informe del TVCP/HKEE cuestiona la legalidad de la encomienda municipal a Bilbao Kirolak para licitar la concesión del aparcamiento porque no existe un acto administrativo expreso del Ayuntamiento.

Tal afirmación queda rebatida de la lectura de los documentos 6 y 23, ya mencionados anteriormente y de las explicaciones y argumentos esgrimidos por este ponente. Volver a recalcar, una vez más, que la Junta Rectora de Bilbao Kirolak tiene la misma representación política que el Pleno municipal.

- Debe eliminarse la ausencia de estudio de viabilidad porque el expediente presente es un contrato único de naturaleza mixta que engloba obras de construcción del polideportivo y concesión de la construcción y explotación del aparcamiento para residentes, pero en el que prevalece el primero por el volumen en el importe de la licitación, tal y como recoge el artículo 6 del TCAP, donde se dice que "... prima el carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico."

En este caso hay un único proceso licitatorio, un único contrato, una única adjudicación y un único adjudicatario. Lo contrario requeriría procesos licitadores paralelos, un doble contrato y una doble adjudicación, por lo que el estudio de viabilidad derivado del TRCP no es preceptivo.

- Se cuestiona la legalidad de la licitación porque se hace al margen del PGOU, cuando es público y notorio que dicha licitación era sobre terrenos de titularidad pública municipal y la calificación urbanística era de equipamental, que posibilitaba la construcción tanto en vuelo, suelo y bajo rasante (subsuelo), tanto de polideportivo, centro de salud, centro de distrito o equipamiento cultural y aparcamiento.

En ningún momento de la vida administrativa municipal de este expediente se ha objetado tal licitación ni por los miembros de la Junta Rectora de Bilbao Kirolak ni por los miembros del Pleno municipal ni por los órganos de apoyo a los mismos como la Secretaría General o el Interventor municipal.

Todo este expediente, como así se ha puesto de manifiesto, ha estado a disposición de todos los grupos políticos municipales en las Comisiones Preparatorias de Pleno, de acuerdo todo ello con el R.O.M.

- Vuelve a cuestionarse la legalidad de la modificación del número de parcelas del aparcamiento por superar las previsiones del PGOU en ese momento. Señalar al respecto que lo que aprueba el Pleno municipal de 27 de noviembre de 2003 es un espacio global disponible para dicha finalidad, siendo, sin embargo, la determinación del número de parcelas lo que al respecto se lleve a cabo en la ejecución real del proyecto.
- El cuestionamiento de legalidad en la operación de rescate de 77 plazas de aparcamiento debe recoger el acuerdo de la Junta de Gobierno de 5 de septiembre de 2008, en el que se acuerda el abono del precio, una vez ya transcurrido el plazo de dos años para ejercitar el rescate.



Debe eliminarse la referencia al destino de archivo, toda vez que no hay tomada decisión firme sobre el destino de las plazas rescatadas, tal como consta en la alegación presentada por el Ayuntamiento.

5. **Respecto de las contestaciones incluidas al documento como consecuencia de las alegaciones presentadas por el Ayuntamiento de Bilbao.**

El contenido de la nota 1 a modo de contestación general a las alegaciones presentadas, recoge una consideración de carácter general que puede ser tratada como una conclusión más a incorporar al informe conocido por este Tribunal y como consecuencia de ello, un nuevo trámite de alegaciones para la entidad fiscalizada, el Ayuntamiento de Bilbao.

El carácter público de los informes del TVCP y por consiguiente, del ahora debatido y cuestionado, una vez sancionado con su publicación oficial, cerrará la posibilidad del principio de defensa para el Ayuntamiento con la inclusión de esta consideración en el informe tratado, no habiendo dado el trámite de audiencia al ente fiscalizado. Por todo ello, debe ser suprimido y eliminado del informe definitivo dado que causa indefensión al Ayuntamiento de Bilbao.

POR TODO ELLO,

El informe debiera haber sido retirado y reelaborado, teniendo en cuenta las ideas y pronunciamientos antes transcritos.

En Vitoria-Gasteiz, a 23 de septiembre de 2009

Eusebio Melero Beaskoetxea
Consejero del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas
Herri-Kontuen Euskal Epaitegiaren Kontseilaria



BOTO PARTIKULARRA, HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIAREN KONTSEILARI DEN BEGOÑA MARIJUAN ARCOCHA ANDREAK "BILBOKO LA PEÑA KIROLDEGI ETA APARKALEKUKO OBRAREN ESLEIPENA, EXEKUZIOA, HARRERA ETA LIKIDAZIOAREN FISKALIZAZIO TXOSTENARI" JARRITAKOA, ZEINARI JOSÉ M^a GORORDO BILBAO ETA EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA KONTSEILARI JAUNAK ATXIKI ZAIZKION, BEHIN-BETIKO 2009-KO IRAILAREN 22-KO OSOKO BILKURAN ONETSI ZENA.

Boto honen bitartez goiburuan aipatutako Fiskalizazio Txostena onesteko 2009ko irailaren 22ko Osoko bilkuran hartutako erabakiarekiko desadostasuna adierazteko izan ditudan arrazoiak argitu nahi ditut, honako arrazoi hauek tartete:

1. Txostenak bi kontraturen fiskalizazio lana besarkatzen du, obra idazketa eta zuzendaritzari dagokiona bata, eta La Peña kiroldegi eta aparkalekuaren obra kontratuari dagokiona, bestea. Bigarren kontratu hau Epaitegi honek Bilboko Udalaren 2004ko ekitaldiari zegokion Kontuaren gaineko fiskalizazio txostenean fiskalizatu zuen, 2006ko abenduaren 19ko Osokoaren erabakiz aho batez onetsi zena; horren gaineko xehetasunak txostenaren 116 eta 117. orrialdeetan jaso ziren eta ondorioak txosten honetan jasotakoekiko guztiz bestelakoak dira; baita Bilboko Udalak alegatu dituenekiko ere.

