

Secció V. Anuncis

Subsecció segona. Altres anuncis oficials

AJUNTAMENT DE PALMA DE MALLORCA

4376

Disciplina DO-2015/5 Notificació acord sobre la recusació formulada al, Gerent de la Gerència d'Urbanisme de l'Ajuntament de Palma de Mallorca en els assumptes relacionats amb la llicència per ubicar un casino a la Pl. Comptat del Rosselló, 4 de Palma de Mallorca

Com a conseqüència de l'expedient incoat en aquest negociat per presumpta infracció urbanística a GRAN CASINO TEATRO BALEAR SA, exp.núm. DO-2015/5, i atès que s'ha intentat la notificació sense resultat positiu, pel present edicte es notifica a José Antonio Fernandez Cabezas, de conformitat amb els arts. 59-5 de la Llei 30/92, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú; i 194 del Reial decret 2568/1986, de 28 de novembre, del reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les corporacions locals, que transcrit diu:

La Junta de Govern, en data 25 de febrer del 2015 va adoptar l'acord següent:

“Antecedents:

1. En data 9 de febrer del 2015 va tenir entrada a la Gerència d'Urbanisme escrit d'al·legacions del promotor d'un casino a Pl. Comptat del Rosselló, 4, al qual, a més d'al·legar contra el Decret de suspensió d'unes obres que s'estaven fent a dit emplaçament, de data 22 de febrer del 2015, es demanava la recusació del president del Consell de la Gerència, senyor Jesús Valls Flores, i del a resta de membres del Consell de la Gerència –sense especificar persones físiques concretes.
2. A l'escrit s'assenyalen com a causes de la petició d'abstenció dels recusats: 1)- enemistat manifesta derivada d'una querella penal que el promotor assegura haver interposat, i 2) la pèrdua d'imparcialitat, derivada també de la citada querella criminal.

Consideracions jurídiques:

1. Normativa aplicable:

o Constitució Espanyola, art. 103: “1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.2. Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley.3. La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.”

o Art. 28 i 29 de la Llei 30/92 sobre Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú, modificada per la llei 4/99: *Artículo 28* Abstención 1. Las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el número siguiente de este artículo se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente.2. Son motivos de abstención los siguientes:a) Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquél; ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.b) Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.c) Tener amistad íntima o enemistat manifesta con alguna de las personas mencionadas en el apartado anterior.d) Haber tenido intervención como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate.e) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar.3. La actuación de autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas en los que concurran motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido.4. Los órganos superiores podrán ordenar a las personas en quienes se dé alguna de las circunstancias señaladas que se abstengan de toda intervención en el expediente.5. La no abstención en los casos en que proceda dará lugar a responsabilidad.–*Artículo 29* Recusación 1. En los casos previstos en el artículo anterior podrá promoverse recusación por los interesados en cualquier momento de la tramitación del procedimiento.2. La recusación se planteará



por escrito en el que se expresará la causa o causas en que se funda.3. En el día siguiente el recusado manifestará a su inmediato superior si se da o no en él la causa alegada. En el primer caso, el superior podrá acordar su sustitución acto seguido.4. Si el recusado niega la causa de recusación, el superior resolverá en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos.

o Art. 76 de la Llei 7/1985, de Bases del Règim Local i corresponents del TRRL: “Sin perjuicio de las causas de incompatibilidad establecidas por la Ley, los miembros de las Corporaciones locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contrato de las Administraciones Públicas. La actuación de los miembros en que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido”.

o Articles 21, 47, 67.2, 96, 182, 183, 184 i 185 del RD 2568/1986, de 28 de novembre, d'Organització, Funcionament i Règim Jurídic de les Entitats Locals.

Article 21: “Sin perjuicio de las causas de incompatibilidad establecidas por la Ley, los miembros de las Corporaciones Locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contratos de las Administraciones Públicas”.

Article 47 “1. Corresponde a los Tenientes de Alcalde, en cuanto tales, sustituir en la totalidad de sus funciones y por el orden de su nombramiento, al Alcalde, en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones, así como desempeñar las funciones del Alcalde en los supuestos de vacante en la Alcaldía hasta que tome posesión el nuevo Alcalde. 2. En los casos de ausencia, enfermedad o impedimento, las funciones del Alcalde no podrán ser asumidas por el Teniente de Alcalde a quien corresponda sin expresa delegación, que reunirá los requisitos de los números 1 y 2 del artículo 44. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el Alcalde se ausente del término municipal por más de veinticuatro horas, sin haber conferido la delegación, o cuando por causa imprevista le hubiere resultado imposible otorgarla, le sustituirá, en la totalidad de sus funciones, el Teniente de Alcalde a quien corresponda, dando cuenta al resto de la Corporación. Igualmente, cuando durante la celebración de una sesión hubiere de abstenerse de intervenir, en relación con algún punto concreto de la misma, el Presidente, conforme a lo prevenido en el artículo 76 de la ley 7/1985, de 2 de abril, le sustituirá automáticamente en la presidencia de la misma el Teniente de Alcalde a quien corresponda.”

