

SESION DE FECHA 18 DE ENERO DE 2017

En el Salón de Sesiones de la Casa Consistorial de la Villa de Puente Genil, siendo las trece horas del día dieciocho de enero de dos mil diecisiete, se reúne, previa convocatoria legalmente prevenida, el Ayuntamiento Pleno para celebrar sesión extraordinaria en primera convocatoria, bajo la presidencia del señor Alcalde-Presidente, D. Esteban Morales Sánchez, y la asistencia de los señores concejales: D^a. Verónica Morillo Baena, D. José Antonio Gómez Morillo, D. Francisco Carrillo Gómez, D^a. Josefa Ramos Ramos, D. Francisco Santiago Morales Cabello, D^a. M^a. Dolores González Martos, D^a. Julia M^a. Romero Calzado, D. José Espejo Urbano, D^a. Dolores Franco Sánchez, D^a. Dolores Socorro Gálvez Morillo, D. Antonio Pineda Bonilla, D^a. Tatiana Pozo Romero, D. Sergio M^a. Velasco Albalá, D. Raquel Palos López, D. Jesús David Sánchez Conde, D^a. Ana M^a. Cervantes Prieto, y D^a. María de los Reyes Estrada Rivas. No asisten, sin excusa: D^a. Ana M^a. Carrillo Núñez, D. Pablo Ángel Alfaro Rodríguez y D. Jesús López Serrano. Asistidos del Sr. Interventor, D. Fernando Rodríguez Vilaseca, y de mí la Secretaria General de la Corporación, D^a. Carmen López Prieto, que doy fe del acto.

De orden del Sr. Presidente se declara abierta la sesión pasándose a deliberar sobre el asunto que compone el Orden del Día, que es el siguiente:

PUNTO PRIMERO.- RESOLUCIÓN EXPEDIENTE SANCIONADOR AQUALIA.-

Conocido el dictamen emitido por la Comisión Informativa a de Desarrollo y Gobierno Interior Municipal, en sesión extraordinaria celebrada el día 13/01/17, punto segundo del orden del día, que transcrito es como sigue:

“PUNTO SEGUNDO: RESOLUCIÓN EXPEDIENTE SANCIONADOR AQUALIA.-

Vista la propuesta de la Alcaldía, sobre resolución de expediente sancionador a AQUALIA, que, copiada, es como sigue:

“Conocido el expediente sancionador tramitado contra Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. (ahora denominada FCC AQUALIA, SA.) por infracción muy grave, que ha sido remitido por el Sr. Instructor designado en su día, en fecha 5 de enero de 2017.

Conocida y examinada la propuesta de resolución que consta en indicado expediente, firmada por el Sr. Instructor, D. Francisco Cabezas Jiménez y la Sra. Secretaria del expediente sancionador, D^a. Inmaculada Berral Prieto, a cuyo tenor:

“PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DE EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CONTRA AQUQLIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA S.A., POR INFRACCIÓN MUY GRAVE

De conformidad con lo establecido en el artículo 19 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, se le notifica que el Instructor del procedimiento sancionador ha formulado la siguiente propuesta de resolución.

“D. Francisco Cabezas Jiménez, Instructor del expediente sancionador incoado mediante Resolución del Sr. Alcalde de fecha 22 de julio de 2016 contra la empresa Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., concesionaria de los servicios municipales de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Saneamiento así como la Depuración de Aguas Residuales (Polígono Industrial San Pancracio), por incumplimiento contractual, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula vigésimo quinta b) del contrato formalizado con la citada empresa, los artículos 123 a 138 de la Ley 30/1992,

de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), y lo dispuesto en el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RPPS), formula la siguiente Propuesta de Resolución

I.- ANTECEDENTES

Primero.- Mediante Resolución de fecha 22 de julio de 2016 el Sr. Alcalde ordenó iniciar expediente sancionador, por incumplimiento contractual, contra la empresa Aqualia Gestión Integral del Agua, SA, concesionaria de los servicios municipales de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Saneamiento así como la Depuradora de Aguas Residuales (Polígono Industrial San Pancracio), de conformidad con lo dispuesto en la cláusula vigésimo quinta B) del contrato formalizado con indicada empresa y los arts. 123 a 138 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), 10 dispuesto en el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para ejercicio de la Potestad Sancionadora (RPPS), por los hechos anteriormente reseñados en el cuerpo del presente, imputables a la misma.

Segundo.- Se han efectuado reglamentariamente los nombramientos del Instructor del expediente, a favor del que suscribe, y del Secretario, recaído en D^a, Inmaculada Berral Prieto, mediante la Resolución del Sr. Alcalde arriba citada, notificada la misma a los interesados, con indicación al presunto responsable de que el régimen de abstención y recusación de los mismos es el previsto en los arts. 28 y 29 de la citada LRJAP y PAC. No se presentó recusación por parte del incoado.

Tercero.- Se le concedió a Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. un plazo de quince días mediante notificación de la citada Resolución para que formulase alegaciones y presentase cuantos documentos e informaciones estimase pertinentes en defensa de su derecho, pudiendo proponer la práctica de pruebas que considerase oportunas en su defensa, concretando los medios de que pretende valerse. En fecha 8 de agosto de 2016, registro de entrada nº 6.679, Aqualia presentó ante el Ayuntamiento de Puente Genil la alegación que seguidamente se resume:

ALEGACIÓN ÚNICA. Se describe la infraestructura de abastecimiento que sufrió la avería –EBAP Cañada de la Plata– con mención al riesgo de desabastecimiento ante dicha circunstancia, hecho puesto en conocimiento del Ayuntamiento de Puente Genil mediante informe de deficiencias del Servicio en fecha 3 de agosto de 2010. Seguidamente se hace una descripción cronológica de la incidencia ocurrida con dicha infraestructura entre los días 15 al 19 de julio de 2016, básicamente la detección y reparación de problemas eléctricos en la EBAP el día 15, la comprobación de avería definitiva del motor de la bomba de impulsión el día 16, su reparación mediante sustitución el día 18 y la sectorización de la urbanización para el completo suministro de agua el día 19. Reconoce que el aviso de la avería lo recibieron en su Centro de Atención al Cliente el día 15 pero que el corte en el suministro de agua no aconteció hasta el día 16 y siendo día previo a festivo no fue posible la adquisición del repuesto para reparar la avería. Continúa con un propósito de solución que evite la repetición de dicha incidencia mediante la adopción de una serie de medidas que incluyen la dotación de equipos de reserva para la EBAP, actuaciones paliativas previas a la adopción de la primera (realización de “By-pass” para suministro parcial de agua, firma de un precontrato con empresa suministradora de equipos que permita dar solución a una avería en un plazo inferior a 24 horas, firma de precontrato con empresa suministradora de camiones de agua que de servicio en un tiempo mínimo desde la activación del protocolo de suministro alternativo y aprobación de un protocolo de difusión de información a los vecinos en caso de incidencias).

Finaliza la alegación exponiendo que, Aqualia empleó todos los recursos disponibles a su alcance para solventar la avería, pero que la demora en la reparación quedó condicionada por la imposibilidad de suministros de equipos en 24 horas, la imposibilidad de contratar un servicio alternativo de suministro de agua mediante

cubas un sábado (referido al día 16) y la imposibilidad de limitar el número de vecinos afectados.

Cuarto.- A la vista de las alegaciones expuestas por Aqualia, siendo que contradicen parte del contenido del informe técnico de Egemasa de fecha 21 de julio de 2016 que dio pie a la incoación del expediente de referencia respecto a:

- La fecha exacta de la avería definitiva de la EBAP de la Cañada de la Plata.
- La disponibilidad de plazo para contratar un suministro alternativo de agua mediante cubas.
- El suministro por proveedor de equipo de sustitución al averiado en un plazo de 24 horas.

Este Instructor propone la apertura de Práctica de Pruebas, resolviendo el Sr. Alcalde mediante Decreto de fecha 6 de octubre de 2016 la apertura de dicho procedimiento durante un plazo de 20 días para la práctica de los siguientes medios probatorios testificales y documentales:

1ª.- Testifical consistente en que se tome declaración al vecino D. Juan Afán Gimber, con domicilio sito en calle Las Lomas, 15, de la urbanización Cañada de la Plata, de esta localidad, a los efectos de verificar la comunicación que hiciese a Aqualia avisando del corte en el suministro de agua, en fecha y forma, aportando documentación justificativa en caso de disponer de la misma.

2ª.- Testifical consistente en que se tome declaración al Técnico en calidad de aguas del Distrito Sanitario de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, quien deberá aportar el Protocolo de Autocontrol y Gestión del Abastecimiento aprobado a Aqualia (artículo 18.5 del Real Decreto 140/2003, de 7 de febrero, por el que se establecen los Criterios Sanitarios de la Calidad del Agua de Consumo Humano y en el art. 32 del Decreto 70/2009, de 31 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Vigilancia Sanitaria y Calidad del Agua de Consumo Humano de Andalucía), en su caso, y discernir si Aqualia cumplió con dicho Protocolo en el período de desabastecimiento a la Cañada de la Plata en lo relativo a suministro alternativo de agua.

3ª.- Documental consistente en que se solicite informe/certificación a la empresa Sistemas y Técnicas de Bombeo, S.L., sita en calle Séneca, 14, de esta localidad, relativo al plazo de entrega para el suministro de un motor para la bomba de impulsión sumergible de 6", potencia 7,5 Kw (10 c.v.), tensión 400/690 v. y velocidad 2.860 r.p.m., siendo que Aqualia alega que no existió disponibilidad de suministro de equipo de reposito en veinticuatro horas.

Se cursaron notificaciones por la Sra. Secretaria para el 24 de octubre de 2016, a las 11:00 horas para la celebración de la prueba testifical 1ª y a las 12:00 horas para la prueba testifical 2ª.

Según lo previsto, en la fecha y hora señaladas, se toma declaración a D. Juan Afán Gimber, con DNI nº 77275408-P, la cual queda recogida en el Acta de Comparecencia y Declaración Testifical obrante en el expediente. De la misma se deduce que, si bien este Sr. se vio afectado por el corte de suministro de agua potable por la avería en la EBAP de Cañada de la Plata el día 14, no lo comunicó a Aqualia hasta el día posterior, 15, siendo la misma atendida en tiempo coincidente con lo

expuesto en las alegaciones de Aqualia. Manifiesta que el corte en el suministro de agua ha sido habitual en los últimos 15 años, prácticamente todos los meses.

Para la celebración de la 2ª prueba testifical, y una vez comprobado que no fue posible la notificación de la citación mediante correo al Distrito Sanitario, se vuelve a citar vía fax a dicho Organismo para el día 28 de octubre de 2016 a las 12:00 horas, notificándose asimismo a Aqualia la nueva fecha, incluyendo ahora la aportación del Protocolo de Autocontrol y Gestión del Abastecimiento, una vez conocido del Distrito Sanitario que dicho documento obraba en manos del concesionario.

Según lo previsto, en la fecha y hora señaladas, se toma declaración a Dª. Rocío Medina Baena, con DNI nº 34022670-N, quien asiste como Técnico designado por el Distrito Sanitario, estando presente por parte de Aqualia D. Raul Beltrán Montero, Jefe de Servicio, asistido por la Abogada Dª Antonia Benítez Valiente, declaración que queda recogida en el Acta de Comparecencia y Declaración Testifical obrante en el expediente. De la misma se deduce que el Distrito Sanitario dispone de medios para autorizar “sobre la marcha” una solicitud de abastecimiento alternativo mediante el empleo de cubas en caso de urgencia y que la necesidad de trámite administrativo de autorización no es impedimento para poner en marcha el suministro alternativo bajo supervisión del personal del Distrito Sanitario, pues prevalece la garantía de abastecimiento al usuario frente al procedimiento administrativo a seguir. Respecto al Protocolo de Autocontrol y Gestión del Abastecimiento, aportado por Aqualia, en su apartado B.8.1., en el mismo se indica una empresa de transporte para el suministro de agua potable. En cualquier caso, del testimonio se desprende que el protocolo citado es un mero instrumento de ayuda a la empresa suministradora, pudiéndose en cualquier momento adoptar medidas complementarias y/o alternativas a las recogidas en el mismo para garantizar el suministro, que es en última instancia el objetivo final a conseguir.