Txosten honetan jasotako akats adierazgarrienak eta HKEEk 2004ko txostenean zuzenbidearekiko bidezko iritzi zituenak, Pleguen erredakzio, horien onespene eta dagokion txosten juridikoari buruzkoak dira. Halaber, txosten hartan zuzenbidearekiko egoki iritzi zitzaion kontratua obrazko kontratu modura izapidetu izanari, ezen obra eta kontzesioko kontratu mistoa baitzen eta bertan, Administrazio Publikoetako Kontratuen Legearen Testu Bateratuaren 6. artikuluari jarraiki, ikuspegi ekonomikotik nabarmen gailentzen baitzen obra kontratuaren izaera. Txosten honek ez du manu hori aintzat hartu eta administrazioari bi kontratu motaren betekizun guztiak eta bakoitza betetzeko eskatu zaio.

Egoera honek ziurtasun juridiko eza sortzen die fiskalizazio-gai diren erakundeei Epaitegiak onesten dituen txostenen gainean eta ezin da inola ere justifikatu, are gehiago txosten hauek idatzi dituen lantaldea eta Kontseilaria bat bera izanik.

2. Bilboko Udalak egindako alegazioetan orri-oinetan erantzuna jaso da, txostenaren ondorio orokor izaera duena, ez alderatu, ez egiaztatu ez dena, objektibotasun eza duena eta Udalari alegatzen uzten ez zaiona.

3. Proiektuaren erredakzio eta obraren zuzendaritza kontratuan artekariaren kontrol eza jartzen da auzitan; ordea, Udalak alegazioekin batera igorri duen dokumentazioan



artekarian ez zuen inongo oztoporik jarri pleguak 2002ko otsailaren 14ko Zuzendaritza Batzordeak onesteko eta bere kontrolaren ebidentzia argi uzten du 2002ko maiatzaren 3ko esleipen proposamenaren aktan.

4. Txostenak lege-haustetzat jotzen du obra publikoaren kontzesio kontratuan zehaztutako lursailen prezioan eraginik ez izatea proiektuaren erredakzio eta zuzendaritza kontratuaren aldaketak; baina, alde batetik obra proiektuaren kontratazioa dugu eta bestetik, eraikuntza kontratuarena eta Administrazio Kontratazioaren Aholkularitza Batzordeak mamitutako txostenek kontrako iritzia plazaratu dute behin eta berriz (26/99, 51/99, 1/03, 26/04 espedienteak). Ez da inongo lege-hausterik egon denik egiaztatu eta honenbestez, aurkeztu den alegazioa onartzea dagokio.

5. Lege-haustetzat jotzen da kiroldegiarentzat ezarpen-eskaera eza, Ikuskizun Publiko eta Jolas Jardueren gaineko azaroaren 10eko 4/1995 Legearen 8. artikulua xedatzen duenari jarraiki. Txostenak zehazten ez duena da ez-betetzea formazkoa baizik ez dela, izan ere, eskatzailea eta emalea erakunde bat bera baitira eta alegazioetan txertaturiko agirietan egiaztatu den modura lizentzia eskabidearekin batera aurkeztu beharreko agiri guztiak eskuratu baitira.

6. Ondorioen paragrafoetan auzitan jartzen da obren exekuzio kontratuari aldaketak egitearen legezotasuna, 676 mila euroko zenbatekoa egiten dutena; ordea, ez da egiaztatu inongo lege-hausterik egin denik, aldaketa bakun eta guztiak behar bezala justifikatuak zeudela frogatu baita, kontratazio arautegiari jarraiki izapidetu direla eta kopuruak (esleipen prezioaren gainean % 18) ez du kontratuaren bolumen ekonomikoa itxuraldatzen.

Jokamolde hau gaurdaino Epaitegian ezarri den irizpide orokorraz bestelakoa da, akats modura jasotzen baitu aldaketak egitea baldin eta APKLTBren 101. artikuluan aurreikusitakoaren arabera izapidetu ez badira, aldaketek aurrekontuaren ehuneko handia eragiten dutenean, APKLTBn jasotako lizitazio printzipioak urratzen dituela eta azkenik, kontratu aldaketak gastua exekutatu ondoren onesten direnean, APKLTBren 59, 101 eta 146. artikuluetako alde aurreko betekizunak gorde gabe.

7. Eraikuntza lanaren lizitazioaren legezotasuna auzitan jartzen da, kiroldegi azpian eraikitako aparkalekua zehaztasunez jasotzen duen HAPOren aldaketa, eraikuntza lana baino beranduagokoa dela irizten diolako. Ez da adierazi udal jabetzako lursail hori ekipamenduetarako aurreikusia dagoela, ez dago legezko mugarik gunen nagusiz kanpo garaje tokiak dituzten ekipamenduak eraikitzeko (HAPOren 6.3.64 artikulua, 2. atala eta



6.4.2, hirigintzako bere arauen erabilerari buruzkoa). Gerora HAPOn jaso izanak ez du esan nahi lehenagoko jarduera bat baliozkotu denik, baizik eta jokamoldeari segurtasun juridiko handiago eman nahi izan zaiola.

Bestalde, zalantzan jarri da aparkaleku kopuruaren aldaketa, HAPOn adierazitakoak 1ean gainditu zituenak eta 2tan esleipenean aurreikusi zirenak. Adierazpen honen aurka nago erabat, Lurzoruaren Euskal Legearen 62. artikuluan jasotako HAPOn edukia, xehetasunezko antolamenduari dagokionean, lerrokadura eta sestra-lerroei dagokiela ulertzen baitut eta ez lursail kopuruei, xehetasunezko azterketa eta exekuzio proiektuetan e.a. jasotzen direnak. Azkenik, HAPOk, alegazioetan adierazitakoari jarraiki, partzela kopuru gutxienekoa eta horien gehieneko neurriak finkatzen zituen, exekuzio proiektua izaki horiek zehazteko baliabide egokia.

8. 77 aparkaleku berrerostearen legezkotasuna auzitan jartzen da, gastua finkatutako bi urteko epea amaitu aurretik erregistratu zelako, baina ez da zehaztu horren ordainketa ez zela 2008ko irailaren 5era arte gauzatu, Baldintza Ekonomiko Administrazioen Pleguen 33. artikuluan finkatutako bi urteak behin igaroak zirela.

