



Contrato Número

En Santa Cruz de Tenerife, a veinticuatro de junio de dos mil quince.-----

Ante mí, **DON JOSE ANTONIO DUQUE DÍAZ**, Vicesecretario General, por acumulación, del Excmo. Cabildo Insular de Tenerife.-----

SE REUNEN

De una parte:

DON CARLOS ENRIQUE ALONSO RODRIGUEZ, Presidente del Cabildo Insular de Tenerife.-----

De otra:

C , mayor de edad y provisto del con domicilio en la , término municipal de Arrecife.-----

INTERVIENEN

El primero, en razón de su expresado cargo, en nombre y representación de dicha Corporación Insular.----

En segundo, como apoderado, en nombre y representación de la entidad mercantil KITI TRANS S.L. UNIPERSONAL, domiciliada en Castalla, Calle Bañeres, número 23, Valencia, constituida mediante escritura de fecha 26 de enero de 1995, autorizada por el Notario D. Jesús Jiménez Pascual, inscrita en el Registro Mercantil de Alicante, al Tomo 1781, folio 114, hoja número A-31157, con .-----

Dicha representación la ostenta en virtud de escritura de PODER especial otorgada ante el Sr. Notario Don Fernando Salvador Campdera, del Colegio de Valencia, con Residencia en Mutxamel, el 23 de abril de 2015, con el número 347 de su protocolo.-----

Ambas partes se reconocen recíprocamente y tienen a mi juicio, según intervienen, la competencia y capacidad jurídica necesarias para proceder a la formalización del presente contrato de **CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL COMPLEJO DEPORTIVO “CENTRO INSULAR DEL MOTOR”, EN GRANADILLA DE ABONA, DE SU ACCESO NORTE, Y PARA LA EXPLOTACIÓN DEL CITADO COMPLEJO**, en el término municipal de Granadilla de Abona.-----

ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS

Primero.- La Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, aprobó definitivamente el Proyecto de Actuación Territorial del “Centro Insular de Deportes del Motor de Tenerife y sus Accesos”, por acuerdos de 11 de mayo de 2005 y 19 de junio de 2006, Boletín Oficial de Canarias 199/2006, de 11 de octubre.-----

En el Boletín Oficial de Canarias núm. 258, de 28 de diciembre de 2007, se publica el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de canarias, de 30 de noviembre de 2007, por el que se tomaba conocimiento del Texto Refundido del Proyecto de Actuación Territorial del Centro Insular de Deportes del Motor de Tenerife y se ordenaba la publicación de la normativa del citado Texto Refundido.-----

Segundo.- Siguiendo la tramitación preceptiva, tanto desde el punto de vista ambiental como urbanística, el día 16 de noviembre de 2009, el Consejo de Gobierno insular, tomo en consideración los proyectos de ejecución de obras del Centro Insular del Motor y de sus Accesos, así como del estudio de impacto



ambiental de ambos, sometiéndolos a información pública por plazo de un mes, mediante inserción de anuncios en el Boletín Oficial de Canarias y en los tablones de edictos del Ayuntamiento de Granadilla de Abona y del Cabildo Insular, y ordenando la reiteración del trámite de consultas ambientales a todas las administraciones, instituciones y colectivos que habían sido consultadas inicialmente.-----

En el mismo acuerdo el Consejo acuerda la remisión de los tres documentos técnicos al Ayuntamiento de Granadilla de Abona, a los efectos previstos en los artículos 11 y 167.2 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo – procedimiento de cooperación interadministrativa como sustitutorio de la licencia de obras.-----

Asimismo, el Consejo de Gobierno acuerda someter a exposición pública durante el plazo de un mes mediante la inserción de anuncios en el Boletín Oficial de Canarias y en los tablones de edictos del Ayuntamiento de Granadilla de Abona y del Cabildo Insular de Tenerife, el estudio de viabilidad económico-financiero de la explotación del Centro del Motor de Tenerife. -----

Tercero.- La Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, en sesión celebrada el 30 de marzo de 2011, aprobó la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto constructivo del Centro Insular del Motor, que fue objeto de publicación en el Boletín Oficial de Canarias, núm. 194/2001, de 30 de septiembre de 2011, con catorce condicionantes ambientales.-----

A los efectos del cumplimiento de los distintos condicionantes, se procedió a la adjudicación de varios contratos de servicios con diferentes consultoras. Entregados los trabajos, en el mes de marzo de 2013, la documentación relativa al cumplimiento de los citados condicionantes, fue entregada al Servicio de Impacto Ambiental de la Dirección General de Protección de la Naturaleza de Canarias, con registro en la Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad, el día 25 de junio de 2013. -----