Respecto a la prueba documental, la empresa Sistemas y Técnicas de Bombeo, S.L. presentó en fecha 17 de octubre de 2016 informe/certificado en el que se indicaba que presupuestó a petición de Egemasa equipos como el averiado en la EBAP de Cañada de la Plata con una plazo de suministro de una semana, aunque posteriormente confirmó a dicha Entidad que era viable suministrar un equipo en 24 horas.

II.- HECHOS PROBADOS

1.-Aqualia, desde el momento en que tuvo conocimiento de la avería en la EBAP Cañada de la Plata, intervino rápidamente para dar solución al problema, lo que no evitó el desabastecimiento a dicha urbanización entre los días 16 al 19 de julio de 2016.

2.-Aqualia no informó a los vecinos afectados por el corte de suministro de agua tal y como se recoge en el Acta de Inspección/Denuncia nº 025/16 del Servicio de Patrulla Verde de la Policía Local, desmintiéndose por tanto la declaración verbal realizada por el Jefe de Servicio de Aqualia ante el Sr. Concejal de Infraestructuras y Urbanismo de este Ayuntamiento y el Sr. Técnico de Aguas de Egemasa recogida en el informe de este último de fecha 21 de julio de 2016, en la que expresó que Aqualia procedió a llamar telefónicamente a todos los clientes afectados. En caso de que Aqualia hubiese difundido entre los vecinos de la Cañada de la Plata el problema de desabastecimiento el mismo día de la avería de la EBAP, podría haberse minimizado la incidencia del corte de agua al disponer la mayoría de viviendas de esta urbanización de aljibes de reserva, lo que hubiese generado un consumo de dichas reservas de forma prudente, permitiendo disponer de agua para atender necesidades básicas.

3.-Aqualia no gestionó de forma diligente la avería de la EBAP de la Cañada de la Plata por cuanto que se constata una clara falta de previsión y planificación ante un hecho del que tenía conocimiento que podía ocurrir, pues lo puso en conocimiento del Ayuntamiento de Puente Genil en informe de deficiencias del Servicio en fecha 3 de agosto de 2010 y además conocía las reiteradas averías sufridas por dicha infraestructura de abastecimiento en los últimos 15 años según se describe en la declaración testifical practicada a D. Juan Afán Gimber. No se justifica económicamente que Aqualia no dispusiese de equipos de repuesto de la

EBAP de Cañada de la Plata para poder atender una avería de los mismos de forma inmediata, supeditando la reparación de un desabastecimiento a un núcleo urbano a la improvisación “sobre la marcha”.

4.-Aqualia no articuló medidas para un suministro alternativo de agua potable a la Cañada de la Plata durante el período de desabastecimiento, tal y como se desprende de la declaración testifical realizada a la Sra. Técnico del Distrito Sanitario. Ni siquiera, habiendo descartado desacertadamente la imposibilidad de disponer de autorización de dicho Organismo para el abastecimiento mediante cubas, tuvo la diligencia de facilitar agua embotellada a los vecinos como medida paliativa para garantizar agua potable para necesidades básicas (consumo e higiene).

III.- FUNDAMENTOS LEGALES

Primero.- Que han sido probados los presuntos hechos descritos en el informe técnico de Egemasa de fecha 21 de julio de 2016 que dio lugar a la incoación del presente expediente sancionador contra Aqualia por la prestación de una deficiente calidad del Servicio de Abastecimiento a la Cañada de la Plata con motivo de la avería en la EBAP de dicha urbanización, al quedar sin suministro las viviendas entre los días 16 al 19 de julio de 2016, incumplándose el Contrato Administrativo de la Concesión de la Gestión y Explotación de los Servicios Municipales de Abastecimiento, Distribución de Aguas Potable, así como la Depuradora de Aguas Residuales (Polígono San Pancracio) del Municipio de Puente Genil, de 1996, en lo relativo a la estipulación Sexta.- Otras obligaciones del concesionario, Punto 5. Que dicho incumplimiento constituye una falta tipificada como muy grave, de conformidad con la estipulación vigesimoquinta A) 1.2. que hace mención a la “La paralización o falta de prestación de la totalidad o parte de los servicios objeto de la concesión salvo cuando ello obedezca a alguna de las circunstancias justificativas explicitadas en el presente pliego”.

Segundo.- Que se ha considerado como atenuante de la sanción a aplicar, en base al principio de proporcionalidad y racionalidad, el hecho probado de que Aqualia intervino con rapidez para solventar el desabastecimiento de la Cañada de la Plata, aun cuando como se describe en el cuerpo de la presente propuesta no tomó las medidas necesarias para evitar la incidencia a los vecinos durante cuatro días. No obstante, se ha tenido como referencia el importe máximo de sanción, dada la reiteración de cortes en el suministro que se vienen produciendo y por la especial gravedad de los hechos objeto del presente.

Tercero.- Que en base a lo anterior procede aplicar contra Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. la sanción de treinta mil ciento diez con setenta y tres céntimos (30.110,73 €) de multa por infracción muy grave, calculada sobre dos tercios de la sanción máxima correspondiente y con la correspondiente actualización anual del I.P.C., de conformidad a la Estipulación Vigesimoquinta B) del contrato.

Cuarto.- Que la imposición de sanciones tipificadas como muy graves corresponde al Ayuntamiento Pleno conforme a la Estipulación Vigesimoquinta B) del contrato.