9. Garaje plazak udal liburutegien funtsen artxibo modura erabiltzeko helburua auzitan jartzen da, udalak horren gainean ez duela inongo erabakirik hartu alegatzen denean.

Azaldutako arrazoi guzti hauengatik, txostena erretiratu eta egokitu egin beharko litzatekeela uste dut, Udalak aurkeztutako alegazioen aurrean eta aurreko idatz-zatietan azaldutako arrazonamenduei jarraiki.

Vitoria-Gasteizen, 2009ko irailaren 23an





BOTO PARTIKULARRA, HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIAREN KONTSEILARI DEN JOSÉ M^a GORORDO BILBAO JAUNAK “BILBOKO LA PEÑA KIROLDEGI ETA APARKALEKUKO OBRAREN ESLEIPENA, EXEKUZIOA, HARRERA ETA LIKIDAZIOAREN FISKALIZAZIO TXOSTENARI” JARRITAKOA, ZEINARI BEGOÑA MARIJUAN ARCOCHA ETA EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA KONTSEILARI JAUN-ANDREAK ATXIKI ZAIZKION, BEHIN-BETIKO 2009-KO IRAILAREN 22-KO OSOKO BILKURAN ONETSI ZENA. “BILBOKO LA PEÑA KIROLDEGI ETA APARKALEKUKO OBRAREN ESLEIPENA, EXEKUZIOA, HARRERA ETA LIKIDAZIOAREN FISKALIZAZIO TXOSTENA”, BEHIN-BETIKO 2009-KO IRAILAREN 22-KO OSOKO BILKURAN ONETSI ZENA.

Begiramen osoz, ez nator bat 2009ko irailaren 22ko Osokoa hartutako erabakiarekin, txostenean –ene ustez- Epaitegiaren iritzia izan behar zukeenaz guztiz bestelako moduan bideratu diren ondoko auziei dagokienez.

ALDEZ AURREKO AUZI-GAIA

Fiskalizazio Txostenaren zabalari dagokionez, 2004ko abenduaren 31 aurretiko lanaren esleipenari buruzko guztia Bilboko Udalaren 2004ko urteko txostenean fiskalizatu zen, Osoko honek orduan onetsi zuena.

Hori dela eta, ezabatu egin behar da honako txosten honetatik, jada aurrez fiskalizatua izan delako.

Auditoria egintza eta informazio beraren gainean errepikatu izanaren aurrekaririk ez dago; ez dira birritan auditatu behar, bi aldi ezberdinetan, jarduera berberak, nola eta -txostenaren hitzaurrean egoki azaldurik- hori egitea justifikatuko luketen datu zein gertakari berriak agertuko ez balira eta ez da hori kasua.

Are gutxiago ulertzen da, oraingoan gertatu den legez, ondorioak ezberdinak izatea, ez baita bestelako ondoriorik justifika lezakeen ondorengo gertakaririk jazo.

Hori dela-eta, gertakari edo datu berririk eman ez denez gero, esleipenaren fiskalizazioa aurreko Txostenera berariaz igorrita egin ahal izango litzateke soilik.

FORMA ETA ESTILO ALDERDIAK

Ez nator bat Txostenaren 1, 2 eta 3 zenbakiko orri-oinetako oharrekin.

Erabilgarri gerta liteke baldin eta ohikoz besteko antolamenduen arau, lege, erregelamendu edo bestelako legezko xedapenak balira, baina Administrazio Publikoetako kontratuen Legearen Testu Bateratuaren 120, 220.1 eta 227.2 eta 3. artikulua hitzez hitz ekartzea, hiru horiek soil-soilik, eta ekarri gabe uztea testu bateratu bereko 11, 93.2, 55, 54.4, 67, 101, 122 y 128 artikulua, Administrazio Publikoetako kontratuen Legearen Erregelamendu Orokorraren 138. artikulua, edota Ikuskizun publiko eta jolas-jarduerei buruzko azaroaren 10eko 4/1995 Legearen 8. eta hurrengo artikulua, Araubide Juridiko eta Administrazio Prozedura Bateratuaren 15 eta 55 artikulua, besteak beste, bidezko ez den motibazio apetsuari soilik egotz dakioko.



Baldin eta, ondorio dialektiko hutsetarako, txostengileak artikulu horien besteekiko garrantzia handiagoa azpimarratu izan balu, eta ez da hau kasua, irtenbide tekniko egokiena indartze paragrafoa izango zatekeen edo, baita, hitzez hitzeko aipamen laburra ere.

Hainbat artikuluren hitzez hitzeko aipamena eta Txostenean zenbakiz aipatzen diren beste askorekiko isilunea, ez da inolako arrazoi logikoren ondorio eta kendu egin beharko zatekeen.

Berebat, “HKEEren erantzuna” esaldia ezabatu behar zatekeen, orri-oinetako oharren hasieran, ez baitakar ezer berririk eta bi iritzi aurkatzen direla baitirudi; ordea, azaroaren 25eko 27/1983 Legearen eta otsailaren 5eko 1/1988 Legearen arabera, Herri-Kontuen Euskal Epaitegia “Euskal Sektore Publikoaren ekonomia-finantza eta kontularitzako jardueren atal fiskalizatzaile gorena” da eta honenbestez, Fiskalizazio Txostenean jasotako iritzia ez zaio inongo aurkakotasun edo alderaketari meneratzen eta ez da eta ezin daiteke errekurtsio-gai izan.

EDUKIZKO AUZI-GAI BERARIAZKOAK

1. EPAITEGIAK FISKALIZAZIO-GAI DEN ERAKUNDEAREN ALEGAZIOEI EMANDAKO AZALPENEZ

Iritzi orokor modura adierazi behar dut, fiskalizazio-gai izan den erakundeak aurkeztutako alegazioek -jardueren justifikazio edo argibidetzat har daitekeen bat edo beste salbuetsita-, aintzat hartu behar ziratekeen egiaztapen eta argudio sendoak besarkatzen dituztela.