Article 67.1: “Corresponde a los Vicepresidentes, en cuanto tales, sustituir en la totalidad de sus funciones y por el orden de su nombramiento, al Presidente, en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones, así como desempeñar las funciones del Presidente en los supuestos de vacante en la Presidencia hasta que tome posesión el nuevo Presidente.2. Cuando durante la celebración de una sesión hubiere de abstenerse de intervenir el Presidente en relación a algún punto concreto de la misma, conforme a lo previsto en el artículo 76 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, le sustituirá automáticamente en la presidencia de la misma el Vicepresidente a quien corresponda.”

Article 96 :”En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la Ley 7/1985, algún miembro de la Corporación deba abstenerse de participar en la deliberación y votación, deberá abandonar el Salón mientras se discuta y vote el asunto, salvo cuando se trate de debatir su actuación como corporativo, en que tendrá derecho a permanecer y defenderse.”

Article 182:” En cualquier momento podrán los interesados formular recusación contra el funcionario que tramite el expediente por alguna de las causas previstas en la legislación reguladora del procedimiento administrativo común.”

Article 183: “ 1. Los funcionarios en quienes se dé alguna de las causas señaladas en el artículo anterior deberán abstenerse de actuar, aun cuando no se les recuse, dando cuenta al Presidente de la Corporación, por escrito, para que provea a la sustitución reglamentaria.2. Cuando la recusación se dirija a cualquier miembro de la Corporación, decidirá el Presidente, y si se refiere a éste, el Pleno.”

Article 184: “La recusación se incoará por instancia alegando la causa. El recusado manifestará por escrito si la reconoce o no y una vez practicada la prueba que proceda, dentro de los quince días, el Presidente o el Pleno, en su caso, resolverá sin recurso alguno, sin perjuicio de alegar la recusación al interponer el recurso administrativo o contencioso-administrativo, según proceda, contra el acto que termine el procedimiento.”

Article 185: “La actuación de los miembros en que concurran los motivos de abstención a que se refiere el artículo 21 del presente Reglamento implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido.”



· Article 10 del Reglament Orgànic del Ple de l'Ajuntament de Palma: "1. Sense perjudici de les causes d'incompatibilitat establertes per la Llei, els/les regidors/res s'han d'abstenir de participar en la deliberació, la votació, la decisió i l'execució de tot assumpte en què concorri alguna de les causes a què es refereix la legislació de procediment administratiu i de contractes de les administracions públiques. 2. L'actuació dels/de les regidors/res, quan concorrin motius d'abstenció, implica, si ha estat determinant, la invalidesa dels actes en què hagin intervingut. 3. Les persones interessades poden promoure la recusació dels/de les regidors/res quan considerin que es presenta alguna causa d'abstenció. Correspon al Ple resoldre les recusacions que puguin plantejar-se contra el batle i els/les regidors/res."

2. Procediment:

Atesa la normativa aplicable, les causes de recusació i d'abstenció tenir en compte són les assenyalades als articles 28 i 29 de la Llei 30/1992, modificada per la Llei 4/1999.

El procediment a seguir és el establert en la normativa més específica, de Règim Local, juntament amb la més general del Procediment Administratiu Comú, però amb prevalença de la norma especial sobre la general. D'acord amb això, cal:

- a. Fer una manifestació per part de cada regidor recusat, en el sentit si, al seu parer, es troben inclosos en alguna de les causes previstes a l'art. 28 citat.
- b. Una vegada fet això, s'haurà d'estudiar i tramitar un expedient per resoldre les recusacions sol·licitades, amb les comprovacions i informes que siguin necessaris.
- c. Una vegada formalitzat l'expedient, s'haurà de resoldre per l'òrgan competent, estimant o no la petició formulada per part del recusant, en funció que es doni alguna de les causes d'abstenció de la Llei 30/1992.

3. Òrgan que ha de resoldre i forma de la resolució:

Segons la normativa exposada, l'òrgan competent per a resoldre sobre la recusació dels regidors és el Ple, per l'article 10 del Reglament Orgànic citat, que regula l'Estatut dels Regidors.

La resolució s'haurà d'acordar en un termini màxim de quinze dies (dies hàbils) en forma de proposta de resolució, que el Batle elevarà al Ple, segons els informes i proposta de resolució que, a l'efecte formuli el Secretari del Ple, assistit pels funcionaris corresponents.

4. Termini per resoldre:

Atesa la normativa assenyalada, cal resoldre en el termini de quinze dies hàbils previstos al ROF, art. 184

Conclusió:

Atès que consta querella criminal interposada pel recusant contra el senyor Fernando González Moreno, gerent de la Gerència d'Urbanisme, es dona, per tant la causa d'abstenció assenyalada a l'article 28,2, a) de la Llei 30/92 sobre Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú, modificada per la Llei 4/99 " tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado". Per tant cal que el senyor González s'abstingui d'intervenir en els procediments relacionats amb la llicència per ubicar un casino a la Pl. Comptat del Rosselló, 4, en tant es mantingui pendent la qüestió litigiosa.