En base a todo lo anterior, este Instructor del presente expediente formula la siguiente:

IV.- PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Se declara a Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., concesionaria de los servicios municipales de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Saneamiento así como la Depuración de Aguas Residuales (Polígono Industrial San Pancracio), responsable de una infracción tipificada como muy grave, por el incumplimiento contractual descrito en su Estipulación Vigésimoquinta A) 1.2. del contrato, con motivo del desabastecimiento a la Cañada de la Plata durante los días 16 al 19 de julio de 2016, procediendo la imposición de una sanción pecunaria de TREINTA MIL CIENTO DIEZ CON SETENTA Y TRES CÉNTIMOS (30.110,73 €), calculada sobre dos tercios de la sanción máxima correspondiente y con la correspondiente actualización anual del I.P.C., de conformidad a la Estipulación Vigésimoquinta B) del contrato.

La presente propuesta de resolución se notificará al interesado para que en el plazo de quince días pueda formular alegaciones y presentar los documentos e informes que considere conveniente a su defensa, conforme al art. 19 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora. Transcurrido el plazo mencionado se elevarán las actuaciones al Ayuntamiento Pleno.

A la notificación se acompañará una relación de los documentos obrantes en el procedimiento a fin de que el interesado pueda obtener las copias de las que estime convenientes.”

Se pone a disposición de los interesados el expediente practicado para que en el plazo de quince días formulen alegaciones y presenten los documentos e informaciones que estimen pertinentes y que no hubieran podido aportar en el trámite anterior.

Se acompaña relación de los documentos obrantes en el procedimiento a fin de que el interesado pueda obtener copias de las que estime pertinentes.”

Conocidas las alegaciones formuladas por la empresa de referencia que constan en el expediente respectivo, con entrada en el Registro Municipal de fecha 3 de enero de 2017, número 3.

Visto el informe emitido por la Sra. Secretaria General de la Corporación, Da. Carmen López Prieto, respecto a las alegaciones formuladas y que copiado es así:

“En relación con las alegaciones formuladas por D. Adolfo López Jarava, en nombre y representación de FCC AQUALIA, S.A., (antes Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A.) respecto a la propuesta de resolución del expediente administrativo sancionador seguido por el Excmo. Ayuntamiento de Puente Genil y por la que se “declara a Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. concesionaria de los servicios municipales de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Saneamiento así como Depuración de Aguas Residuales (Polígono Industrial San Pancracio) responsable de una infracción tipificada como muy grave, por el incumplimiento contractual descrito en su Estipulación Vigésimo Quinta A) 1.2. del contrato con motivo del desabastecimiento a la Cañada de la Plata durante los días 16 al 19 de julio de 2016, procediendo la imposición de una sanción pecunaria de treinta mil ciento diez con setenta y tres céntimos (30.110,73 €), calculada sobre dos tercios de la sanción máxima correspondiente y con la correspondiente actualización anual del IPC de conformidad con la Estipulación Vigésimoquinta B) del contrato.”

Y con vistas a la resolución que deba adoptar el órgano competente municipal, que no es otro que el Ayuntamiento Pleno.

Las alegaciones deben rechazarse por los siguientes motivos:

La primera de ellas por cuanto se limita a relatar unos hechos que por cierto ya fueron relatados con motivo de las que la empresa formula al ser notificado el Decreto de incoación, como la misma interesada dice al comienzo de la alegación segunda donde en su línea primera, y se copia literalmente dice “una vez enumerados los hechos acontecidos...”

Por otro lado, porque se limita a hacer una mera afirmación de que “el citado lamentable incidente se debió a circunstancias excepcionales que intentaron ser paliadas con la mayor diligencia posible”. Nada se rebate ni nada se prueba con dicha afirmación.

La segunda por las siguientes razones:

1.- Dice que la administración ha actuado de forma confiscatoria y con la única voluntad de castigar, imponiendo precisamente una sanción, en este caso, pecunaria, conforme al contrato formalizado, y ello por cuanto determinadas transgresiones producen un efecto represivo, cual es la sanción; el ordenamiento jurídico –en este caso en el propio contrato formalizado con la empresa en base a la normativa de aplicación- no se limita a prever normas encaminadas a hacer desaparecer la transgresión –procurando el cumplimiento de previsto en la norma (en este supuesto, el contrato formalizado, repito) o el resarcimiento- sino que obliga a más y por la trascendencia de la transgresión, la castiga. La sanción es un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque una obligación –como aquí ocurre- no se ha cumplido; no tiene pues, finalidad confiscatoria como afirma el alegante.

2.- Dice que no reconoce ni otorga validez al documento “acta de comparecencia y declaración de D^a. Rocío Medina Baena” cuando el valor probatorio del acta deriva precisamente de la persona que la confecciona, la funcionaria municipal designada como Secretaria del expediente sancionador de que se trata, que precisamente refleja en ese acta la declaración testifical, añadiendo valor probatorio a ésta precisamente por su imparcialidad, por su estatus funcional, por su condición de funcionaria pública al servicio de la administración, sometida por imperativo constitucional a la ley y al derecho con el deber legal, por ende, de actuar con objetividad entendida ésta como desinterés personal ya que por su condición profesional se encuentra en una situación de independencia material y subjetiva desligada de los hechos, permitiéndose estimar su redacción desprovista de todo prejuicio pues carece de interés respecto a lo declarado por la testigo; está subjetivamente desinteresada en el objeto del procedimiento sancionador, por encima del administrado, directamente interesado en que no se le sancione, tratando de garantizar precisamente la eficacia de las normas sancionadoras y con ellas los bienes jurídicos que se quieren proteger.

Por otro lado, no aporta prueba alguna de que el acta no fuera firmada el día que en la propia acta de indica, 28/10/16.

El hecho de que el acta haya sido, según afirma sin aportar prueba alguna al respecto, firmada por persona no autorizada por Aqualia y sin ostentar poder de representación por la misma, obedecería exclusivamente a la falta de diligencia de la empresa, quizás interesada en que así fuera para precisamente luego valerse de ese ardid en su favor, como pretende.