Fiskalizazio-gai izan den erakundeari entzutea, fiskalizatutako erakundeen izapide saihestezina eta eskubide besterenezina da eta Epaitegiarentzat obligazioa hori errespetatzea. Honi dagokionez, antolamendu juridikoak alegazioen testua errespetatu eta Txostenetan jasotzeko derrigortasuna finkatzen du; izapide hori saiheste hutsa ere, dagokion errekurtsioa jartzeko bide bakartzat aurreikusten da.

Alegatzeko eskubidearekiko hain begiruneko eta bermatzaile izanik Legea, 1 zenbakiko oharra den bezainbateko ohar orokor eta arduragabeak, alegazioen multzoari erantzun emateko denak, ez dezake Kontuen Epaitegiaren inongo Txostenetan lekurik izan, Epaitegiak alegazioak onartu edo ez eta horiei erantzuna eman edo ez emateko duen eskumena kaltetu gabe.

Ene iritzira, zentzugabea da -txostenean egiten den modura-, alegazioen multzoaz iritzizko deskalifikazioa jasotzea, inongo legezko oinarririk gabe, gehiago baita alderdi politikoaren, Udaltzaren, oposizioaren edo hiritarren euren politika, betiere iritzizko eta eztabaidagarri dena.

Ez zen beharrezko deskalifikazioa, ezen alegazioetarik bat bera ere ez onartzeak jada erakusten zuen Epaitegiaren gehiengoaren iritzira, ez zirela alegazioak, baizik eta justifikazio edo argibide hutsak soilik. Ez zen egoki, ez komenigarri ere paragrafo bat inongo aurrekaririk gabe barne hartzea, mehatxutzat hartu baitaiteke.

Horregatik, 17. orrialdeko orri-oineko oharrak ez du inongo zentzurik eta aurrekari txarra da Kontuen Epaitegiaren txostenentzat.



Txostenean orri-oinetan emandako beste zenbait erantzunetan, ene ustez, neurrizkoagoa behar zukeen hizkuntza erabiltzen da: ez diot egoki irizten Epaitegitik esateari “Udalaren ohiko jokamoldea obra publikoko emakiden bideragarritasun azterlanetan proiektuen kostua barne hartzea da” (4. oharra), edota “onartezina da *gabeziat* hartzea pabiloiari eusten dioten zutabe eta hormigoizko habe eza” (5. oharra).

2. BILBAO KIROLAK-EN IZAERA JURIDIKOAZ

Fiskalizazio txostenak ez du aintzakotzat hartu oinarritzkoa den kontu bat, hartu izan balu, berez, fiskalizatutako erakundearen alegazio gehienak onartzea ekarriko zukeena.

Alegia, Bilbao Kirolak erakundearen izaeraz ari gara, bai alderdi juridikoari dagokionez, bai Zuzendaritza Batzordearen osaerari, zuzendaritza karguei eta auditoria-gai izan diren egintzei erreferentzia egiten dieten akten analisiari dagokionez ere.

Lehenik eta bat esan behar dugu Erakunde Autonomo hori udalaren jabetzakoa dela % 100ean eta Udal talde guztiak, bai Gobernuak, bai oposizioan daudenak ere, Zuzendaritza Batzordearen kide direla, ordezkotza proportzionalari eutsiz. Erabakiak bertaratutako bokal guztien adostasun osoz hartu ziren eta Idazkari lanetan (erabakien legezketasuna gordetzeko arduradun tekniko gorena) Bilboko Udal Goreneko Idazkari den hura aritu zen eta aurrean zegoen Erakunde horretako Funtsen Artekaria, ekonomia-aurrekontuen erabaketan aholkulari den aldetik.

3. FISKALIZATUTAKO JARDUERAZ

3.1. Dokumentazioan jasoa dago edukari eta prozedurari dagokionez hartutako erabakia Batzordeko Bokal guztiek babestu zutela, salbuespenik gabe, gobernua zein oposizioa ordezkatzeko zutela.

Ez dago ez aholkulari ekonomikoaren, ez Artekariaren, ez Idazkariaren balizko lege-hausteen, ikuskaritza ezaren, ez eta prozedurazko edo edukizko bestelako irregulartasunen gaineko inongo oharpenik.

Halaber, Alderdi Politikoen ordezkarien aldetik ez dago erabakiaren aurkako inongo iritzirik, ez edukari, ez prozedurari dagokionez eta guztiek dute hitza eta botoa emateko eskubidea.

Egiaz, “Bilbao Kirolak-Instituto Municipal de Deportes de Bilbao” Toki Erakunde Autonomoaren Zuzendaritza Batzordearen bilera agirian, 2003ko azaroaren 12an egindakoan, honako hau dago jasoa (6 zk.ko agiriaren 18tik 20ra bitarteko orrialdeak):”*la Gerencia expone a los reunidos, de forma amplia y pormenorizada, todo el camino administrativo que ha seguido esta licitación que en una primera fase quedó desierta*”

“*Todos los presentes en la reunión son conscientes de la inexistencia de crédito suficiente en el presupuesto actual de Bilbao Kirolak..toda vez que la ejecución se llevará a cabo en el próximo ejercicio*”, por lo que “*procedería la aplicación del art. 69.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y someter el expediente a*



la condición suspensiva de existencia de crédito adecuado y suficiente para financiar las obligaciones derivadas del contrato”.

Se insiste en la necesidad de cumplimiento de las obligaciones legales; “...*toda vez que tal clausulado supone la futura asunción de una obligación por parte del Ayuntamiento de Bilbao, debería trasladarse el expediente al área correspondiente de la Corporación a fin de que proceda a la tramitación que al efecto proceda”.*

Eta ondotik, akordioaren aipua, hitzez-hitzezkoa:

*“Por ello se propone, como **así se acuerda por todos los presentes**, la aprobación de los nuevos Pliegos de Condiciones tal y como han quedado precedentemente explicitados y la elevación de los nuevos Pliegos al Pleno municipal para su aprobación definitiva y al objeto de que el Ayuntamiento asuma las obligaciones que se deriven de la aplicación del Nuevo Pliego, único sistema para poder financiar la construcción del Polideportivo de La Peña”.*

Akordioa, nolabait kalifikatzekotan “zuhurra” dela esango genuke (Udalak bilera horretan mahairatu eta jasoak dauden obligazioak bere gain hartzea), bertaratutakoek aho batez onartua (salbuespenik gabe alderdi politiko guztiak ordezkatzuz), Artekariaren eta Idazkariaren presentzia eta jarduketarekin, inongo legezko eragozpenik adierazi ez dutela.