No obstant, no es poden acceptar les restants pretensions del promotor d'anul·lació dels actes administratius adoptats, que ho han estat amb fidel compliment de la normativa vigent. També hi ha que tenir en compte que el promotor ja ha acudir a la via contenciós administrativa per impugnar l'acte de denegació municipal de la primera sol·licitud d'atorgament de llicència per establir un casino l'emplaçament assenyalat i ja ha recaigut desestimació de la mesura cautelar demanda, en interlocutòria que assenyalava que no s'aprecien motius atès que ha de prevaldre l'interès general sobre el particular en el cas assenyalat i que atendre a la mesura demanada suposaria donar per bona una llicència, que ha estat denegada expressament per ser contrària a la normativa urbanística. Per tant, en principi i tenint en compte que han de prevaler els actes administratius, que tenen presumpció de legalitat, cal mantenir-los i continuar amb els procediments que hagin de tenir lloc.

I en tot cas, no es pot paralitzar - com es pretén a l'escrit de recusació - les actuacions de l'Ajuntament, i per tant, s'han de continuar celebrant les sessions dels òrgans municipals, de les quals, si fos el cas, serien substituïts els seus membres per que legalment correspongui, segons la normativa assenyalada anteriorment. Sense que tampoc es pugui admetre la seva pretensió de paralització dels expedients d'infracció urbanística i corresponent sanció referents a les actuacions del querellant perquè no es dona la prejudicialitat penal de que es parla a les al·legacions. Aquesta prejudicialitat penal té lloc quan una infracció urbanística, es considera per l'Administració competent que també podria ser constitutiva de delictes. En aquests casos sí que





caldria parlar de perjudicialitat penal, però no en el cas assenyalat pel recusant. En el present cas, cal que el gerent, senyor Fernando González Moreno sigui substituït pel subgerent de la Gerència d'Urbanisme, senyor Enrique Izcue Capó en les seves funcions, i pel que fa al seguiment del procediment de la llicència del casino a Pl. Comptat del Rosselló 4 i actes derivats, i d'infracció urbanística, atès el previst en el vigent Reglament de la Gerència d'Urbanisme.

Per tant, atesa la normativa assenyalada, el per la Junta de Govern s'adopti el següent

ACORD

Estimar la petició de recusació del senyor Fernando González Moreno, gerent de la Gerència d'Urbanisme de l'Ajuntament de Palma, pels motius assenyalats a l'expositiu de l'acord, ja que el recusant, GRAN CASINO TEATRO BALEAR S.A. té interposada querella criminal contra ell. La duració de la recusació ho serà en funció del temps que es mantingui aquesta circumstància. Serà substituït pel subgerent de la Gerència d'Urbanisme, senyor Enrique Izcue Capó, en les seves funcions i, pel que fa al seguiment del procediment de la llicència del casino a Pl. Comptat del Rosselló, 4 i actes derivats, tals com l'expedient d'infracció urbanística, atès el previst en el vigent Reglament de la Gerència d'Urbanisme.

Atès el que disposa l'article 29.5 de la Llei 30/92 sobre Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú. Modificada per la Llei 4/99, contra aquesta resolució no es pot interposar cap recurs, sense perjudici de la possibilitat d'al·legar la recusació al moment de la interposició del recurs procedent contra l'acte que posi fi al procediment.

Us record que, d'acord amb l'article 14 de l'Estatut d'autonomia, podeu exercir el vostre dret d'opció lingüística pel que fa a les futures notificacions que es facin.

Per servei de registre de documents, caixa, així com informació general i fiscal, es poden dirigir a les següents oficines: OAC AVINGUDES- Av. Gabriel Alomar, 18 (Edif. Avingudes); OAC CORT- pl. Santa Eulàlia, 9, baixos; OAC PERE GARAU- c. Pere Llobera, 9; OAC SANT AGUSTÍ- c. Margaluz, 30; OAC SANT FERRAN- Av. Sant Ferran, 42 (Edif. Policia Local); OAC S'ARENAL- Av. Amèrica, 11; OAC S'ESCORXADOR- c. Emperadriu Eugènia, 6; OAC SON FERRIOL- Av. Cid 8. Horari d'atenció al públic: Tot l'any: de 8.30 a 14.00 h de dilluns a divendres (totes les oficines). Horari ampliat d'octubre a maig: de 8.30 a 17 h de dilluns a dijous (OAC Avingudes). Dissabtes obert de 9.30 a 13.30 h a l'OAC Cort (només registre).

Palma, 11 de març de 2015

La cap de departament de Disciplina i Seguretat dels Edificis

P.D. Decret de Batlia núm. 10434 de 8/6/2012, (BOIB núm. 85 de 14/6/2012)

Elvira Salvà Armengod