Cuarto.- El Consejo de Gobierno Insular, en sesión celebrada el día 18 de noviembre de 2013, aprobó el pliego cláusulas Económico-Administrativas que regirían el contrato de Concesión de obra pública para la construcción del Complejo Deportivo “Centro Insular del Motor de Tenerife”, en Granadilla de Abona, y de su Acceso Norte, así como para la explotación del citado Complejo, aprobando definitivamente el Estudio de Viabilidad del contrato y ordenando la suspensión del inicio del procedimiento de contratación hasta que, previo pronunciamiento favorable de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, sobre el cumplimiento de condicionantes de la Declaración de Impacto Ambiental de ambos proyectos, se proceda por este Consejo de Gobierno Insular a la aprobación definitiva de ambos proyectos, y a la del pliego de prescripciones técnicas.-----

Quinto.- El Pleno del Cabildo Insular de Tenerife, en sesión celebrada el día 25 de julio de 2014, determinó que el Centro Insular del Motor se gestionara de forma indirecta a través de la figura de la concesión.-----

Sexto.- El día 4 de agosto de 2014, por la Técnico Gestor del Cabildo Insular, se emite informe de cierre sobre ambos proyectos. -----

Séptimo.- El día 1 de septiembre de 2014 se recibe escrito de la Dirección General de Protección de la Naturaleza del Gobierno de Canarias, en virtud del cual se entiende cumplidos los distintos condicionantes de la declaración de impacto ambiental, fijándose determinadas obligaciones tanto durante la ejecución de las obras, como tras su finalización.-----

Octavo.- El Consejo de Gobierno Insular, en sesión celebrada el día 8 de septiembre de 2014, aprobó definitivamente los proyectos del Centro Insular del Motor y de su Acceso Norte, el Pliego de Prescripciones Técnicas y la modificación del Pliego de Cláusulas Económico-administrativas, ordenando el inicio del procedimiento de licitación mediante inserción de los correspondientes anuncios: DOUE de 12 de septiembre y 10 de octubre de 2014 BOE números 229 y 256, de 20 de septiembre y 22 de octubre, respectivamente; BOP números 128 y 136, de 26 de septiembre y 15 de octubre de 2014, respectivamente. -----

Noveno.- El plazo de presentación de proposiciones finalizó el día 3 de febrero, constando en el expediente diligencia de licitación número 52, que acredita la presentación de dos proposiciones: KITI



TRANS, S.L.U. y MB PARTNERS. Tras la apertura del sobre núm. 1, la mesa acordó la exclusión de la proposición presentada por MB PARTNERS, por no haber subsanado determinada documentación.-----

Décimo.- En sesión celebrada el día 18 de mayo el Consejo de Gobierno Insular, acordó adjudicar el contrato de Concesión de obra pública para la construcción de las obras comprendidas en los proyectos del Centro Insular del Motor y de su Acceso Norte, así como para la explotación del citado complejo a la empresa KITI TRANS, con -----

Decimoprimer.- Para responder del cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente contrato, fue constituida garantía definitiva, mediante fianza nº 15-000119, según se acredita mediante Carta de Pago nº 15-013231, de fecha 25 de mayo de 2015, por importe de 1.279.108,45 € -----

De acuerdo con los citados antecedentes, se realizan las siguientes, -----

MANIFESTACIONES

PRIMERA.- Que ambas partes conocen el pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y Prescripciones Técnicas con arreglo al cual se ha de llevar a cabo el **contrato de Concesión de obra pública para la construcción de las obras comprendidas en los Proyectos del Centro Insular del Motor y su acceso Norte y para la explotación del citado complejo**, en el término municipal de Granadilla de Abona. -----

SEGUNDA.- Que el Adjudicatario no se halla incurso en ninguna de las causas de incapacidad o incompatibilidad establecidas por la legislación vigente para contratar con el Excmo. Cabildo Insular de Tenerife, habiendo acreditado los requisitos de solvencia exigidos en el pliego de cláusulas. -----

A la vista de los antecedentes y manifestaciones anteriormente reseñados, los comparecientes otorgan este contrato de concesión de obras públicas, con sujeción a las siguientes: -----

ESTIPULACIONES

PRIMERA.- El presente contrato de concesión de obra pública tiene por objeto la ejecución, con cargo al concesionario, de las obras comprendidas en los proyectos “Centro Insular del Motor” y “Acceso Norte al Centro Insular del Motor”, en el término municipal de Granadilla de Abona, así como para la explotación del citado Complejo, con arreglo a las siguientes condiciones: -----

1. Presupuesto de ejecución:

- a. Centro Insular del Motor: VEINTIUN MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL TREINTA Y CINCO EUROS Y NUEVE CÉNTIMOS (21.449.035,39 €).
- b. Acceso Norte: DOS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CUATRO EUROS CON CINCUENTA Y CUATRO CÉNTIMOS (2.398.664,54 €).

2. Modificaciones al Proyecto permitidas por el Pliego y por el Proyecto de Actuación Territorial: Conforme a la propuesta del concesionario, no se ejecutará la pista de car-cross, prevista en el proyecto por importe de 1.886.988,33 €

3. Plazo de ejecución de las obras:

- a. Centro Insular del Motor: VEINTIÚN (21) MESES, que comenzará a computarse a partir del día siguiente al del levantamiento del acta de comprobación del replanteo en sentido favorable.
- b. Acceso Norte: DOCE (12), que se computará a partir del día siguiente al del levantamiento del acta de comprobación del replanteo de estas obras en sentido favorable.