3.2. Dokumentazioan jaso dago edukari eta prozedurari dagokionez hartutako erabakia Bilboko Udal gorenaren Osoko kide guztiek babestu zutela, albuespenik gabe, gobernu zain oposizioa ordezkatzeko zutela.

Horrela, bada, 2003ko azaroaren 27ko osoko bilkuran aho batez onetsi zen “La Peña Kirolegia Eraikitzeko Lanen kontratazio espedientean barne hartutako aparkalekuaren emakidari dagokion ekonomia-administratioko baldintzen Plegua (kirolegia eraikitzeko lanak eta egoiliarrentzat ibilgailuen aparkalekurako obren emakida)”.

Udalaren Osoko bilkuretan, bistakoa den legez, Idazkariak eta Artekariak dihardute egiteko horietan, Zuzendaritza Batzordean zeuden berberak. Bietarik inork ere ez zuen jarraitutako prozedurari zegokionez inongo lege-hauste edo arau-urratzeen adierazpen txikiarik ere egin.

Gaineratu beharra dago, gainera, Osoko bilkura aurretik dagokion Prestakuntza Bilera egin zela eta bertan, nahitaez, Udal Talde guztiak daudela bertan eta Aztergai Zerrendan barne hartutako gai bakoitzari buruzko dokumentazioa zinegotzi guztien eskura dagoela Udal Erregelamendu Organikoak agintzen duen aurrerapenarekin.

Egia da Osokoaren adostasunak eta erabakiaren aurkako iritzirik ezak, ez ikuspegi tekniko-administratibotik, ez erabakiaren zuzentasun edo egokitasunari dagokionez, ez duela indarreko legezketasuna gorde dela bermatzen. Egia da, baina, inguruabar horrek berak Epaitegiko Txostenaren ondorio gehienek balioa zalantzan jartzen duela. Hain zuzen ere, gainbegiratze ezari, inprobisazioari edota ase beharreko beharizanen alde aurreko definizio beharrezkoa ez izateari buruzko adierazpideek, guztiak ere txostenean jasoak, jada adierazi dudan legez, ez dute inongo errealismo eta zuhurtasunik.



3.3. Ez dago adierazitako prozeduran esku hartu dutenen aldetik jarritako inongo administrazio-errekurtsorik, ez auzi-administraziokorik ere.

Horregatik guztiagatik:

Nekez uler daiteke Fiskalizazio txostenean inguruabar hauei inongo erreferentziarik ez egitea, hartutako erabakiak testuingurura ekartzen dituztenak eta indarra guztien adostasunean, teknikan eta politikan jartzen dutenak, Txostenean nabarmen saihesten dena.

Eta are gutxiago ulertzen da, aldiz, berariaz aipatzea ez dagoela proiektuaren “ikuskaritzarik” edota Artekariaren aldetik “aldez aurreko fiskalizaziorik”, edota azpimarratu diren kreditu egoki eta behar hainbatekorik izateari buruzko zalantzak, baldin eta gogoan hartzen bada bai Artekaria, bai Udalaren Idazkaria, hau da, erabakien legezkontasuna zaintzeko arduradun goren direnak (krediturik badela, ikuskaritza, aldez aurreko fiskalizazioa eta bestelako obligazioak) Bilbao Kirolak zuzendaritza atalaren kide zirela.

Gertakarien errealitateari egokitzen ez zaion boluntarismo hutsa da esatea ez dagoela “proiektuaren nahitaezko ikuskapenik, horren helburua lege edo arauzko izaera duten xedapen orokorrak bete direla egiaztatzea izanik” (Txostenaren 6. orrialdea), ez dagoela “Artekaritzaren aldez aurreko fiskalizaziorik, horren helburua administrazioko espedientea ezargarri zaien xedapenei egokitzen zaiela egiaztatzea izanik” (5. orrialdea); eta hori guztia erakunde autonomo batean, oso-osorik jabetza udalarena duena, zeinetan legezkontasuna zaintzeko ardura handieneko karguak Udalaren Osokoan kargu horiek betetzen dituzten berberak betetzen dituztela eta zeinetan udalaren indar politiko guztiak dauden, non prozedura osoan zehar ez den adierazpen neurrigabeko horiek euskarrituko dituen iritzi ez juridiko-ekonomiko, ez politikorik adierazi.

4. HAINBAT ALEGAZIORI EMANDAKO TRATAMENDUA

Agerikoa da fiskalizatutako erakundearen alegazioen azterketa literal hutsak, aurreko irizpenak aintzat hartuz gero, fiskalizazio-gai izan den erakundearen alegazio gehienak onartzea ekarriko zukeela, orri-oinean aipatzen diren bi kontseilariak aurkeztu dituzten boto partikularretan ageri den legez, eta honenbestez, laburraren mesedetan eta biak irakurri ostean, horiei atxikitzen natzaie.

HORREGATIK GUZTIAGATIK,

txostena aurrez adierazitako ideiak eta erabakiak aintzat hartuta erretiratu eta berregin behar zatekeen.

Vitoria-Gasteizen, 2009ko irailaren 23an.





BOTO PARTIKULARRA, HERRI-KONTUEN EUSKAL EPAITEGIAREN KONTSEILARI DEN EUSEBIO MELERO BEASKOETXEA JAUNAK "BILBOKO LA PEÑA KIROLDEGI ETA APARKALEKUKO OBRAREN ESLEIPENA, EXEKUZIOA, HARRERA ETA LIKIDAZIOAREN FISKALIZAZIO TXOSTENARI" JARRITAKOA, ZEINARI BEGOÑA MARIJUAN ARCOCHA ETA JOSÉ M^a GORORDO BILBAO KONTSEILARI JAUN-ANDREAK ATXIKI ZAIZKION, BEHIN-BETIKO 2009-KO IRAILAREN 22-KO OSOKO BILKURAN ONETSI ZENA.