Pero es que además dice que fue firmada el día 7/12/16, cuando ese día es cuando tal documento –el acta- es registrado de entrada por la propia Aqualia. Ese registro no prueba que fuera firmada ese día, y menos con la intención –que afirma la empresa- de que no se pudiera cotejar su contenido, aprovechando la confianza que mantenía un empleado –dice- del Ayuntamiento con la administrativa de Aqualia, urgiéndole a que firmara. Otra afirmación sin aportación de prueba alguna que la avale.

Además la propia alegante se contradice porque, por un lado indica “que suscribió el acta el día 7/12/16”, cuando luego en línea a continuación habla de “fecha en que es puesta a disposición de Aqualia”. ¿En qué quedamos?.

Pero es que ocurre que cuando le fue practicada la notificación de la propuesta de resolución el día 5/12/16 se acompaña la misma de una relación de documentos integrantes del expediente instruido con motivo del corte de suministro de agua potable

en urbanización Cañada de la Plata, entre los que figura el acta de comparecencia a la que priva de validez la alegante. Desde ese día y mucho antes podría haberla tenido en su poder.

Habla la alegante de mala fe, y es ella la que debe probarla y no lo hace; se limita a afirmarlo.

Dice también que el acta no recoge que “D^a. Antonia Benítez Valiente solicita... que se le concediera nuevo trámite de alegaciones...”. Si ello fuera cierto, no por ello se priva de validez al acta y además, aunque el acta no lo reflejase, nada hubiera podido impedir que pudiere formular todas las alegaciones que hubiera tenido por conveniente, en cualquier momento del procedimiento antes del trámite de audiencia, sin necesidad de que se recogiera en el acta en cuestión. Es lo cierto que ninguna alegación consta entre la fecha de la declaración recogida en el acta de 28 de octubre de 2016 y el 5 de diciembre de 2016 en que se otorga audiencia junto con la propuesta de resolución. La falta de diligencia e interés de la alegante queda patente. Ni siquiera pidió se le entregase copia del acta; al menos no consta que la haya pedido, entonces no se entiende como dice que se vulnera el artículo 79 de la Ley 30/1992.

Por otro lado dice que se ha vulnerado el artículo 3 del Real Decreto 1398/1993, sin que dé explicación alguna al respecto y ello porque el acceso al procedimiento ha existido en todo momento, aunque la alegante no haya accedido al mismo, de modo que sólo a su falta de interés obedece.

La alegante no reconoce ni otorga validez en el acta y en cambio pide que se tengan como hechos probados la declaración que en la misma se recoge relacionada con los incidentes ocurridos en día no laborable por la Sra. Técnico del Distrito Sanitario, así como la respuesta que ésta da respecto al teléfono de atención continuada 24 horas al día.

Se contradice por ende, porque pese a negar la validez al acta luego pretende valerse de ella para considerar hechos probados las respuestas de D^a. Rocío Medina Baena; podríamos preguntarnos si reconoce o no el documento y le otorga o no validez.

Afirma que no hubiera sido viable materialmente obtener la correspondiente autorización que permita usar medios alternativos poniendo como ejemplo lo que ocurriera en el año 2015 ante el colapso del pozo de Pintamonas, cuando ya desde las respuestas dadas por D^a. Rocío Medina Baena se deduce que incluso la necesidad de trámite administrativo de autorización no es impedimento para poner en marcha el suministro alternativo en caso de urgencia, pues prevalece la garantía de abastecimiento al usuario. Hubiera bastado con que la empresa alegante fuese más diligente.

3.- En lo que hace a la declaración realizada por el testigo D. Juan Afán Gimber, que se produce, en ausencia de representante alguno de Aqualia que hubiera permitido la contradicción necesaria exigida por el artículo 85 de la Ley 30/1992, que entiende por ello vulnerado, poniendo incluso en duda, de forma sutil, que se haya tomado dicha declaración, no deja de obedecer de nuevo, y permítaseme la insistencia, a falta de diligencia e interés de Aqualia por cuanto conocía, porque le fue notificado, cuando dicha declaración iba a producirse, y simplemente tenía que haber concurrido porque le asiste tal derecho. La contradicción por otro lado, y aún no habiendo concurrido, por circunstancias que se desconocen por la administración municipal, se hubiera podido garantizar accediendo al documento y alegando entonces lo que a su derecho hubiera convenido. Tampoco lo ha hecho.

4.- Aún cuando al hecho probado 3 de la propuesta de resolución quiere privarlo de validez en nada empece para que se considere incumplida la obligación por el concesionario por cuanto de otros actos de instrucción ello ha quedado demostrado.

No se ha pretendido hacer responsable a la empresa por hechos que no sean de su responsabilidad y aún menos “escurrir el bulto”; no es a ello a lo que se ha encaminado la instrucción, sino a probar que se ha incumplido la obligación prevista en la cláusula sexta.5 en relación con la cláusula novena I. del contrato en su día formalizado en los términos que consta en el Decreto de incoación del procedimiento.

5.- En lo que hace a la documental relacionada con la empresa Sistemas y Técnicas de Bombeo, S.L., sólo basta con leer el informe emitido por dicha empresa sin realizar mayores elucubraciones para constatar que cabía la posibilidad de suministro,

de que habla, en 24 horas. Nada aporta tampoco la alegante para demostrar y probar que no sea posible.

En lo atinente a la alegación tercera “ausencia de incumplimiento”, discute que la infracción haya de calificarse como muy grave, cuando es lo cierto que ha quedado probado que tal debe ser considerada en tanto que ha quedado probado que se produjo el desabastecimiento que afectó a la totalidad de los vecinos –otra cosa es que tuvieran aljibe o depósito, excepto uno de ellos-, que, por el contrario de lo que alegara un representante de la empresa, no fueron avisados, incumpliendo así las normas de la prestación y funcionamiento del servicio objeto de concesión como obligación que le incumbe en relación con los usuarios del servicio –cláusula novena I del contrato formalizado-, lo que podría haber minimizado –como obligación prevista en la cláusula sexta.5- la incidencia del corte de agua.