HKEEren Osokoak, 2009ko irailaren 22an egindako bilkuran, goiburuan adierazitako fiskalizazio txostena onesteko erabakia hartu du eta Kontseilari honek bilkura hartan jakinarazi zuen legez, txosten horren edukiarekiko desadostasunen ondorioz gaurkoan boto partikular hau jaulkitzen du, eta hori guztia, honako irizpen eta gertakari hauek oinarri hartuta:

1. Adierazpen honek Kontseilari honen irizpidea du oinarri, Osoko bilkuran jada adierazitako hainbat zioen baturak osatutakoa; hona hemen horiek:
 - Bilboko Udalak aurkeztutako alegazioen azterketa eta analisisa eta erakunde horrek aurkeztutako agirien alderaketa eta egiaztaketa, 1etik 23ra bitartean zenbakituak eta guztiak ere Kontseilari ororen eskura jarriak.
 - Kode Zibilaren 3. artikulua aipagai dituen arau juridikoen ezarpena, hitzez hitz zera dioena: "arauak hitzek testuinguruarekiko duten berezko adieraren arabera interpretatuko dira, aurrekari historiko eta legegintzazkoen arabera eta ezarri behar diren garaiko giza errealitatearen arabera, duten izaera eta helburuari formalki eutsiz".
 - Zuzenbidearen printzipio orokorrak.
2. Txostena eta alegazioak eztabaidatu zirenean Begoña Marijuán Arcocha Kontseilariak alde aurreko auzi modura HKEEk 2004an Bilboko Udalaren fiskalizazioaren gainean izan zuen jokamoldea mahairatu zuen, 2006ko abenduaren 19an HKEEren osokoak onetsi zuena. Bertan, Bilbao Kirolak erakunde autonomoari zegokionez, "La Peña kiroldegiaren eraikuntza" lanaren kontratua fiskalizatu zen. Fiskalizazio horrek txostenaren 116-117 orrialdeetan jasotako hainbat akats besarkatzen zituen.

Kontseilari honek Lehendakariari eskatu zion Osokoan onesteko aurkeztu zen txostena etenda utz zezala eta ez zezala horren gaineko inongo ekintza formalik gauzatu, harik eta txosten berria 2004an aurrez egindakora egokitu ez zedin bitartean, jada epaitutako gauzaren printzipioa ezarri, batik bat, eztabaidan aurkeztutako datuetatik eratorri denean egungo txostena eta 2004koa idatzi zuen taldea bat bera izan dela, buru den Kontseilaria ere bera izaki.



Epaitutako gauzaren printzipioa Zuzenbide Prozesalaren institutua da, segurtasun juridikoaren babes modura jarria, ezen hura gabe ebazpenetan ziurgabetasun juridikoa sortuko bailitzateke. HKEEK txosten berria egin du Bilboko Udalaren gainean, subjektuaren nortasuna, xedea eta kausa bat bera izanik.

Aurkeztutako proposamena bozkatu eta gaitzetsia izan zen eta honenbestez, 2004ko txostena sustraitik eraldatu zen, izan ere oraingo txostena baliatuta iritzi berriak gaineratu baitzaizkio orduko hari, aurrez fiskalizatutako kontratuaren balioa zalantzan jartzen dutenak, hala nola Administrazio Klausula Partikularren Pleguari buruzko auziak (idazkera, onespina eta txosten juridikoa), kontratuaren izaera juridikoa aldatzeaz gain (obra kontratua, APKLTBren 6. artikulua ezartzea, e.a.).

3. Proiektuaren idazkeraz eta obra zuzendaritzaz

- Txostenean aipatu da espedientean ez daudela jasoak Administrazio Klausula Partikularren Pleguei buruzko txosten juridikoak, ez kreditu egoki eta behar adinakorik badagoelako txostenik, ez Artekariaren alde aurreko fiskalizaziorik ere.

1 zk.ko dokumentua (Kirolaren Udal Institutuaren/KUI Zuzendaritza Batzordearen akta, 2000ko apirilaren 13koa) eta 3 zk.ko dokumentua (Kirolaren Udal Institutuaren/KUI Zuzendaritza Batzordearen akta, 2002ko otsailaren 14koa) alderatzetik ondorioztatzen da Zuzendaritza Batzordeak aho batez Bilbao Kirolak-en obra, zerbitzu eta hornigaietarako kontratazioko Klausula Partikularren Plegu orokorrak onestea erabaki du, Erakundearentzat berariazko gerta daitezen ezaugarriekin, Udalaren Osokoak horren gainean egin zuen onspen berari jarraiki, 53/99 legea indarrean sartu izanaren ondorioz (22. eta 23. orr., 1. zk.ko dokumentua).

Honez gain, Administrazio Klausula Partikularren Pleguak eta Baldintza Teknikoenak ere aho batez onartu ziren, Alde Zahar eta La Peña kiroldegiak eraikitzeko egitasmoetan eta obra zuzendaritzetan buru egingo dutenak, biak ere lehiaketa prozedurari jarraiki (11. orr., 3. agiria). Agiri horren 9. orriak aipatutako kontratazioaren laburpen bat barne hartzen du, kontratu mota, lehiaketa mota, exekuzio epea, proposamenak aurkezteko epea, lehiatzaileen sailkapena eta horien dokumentazioa, esleipenerako baloraketa irizpideak, behin-betiko bermea eta berme epea bereiziz.

Bilbao Kirolak erakundeari aholkularitza juridikoa ematea Erakundearen Idazkariari dagokio, Udalbatzaren Idazkaria edo eskuordetzen duen Zuzenbidean Lizentziatu titulua duen erakundeko langilea izan ohi dena.