En lo que hace a la cuarta alegación ya en la propia propuesta de resolución se ha considerado la atenuante de la sanción, en base al principio de proporcionalidad y racionalidad, el hecho de que Aqualia intervino con rapidez, para aplicar la sanción –una vez realizada la actualización prevista en el contrato, como éste demanda- calculándola en los dos tercios de la sanción máxima correspondiente.

En cuanto a la alegación quinta “Solicitud de ampliación del plazo de alegaciones” al haber sido ya contestado y siendo un acto de trámite, podrá ser objeto de impugnación con motivo de la notificación de la resolución final del procedimiento.

Corresponde la imposición de la sanción por infracción muy grave, que debe confirmarse, al Ayuntamiento Pleno, conforme a la cláusula Vigésimoquinta B, párrafo segundo del contrato formalizado, desestimando las alegaciones por las razones explicitadas en el presente informe.”

Por la presente propongo al Ayuntamiento Pleno se resuelva declarar a Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. (ahora denominada FCC AQUALIA, SA.), concesionaria de los servicios municipales de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Saneamiento así como la Depuración de Aguas Residuales (Polígono Industrial San Pancracio), responsable de una infracción tipificada como muy grave, por el incumplimiento contractual descrito en su Estipulación Vigésimoquinta A) 1.2. del contrato, con motivo del desabastecimiento a la Cañada de la Plata durante los días 16 al 19 de julio de 2016, procediendo la imposición de una sanción pecunaria de de TREINTA MIL CIENTO DIEZ CON SETENTA Y TRES CÉNTIMOS (30.110,73 €), calculada sobre dos tercios de la sanción máxima correspondiente y con la correspondiente actualización anual del I.P.C., de conformidad a la Estipulación Vigésimoquinta B) del contrato, rechazando las alegaciones en base al informe de Secretaría que transcrito ha sido y que hago mío para que sirva de motivación al acto, con advertencia a indicada empresa de que contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponer recurso contencioso administrativo, ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1, 2, 3, 4 ó 5 de Córdoba, de conformidad con la distribución de competencias del artículo 8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de Jurisdicción Contencioso Administrativa, bien directamente, o interponiendo previamente y con carácter potestativo, recurso de reposición en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al en que reciba la presente notificación, ante el Órgano que ha dictado la presente resolución.

El plazo para interponer el recurso contencioso administrativo será de dos meses a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución, si se interpone directamente, o desde el día siguiente al de la notificación del acuerdo resolutorio del recurso de reposición, si es expreso, si no lo fuere, el plazo será de seis meses a partir del día siguiente a aquél en que se entienda desestimado el recurso, de conformidad con el art. 46 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.”.

Concluido el debate.

El Ayuntamiento Pleno, en votación ordinaria y por unanimidad de los asistentes que son dieciocho de los veintiuno que lo componen, acordó:

1º.- Aprobar en su totalidad, en base al informe de Secretaría cuyo contenido consta íntegro en el dictamen transcrito, para que sirva de motivación al acto, el dictamen copiado en sus propios términos.

2º.- Notificar a Aqualia el presente acuerdo para su conocimiento y efectos consiguientes, advirtiéndole que contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponer el interesado recurso contencioso administrativo, ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1, 2, 3, 4 ó 5 de Córdoba, de conformidad con la distribución de competencias del artículo 8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de Jurisdicción Contencioso Administrativa, bien directamente, o interponiendo previamente y con carácter potestativo, recurso de reposición en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al en que reciba la presente notificación, ante el Órgano que ha dictado la presente resolución.

El plazo para interponer el recurso contencioso administrativo será de dos meses a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución, si se interpone directamente, o desde el día siguiente al de la notificación del acuerdo resolutorio del recurso de reposición, si es expreso, si no lo fuere, el plazo será de seis meses a partir del día siguiente a aquél en que se entienda desestimado el recurso, de conformidad con el art. 46 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y Ley 30/92, de 26 de noviembre.

Asimismo se dará traslado del presente acuerdo a los Negociados de Tesorería e Intervención para su conocimiento, a sus efectos, en su caso.

3º.- Comunicar a AQUALIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA, S.A. (Ahora denominada FCC AQUALIA, S.A.) que el ingreso de la sanción impuesta podrá hacerlo efectivo, en horario de oficina en la cuenta corriente nº ES 4401825909190010701161 del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, oficina en Avda. Gran Capitán, nº 5, planta 1, de 14008 - Córdoba, con indicación de que el plazo para efectuar el ingreso será:

-Si el presente acuerdo se le notifica entre los días 1 a 15 de cada mes, desde la fecha de la notificación hasta el 20 de mes siguiente, o si éste fuera inhábil, el inmediato hábil posterior.

-Y si se le notifica entre los días 16 y último de cada mes, hasta el 5 del segundo mes posterior, o si éste fuera inhábil el inmediato hábil posterior.

Transcurridos dichos plazos sin efectuar el ingreso se procederá al cobro de la sanción impuesta por vía de apremio de conformidad con lo dispuesto en el art. 97 del RD 1684/90.

Debiendo firmar el duplicado de la notificación, a efectos de constancia, indicando día y hora en que lo hace.”

Y no habiendo más asuntos que tratar, siendo las trece horas y veinte minutos del día de comienzo, de orden del Sr. Alcalde se levanta la sesión, de la que se extiende la presente acta, de cuyo contenido, yo como Secretaria General, certifico.

ANEXO AL PLENO 18/01/2.017

INTERVENCIONES: SE REALIZAN EN LOS PUNTOS SIGUIENTES:

PUNTO PRIMERO.- RESOLUCIÓN EXPEDIENTE SANCIONADOR AQUALIA.-

El Sr. Alcalde luego de explicar brevemente el contenido de la propuesta que suscribe dio la palabra al señor portavoz del grupo político del PSOE, D. José Antonio Gómez Morillo.