Erakundeko Artekariaren –aldi berean Bilboko Udalaren artekari dena- edo eskuordetzen duen funtzionarioaren egitekoak, ekonomia-finantzazko eta aurrekontuzko kudeaketaren kontrola eta barne fiskalizazioa dira.

Aipatutako ekintzetan ez dago erasota eragozpen, oztopo, legez kontrakotasun akats edo behar hainbateko krediturik ez dagoelako inongo oharrik, ez gastuaren egiteko fiskalizatzailearen, ez Zuzendaritza Batzordearen erabaki formalei legezko babesa emateko fede-emaile publikoen aldetik, eta honenbestez, alegazio horiek baitetsi egin behar dira.



- HKEEren txostenak dio proiektu eta obra zuzendaritzaren kontratu aldaketaren kostua ez zela obra publikoa emateko kontratuan zehaztutako partzelako prezioan jasanarazi.

Honen gainean Udalak egindako alegazioan adierazitakoa berresten dut, zera, partzelaren prezioa lehiatzaileak finkatzen duela, Udalak zehaztutako prezio gehienekoa alde batera, eta ez dagoela proiektuen kostuak kontratistari jasanarazi behar izateko legezko obligaziorik, Administrazio Kontratazioarako Aholkularitza Batzordearen irizpenek erakusten duten moduan.

Suposamendu honetan, beraz, aurkeztutako alegazioa onartzea dagokio, udal jarduera zuzenbidearen arabera gauzatu baita.

4. Kiroldegiaren eraikuntzaz eta aparkalekuaren emakidaz.

- Txostenak dio ez dagoela proiektua onesten duen kontratazio atalaren ebazpenik; ordea, 6. dokumentua (2003ko azaroaren 12ko Zuzendaritza Batzordearen akta) geldiro irakurritz gero ikus daiteke Aztergai Zerrendaren 5. atalean bertaratutako kide guztiek, Idazkariaren eta Artekariaren presentziarekin, erabaki zutela La Peña kiroldegia eraikitzeko pleguaren onespren proposamena egitea eta klausulatuaren laburpen taula txertatzen da, kontratu moldea, lizitazio aurrekontua, exekuzio epea, proposamenak emateko epea, lehiatzaileen sailkapen eta erantsitako dokumentazioa, baloraketa irizpideak, behin-behineko eta behin-betiko bermea eta berme-epea barne hartzen dituen. Zuzendaritza Batzordearen erabakiak, beraz, kontratazio espedientearen onspena dakar, eta horietako agiri bat nahitaez proiektu teknikoa da, lizitazioaren ezaugarri tekniko nagusienak laburbiltzen dituen; horren lehiaketarik egin gabe ezinezkoa da obra bat lizitazioan ateratzea.

Hein berean zigortzen du Udalbatzak Bilbao Kirolak-en Zuzendaritza Batzordearen aho batekotasuna 2003ko azaroaren 27an egindako bilkuran, bertako aktan erasota dagoen moduan; izan ere, Aztergai Zerrendaren 32. atalean eta Hezkuntza, Gazteria eta Kirolak alorrari dagokionez -zeinaren baitako zen Bilbao Kirolak erakundea- honako hitzez hitzeko edukia onetsi baitzen:

“Primero.- Aprobar el Pliego de prescripciones económico-administrativas de la concesión del aparcamiento incluido en el expediente de contratación de obras de construcción del polideportivo de La Peña (obras de construcción del polideportivo y concesión de obras del aparcamiento de vehículos para residentes).

Segundo.- Notificar esta resolución a Bilbao Kirolak a fin de que proceda a tramitar el expediente de contratación.”

Bilboko udal egituraren barruan prozedura hau saihestea (eskumena duen atalak onestea) Udal Erregelamendu Organikoa (UEO) saihestea da, Udalaren atal juridiko nagusi dena; honen gainean euskarritzen dira funtzionamenduko barne prozedura guztiak, Osokoa, Osoko bilkurak prestatzeko Batzordeak, talde politiko eta zinegotzi guztien eskurako espediente administratiboak eta Udalaren egiteko juridiko-publiko eta teknikoaren arribiderako beharrezko diren dokumentazio, egitasmo, plan eta gainerako testuak.



- Txostenak berriz Pleguen gaineko txosten juridikorik ez dagoela aipatzen du. 2000ko apirilaren 13ko Zuzendaritza Batzordearen alde aurreko akordiotik (1 zk.ko dokumentua), hitzez hitzeko edukiak zalantza izpirik uzten ez duela, non udal Plegu Ereduzkoak onesten diren, 2003ko azaroaren 12ko erabakira, jada aurrez adierazi dugun bezala, Aztergai Zerrendaren 5. atalak Pleguen eta ezaugarri teknikoen berariazko onespena besarkatzen duena, Idazkariaren eta Artekariaren presentzia berenberegikoarekin, berretsia geratzen da aipatutako pleguen balioztatze juridikoa.
- Txostenak berresten du artekaritzaren alde aurreko fiskalizaziorik ez dagoela erasota.
6. agiria zehaztasunez eta artaz irakurriz gero (2003ko urriaren 12ko Zuzendaritza Batzordearen akta), Aztergai Zerrendaren 5. atalean, 19. orrialdean, hitzez hitz zera dio:
“Para la financiación de la parte de construcción del polideportivo, existen los siguientes recursos provenientes de la transferencia de capital aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Bilbao, en sesión de enero de 2003, y que alcanza a 4.102.662, correspondiente a los siguientes años:
2003 1.782.147 euros; reservados en documento A 3733, de 10 de marzo de 2003.
2004 1.547.010 euros.
2005 773.505 euros.”
2003ko martxoaren 10eko A 3733 agiria, honako espediente honen lizitazioari aurre egiteko eskumena duen atalak alde aurretik fiskalizatutako Gastu Baimenari erreferentzia egiten diona.
Kontularitza-aurrekontu eta fiskalizazioko aribidean, gerora D faseari, esleipenari, ekiteko beharrezko den kreditu erreserba da.
- Txostenak ezarpen lizentzia eza, azaroaren 10eko 4/1995 Legearen arabera, lege-hauste modura jasotzen du.
Hirigintzako lizentziei eta izapideari buruzko Udal Ordenantzak ezarpen esparruz kanpo uzten ditu udal alor ezberdinek sustatutako lanak eta baita bere meneko diren Entitate, Sozietate eta gainerako Erakundeek sustatutakoak ere.
Udala, ezarpen lizentziaren kontzeptua oinarri hartuta, eskatzaile eta emaile izango zatekeen. 9, 10 eta 11 agiriak egiaztatzearekin, La Peña kiroldegia araudiak eskatzen dituen nahitaezko kontrolak izan ditu.
- Kontratuaren exekuzioari dagokionez, ondorioen atalean jaso da aurrekontua areagotu egin dela jatorrizko kontratuan 10 aldaketa egin izanaren ondorioz. Badirudi ez dagoela egiaztatua horien lege-haustea, guztiak ere Administrazio Publikoetako Kontratuen Legearen edukiri jarraiki izapidetu eta justifikatu baitira. (12tik 20ra bitarteko agiriak). Honenbestez, horren literala kentzea da egokia.