D. José Antonio Gómez Morillo, portavoz del grupo político del PSOE, dijo que: La propuesta de la Alcaldía se basaba fundamentalmente en la propuesta de resolución por infracción muy grave que les trasladó el señor Instructor del expediente sancionador, D. Francisco Cabezas Jiménez, a partir de la Resolución de incoación del Sr. Alcalde de 22 de julio de 2016, pocos días después de que se produjera el corte de suministro de agua en la urbanización Cañada de la Plata, de esta localidad, entre los días 16 a 19 de julio y para dar a conocer el procedimiento a la Corporación Municipal iba a pasar a comentar esa propuesta que les había trasladado el señor Instructor, que en dicha instrucción había estado acompañado en función de Secretaria del expediente, D^a. Inmaculada Berral Prieto. En tal expediente se había concedido a Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., un plazo de 15 días para presentación de alegaciones siendo que en ese plazo había presentado una sola alegación en la que hace una relación cronológica de todas las incidencias ocurridas durante los días 15 a 19 de julio, poniendo de manifiesto todos y cada uno de los pasos que se fueron dando por dicha empresa para arreglar la avería y a la vista de esas alegaciones se indica por el señor Instructor que se contradice parte del contenido del informe técnico de Egemasa de fecha 21 de julio, que dio pie a la incoación del expediente sancionador en tanto que la fecha exacta de la avería de la EBAR Cañada de la Plata, es diferente a la que aparece después en las alegaciones; en cuanto a la disponibilidad de plazo para contratar un suministro alternativo mediante cubas y, asimismo también se entra en contradicción en tanto que el suministro por proveedor de equipo de sustitución al averiado era de 24 horas. En ese expediente se detallaban todos y cada uno de los pasos seguidos de los testigos que habían acudido para instruirlo, la de un vecino de Cañada de la Plata, la declaración de un técnico en calidad de aguas del Distrito Sanitario de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía. Vistas todas esas declaraciones se ponía de manifiesto, de manera importante que el Distrito Sanitario dispone de medios para autorizar sobre la marcha una solicitud de abastecimiento alternativo, como testificó el técnico designado por la Consejería, prevaleciendo siempre la garantía de abastecimiento al usuario frente al procedimiento administrativo a seguir, en el que se escudaba la empresa Aqualia para no haber hecho ese suministro a los vecinos que estaban sin agua. Asimismo, continuó el señor Gómez Morillo, dentro del expediente se le ha pedido a una empresa de Puente Genil, desde Egemasa, que se indicase el presupuesto y el tiempo que se podía tardar en reparar un equipo como el que se averió en la Cañada de la Plata y, si bien el primer informe se indica un plazo de una semana para suministro del equipo, se confirmó luego, así lo indica el señor Instructor, a Egemasa que puede realizarse el suministro en tan sólo veinticuatro horas. En base a todas esas alegaciones y testimonios se consideran como hechos probados:

1.- El desabastecimiento de la urbanización Cañada de la Plata entre los días 16 al 19 de julio de 2016.

2.- Que Aqualia no informó a los vecinos afectados por el corte de suministro de agua debidamente.

3.- Se constata también una clara falta de previsión y planificación ante un hecho del que Aqualia tenía conocimiento de que podía ocurrir, pues lo puso en conocimiento del Ayuntamiento en un informe de deficiencias del servicio de fecha 3 de agosto de 2010.

4.- Que Aqualia no articuló medidas para un suministro alternativo de agua potable a la Cañada de la Plata durante el período de desabastecimiento, ni tampoco, aunque hubiera pensado que se tuviera que seguir con todos los trámites del procedimiento que marca el Distrito Sanitario, buscó las alternativas, como suministrar agua embotellada a los vecinos, como medida paliativa en un primer momento.

En base a todo ello y los fundamentos legales y considerando como atenuante de la sanción a aplicar, en base al principio de proporcionalidad y racionalidad el hecho probado de que Aqualia intervino con rapidez para solventar el desabastecimiento de la Cañada de la Plata era por lo que se proponía la sanción por infracción muy grave, calculada sobre los dos tercios de la cuantía máxima correspondiente, de 30.110,73 €. A raíz de eso se le comunica a la empresa la propuesta de resolución en la que se propone dicha sanción, dando audiencia para formular alegaciones, sobre las que se ha pronunciado la Sra. Secretaria General del Ayuntamiento que entienden deben rechazarse, entre otros, por los siguientes motivos:

1.- Porque se limita a relatar los hechos que por cierto ya fueron relatados en su alegación con motivo de la incoación; se limita a hacer meras afirmaciones, sin rebatir ni probar nada.

2.- Dice Aqualia que no reconoce validez al documento del acta al que comparece el técnico designado por el Distrito Sanitario, si bien, al ser levantada por una funcionaria pública la Sra. Secretaria del expediente sancionador, tiene valor probatorio, y ello precisamente por su condición de funcionaria pública al servicio de la Administración, sometida por imperativo constitucional a la ley y al derecho con el deber legal, por ende de actuar con objetividad, entendiendo ésta como desinterés personal; así mismo tampoco se aporta por la empresa prueba alguna de que el acta no fuera firmada el día que consta en la misma, como alegaba Aqualia, aunque luego entre en contradicción.

Por todo ello se rechazan las alegaciones formuladas y se propone la imposición de una sanción pecuniaria de 30.110,73 €, una vez realizada la actualización anual, conforme al IPC, en base a la estipulación vigésimo quinta B del contrato. En la propuesta de la Alcaldía se rechazan las alegaciones en base al informe de Secretaría, a disposición de todos los corporativos y que él someramente había comentado.