- HKEEren txostenak zalantzan jartzen du Bilbao Kirolak-i aparkalekuaren emakida lehiatzeko egindako udal-aginduaren legezkotasuna, udalaren berariazko egintza administratiborik ez dagoelako.

Adierazpen horri jada aurrez aipatutako 6. eta 23. agirien irakurketak egiten die aurka ; baita txostengile honek mahairatutako azalpen eta argudioek ere. Berriz adierazi nahi dut, Bilbao Kirolak-en Zuzendaritza Batzordeak Udalbatzak duen ordezkartza politiko bera duela.

- Kendu egin behar da bideragarritasun azterketarik ez dagoela , espediente hau izaera mistoa duen kontratu bakarra baita, kiroldegia eraikitzeke lanak eta egoiliarrentzat aparkalekuaren eraikuntza eta ustiapenaren emakida besarkatzen dituen; ordea, lehenengoa nagusitu da lizitazioaren zenbatekoan duen bolumenagatik, AKPTren 6. artikulua jasotzen duen moduan, "... ikuspegi ekonomikoa oinarri hartuta garrantzia handien duen prestazioaren izaera nagusituko da" esaten baita.

Kasu honetan lizitazio prozesu bakarra, kontratu bakarra, esleipen bakarra eta esleipen hartzaile bakarra dago. Aurkakoak lizitazio prozesu paraleloak behar lituzke, kontratu bikoitza eta esleipen bikoitza eta honenbestez, KPTBtik eratorritako bideragarritasun azterketa ez da nahitaezkoa.

- Lizitazioaren legezkotasuna auzitan jartzen da HAPOz beste egin delako; baina, publikoa eta guztiez jakina da lizitazio hori udalaren jabetza publikoko lursailen gainean egin zela eta hirigintzako kalifikazioa ekipamenduzkoa zela, airean, zoruan eta sestrapean (lur azpian) eraikitzea bideratzen zuena, bai kiroldegia, osasun zentroa, barruti gunea edo kultur ekipamendua eta aparkalekua.

Espediente honen udal bizitza administratiboko inongo unetan ez da lizitazio hori eragotzi, ez Bilbao Kirolak-en Zuzendaritza Batzordeko kideek, ez Udalbatzako kideek, ezta horiek babesteko atalek ere, Idazkaritza Nagusiak edo Udal Artekariak, kasu.

Espediente hau guztia, agerian utzi den legez, udal talde politiko guztien eskura egon da Osoko Batzorde Prestatzaileetan, guztia UEOaren arabera.

- Berriz ere jarri da auzitan aparkalekuko partzela kopurua aldatu izanaren legezkotasuna, une horretan HAPOk egindako aurreikuspenak gainditzeagatik. Horren gainean esan behar da 2003ko azaroaren 27ko Udalbatzak onetsi duena helburu horretarako erabilgarri dagoen espazio global bat dela eta zehazten den partzela kopurua izango dela proiektuaren egiazko exekuzioan gauzatuko dena.

- 77 aparkaleku berrerosteko eragiketaren legezkotasuna auzitan jartzeak 2008ko irailaren 5eko Gobernu Batzordearen erabakia barne hartu behar du, zeinetan berrerostea gauzatzeko bi urteko epea behin igaroa delarik, prezioa ordaintzeko erabakia hartzen baita.

Ezabatu egin behar da artxiboaren destinoari egiten zaion erreferentzia, izan ere, ez baita erabaki irmorik hartu erreskatatutako aparkalekuen norakoaz, Udalak aurkeztutako alegazioan ageri den legez.



1. Bilboko Udalak aurkeztutako alegazioen ondorioz jasotako erantzunei dagokienez.

Aurkeztutako alegazioei erantzun orokor modura ematen zaien 1. oharraren edukiak izaera orokorreko irizpena besarkatzen du, Epaitegi honek ezagun duen txostenari txertatu beharreko ondorio bat gehiago modura hartua izan daitekeena eta horren ondorioz, fiskalizazio-gai den erakundearentzat, Bilboko Udalarentzat, alegazioetarako izapide berri modura.

HKEEren txostenek duten izaera publikoak eta honenbestez, orain eztabaida-gai eta auzi-gai dugun honenak, behin ofizialki argitara ematen denean berretsia delarik, Udalari bere burua defendatzeko printzipioa erabiltzeko aukera eragotziko dio auzi-gai den txostenean irizpen hau barne hartuta, fiskalizazio-gai den erakundeari audientzia izapidea eman ez diola. Horregatik guztiagatik, ezabatu eta kendu egin behar da behinbetiko txostenetik, Bilboko Udala babesik gabe uzten baitu.

HORREGATIK GUZTIAGATIK,

Txostena jaso eta berregin egin behar zatekeen, aurrez adierazitako ideiak eta erabakiak aintzat hartuta.

Vitoria-Gasteiz, 2009ko irailaren 23a

Eusebio Melero Beaskoetxea
Herri Kontuen Euskal Epaitegiaren Kontseilaria