Seguidamente, interviene D. Jesús David Sánchez Conde, portavoz del grupo político de IU-LV-CA, para decir que vistos los hechos a través del expediente que le fue trasladado desde el grupo municipal de PSOE tenían claro desde luego que existen esos incumplimientos como bien se concluye en el expediente, del corte del suministro en Cañada de la Plata durante julio de 2016; por un lado estaba esa falta de previsión a la que el señor portavoz del grupo del PSOE, había hecho mención de un problema del que ya tenían información desde 2010, y sabían que podía tener esas consecuencias, estaba documentado; la falta de información por parte de la empresa a los usuarios a los que no llegó a trasladar el problema existente y que hubiera ayudado a minimizarlo, y la falta de medidas inmediatas para dar un suministro alternativo al que el señor portavoz del grupo socialista había hecho mención; les llamaba la atención además como en las alegaciones la empresa justifica la falta de la toma de ese tipo de medidas alternativas para el suministro, con el antecedente en el caso de la Mina y las Palomas en el verano de 2015 en que se produjo un corte del suministro; causaba la sensación de que tenía un origen muy parecido el problema, con peores consecuencias en la Mina y las Palomas que, recordamos 14 días de corte del suministro, y en ese caso Aqualia hizo gala de un oportunismo comercial

impresionante al plantear la alternativa para resolverlo, cuando finalmente se resolvió con una inversión mucho más pequeña que la que planteaba en un principio y el trasfondo del asunto estaba en el modelo de privatización de la gestión de un bien de primera necesidad como era el agua a través de una empresa que anteponía siempre sus intereses comerciales al interés general, inadmisibles cuando se estaba hablando de un bien de primera necesidad y de un derecho humano como el agua, que se debía garantizar desde lo público, debiéndose recordar que se tenían por delante todavía cinco años de prórroga. Esperando que se tomen las medidas en todos los casos de incumplimiento de la empresa por parte del Ayuntamiento, iban a votar a favor de la propuesta y de la imposición de la sanción por falta muy grave, aprovechando la ocasión para felicitar tanto al instructor del expediente como a los técnicos de Egemasa que habían tomado parte en el expediente sancionador.

A continuación interviene el señor portavoz del grupo político del PP, D. Antonio Pineda Bonilla, para decir que votarían a favor de la propuesta que se les había hecho llegar desde el equipo de Gobierno; entendían que esta sanción que llegaba ahora también podía ser consecuencia de la benevolencia con la que de alguna manera se había tenido para con esa empresa, que una y otra vez había venido demostrando una serie de incumplimientos con el tipo de respuesta que debiera tener con respecto a los ciudadanos y del propio Ayuntamiento; han asistido y seguían asistiendo durante mucho tiempo a la falta de limpieza de imbornales. El señor portavoz del grupo político de IU-LV-CA había comentado el problema de la falta de suministro en la Aldea de la Mina, donde finalmente se había dado una solución muy barata cuando siempre se les había vendido al Ayuntamiento una oferta muchísimo más cara y difícil de emprender por la falta de recursos económicos que el Ayuntamiento tenía. Por ello no podían decir desde el grupo del PP que se haya venido actuando con mala fe pero sí con una falta de diligencia y de respuesta a lo que ha sido de alguna manera el trato que este Ayuntamiento había tenido para con la empresa. El deber de todos como Corporación Municipal estaba en dar la respuesta necesaria que los ciudadanos demandan y esperan del Ayuntamiento; era para eso para lo que se contrataban una serie de servicios, siendo el Ayuntamiento el que debe velar porque se acometan adecuadamente; por ello en este caso entendían que la sanción correspondía a esa falta de diligencia y de atención a lo que había sido los ciudadanos de Puente Genil. Finalmente querría felicitar a los que había intervenido en la instrucción del expediente y por la información detallada que les ha llegado a los grupos políticos respecto a como se han ido desarrollando todos los acontecimientos; también a esa respuesta que había habido por parte de la Sra. Secretaria General para explicar que no ha lugar las alegaciones porque no venían a justificar en ningún momento esa falta de diligencia de la empresa Aqualia. Finalmente, quería recordar que aunque estaban con una serie de años por delante de concesión a esta empresa, también creían desde el grupo del PP, que esa prolongación que se hizo de la concesión también estaba abierta a que el Ayuntamiento, en algún momento pudiera hacer frente al pago de ese préstamo de esa empresa y poder acortar ese tiempo de prórroga. No sabía si estaban en lo cierto de poder hacerlo pero si la empresa no cumplía se podía optar desde el Ayuntamiento por buscar una solución y encontrar una fórmula que venga a arreglar esos fallos en un suministro tan importante como el

agua para los ciudadanos. En todo momento había quedado probado, en base a toda la información que había llegado al grupo del PP, esa falta de diligencia de la empresa que, además era reiterativa porque lo venía haciendo con otros servicios que también tenía que prestar y por lo tanto iban a votar a favor de la propuesta planteada por el equipo de Gobierno.

Finalmente, para cerrar el debate interviene el Sr. Alcalde, para felicitar también desde el grupo del PSOE a todos los que habían intervenido en el expediente sancionador desde el primero al último trabajo que había realizado la Sra. Secretaria General del Ayuntamiento; también quería manifestar que en todos y cada uno de los que consideraban incumplimientos se les daba traslado a los técnicos competentes para que evalúen y miren si fuese posible abrir un expediente sancionador conforme al contrato que tenían formalizado con la concesionaria; en este caso había habido suficientes elementos como para concluir con una sanción. Además quería recordar para que también los sepan los vecinos y los propios concejales y concejales, que era el segundo expediente sancionador en los veinte años que tenía el contrato con la empresa Aqualia; eso significaba, por un lado la dificultad que había para concretar una responsabilidad por incumplimiento del contrato y por tanto para poder sancionar a una empresa concesionaria con el contrato que tenían suscrito que podría ser materia de otro debate; de otro, se planteaba qué se hacía si los incumplimientos se manifestaban reiterados con las obligaciones que tenían con este Municipio. Evidentemente lo que ahora se había demostrado era que cuando existía un incumplimiento, y éste se podía determinar, se podía llegar como en este caso, a la imposición a la empresa de una sanción, que imaginaba no iba a ser pacífica con el acuerdo plenario, porque acudirían a los tribunales con total seguridad pero al menos la empresa ya habrá recibido el mensaje de que lo mismo, que le exigían a cualquier vecino un céntimo por el consumo de agua, este Ayuntamiento les iba a exigir el cumplimiento escrupuloso de todas sus obligaciones previstas en el contrato. Esto era, por otro lado, un buen ejemplo de la diligencia que el gobierno iba a seguir prestando en este tema.