4. Plazo de concesión:

TREINTA Y CINCO (35) AÑOS, a contar desde la fecha del acta de comprobación del estado de las obras, tras su finalización, según lo previsto en los artículos 244 y 268 del TRLCSP.

Conforme a lo previsto en la cláusula 12.2 del pliego, en relación con lo previsto en los artículos 268.2 y 258.3 del TRLC, dicho plazo podrá ser objeto de prórroga por un período máximo de cinco años y dos meses y medio.

5. Mejoras:

El concesionario se compromete a la financiación completa de la adquisición de los terrenos necesarios para la ejecución, cuando proceda, de las obras del acceso sur, en torno a 40.000 m², con un valor estimado de DOSCIENTOS CUARENTA MIL EUROS (240.000 €).

6. Días de libre disposición de las instalaciones a favor del Cabildo Insular:

CUATRO (4) DÍAS, que podrán coincidir todos con fin de semana.

7. Precio a abonar por los días de libre disposición:

VEINTE MIL EUROS (20.000 €). Este sería el precio a abonar por un día completo en fin de semana, mañana, tarde y noche, por el uso completo de todas las dependencias e instalaciones del Centro Insular del Motor. En el Reglamento del Servicio se especificarán los precios a abonar por los distintos usos y franjas horarias. -----

SEGUNDA.- Asimismo, conforme a lo previsto en el Pliego de Cláusulas y en la oferta del concesionario, se integran dentro del contrato formando parte de su contenido obligacional, las siguientes condiciones u obligaciones asumidas por el adjudicatario: -----

1. Equipamiento de la instalación.

Equipamiento de las distintas dependencias que configuran el Centro Insular del Motor: CUATRO MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL EUROS (4.214.000 €), sin impuestos.

Asimismo, correrán de cuenta del concesionario la totalidad de los gastos que finalmente resulten necesarios para el equipamiento integral de la instalación, de tal forma que queda dotada de todos los elementos necesarios para su correcto funcionamiento. Por tanto, el concesionario asumirá el exceso –en el supuesto que fuera necesario- sobre la cantidad prevista por éste para el equipamiento. -----

2. Exceso del coste de ejecución material de la adaptación del proyecto del Centro Insular del Motor al plan de Defensa contra las Avenidas, conforme a la autorización del Consejo Insular de Aguas.-----

3. Gastos relativos a la Dirección de Obra de Ambos proyectos. En relación con esta figura, el concesionario deberá remitir su propuesta al Cabildo Insular a los efectos de que el Consejo de Gobierno Insular proceda al nombramiento del Director de las obras. -----

4. Serán de cuenta del concesionario los importes a que asciendan las posibles modificaciones de los proyectos, que pudieran aprobarse durante la ejecución de las obras. -----

5. El contratista asumirá, asimismo, todas las tasas e impuestos, directos e indirectos, y arbitrios que, en su caso, pudiera gravar la ejecución del contrato. -----

6. Con carácter general serán de cuenta del adjudicatario todos los gastos, de cualquier naturaleza, que resulten necesarios para la ejecución del contrato, tanto para la ejecución de las obras como para la puesta en funcionamiento de la instalación y para su explotación. -----

7. Con carácter previo a la formalización del contrato, el adjudicatario deberá abonar los gastos de los anuncios de la licitación en el BOE y en el BOP, que ascienden a la cantidad de MIL CIENTO OCHENTA Y SIETE EUROS CON CINCUENTA CÉNTIMOS (1.187,50 €). Esta cantidad ha sido ingresada en la Tesorería de esta Corporación, con esta misma fecha. -----



TERCERA.- Del mismo modo, conforme a lo previsto en la oferta del concesionario, se incorporan al contrato como obligaciones a asumir por éste, las siguientes mejoras propuestas, unas, de posible ejecución, otras, de ejecución condicionada a su previa legalización:

1. Ejecutables:

- a. Sala de control: implantación de un sistema de seguridad del circuito, rack y domo acuíx, 125.000€
- b. Tramos de muro o reja perimetral: 550.000€
- c. Cámaras de seguridad a circuito cerrado: 75.000€
- d. Gradas modulares y elementos prefabricados: 250.000€

2. Condicionadas a su previa legalización:

- a. Alumbrado perimetral: 150.000€
- b. Instalación de paneles de energía fotovoltaica en todas las cubiertas de las edificaciones previstas en el proyecto, así como en un parque adyacente al propio circuito, con una producción prevista de un millón de KW (sin cuantificar).
- c. Centro Técnico del Motor (sin cuantificar): taller mecánico altamente especializado, escuela profesional para mecánicos de carreras, área de cuidado del vehículo con autolavado y Estación de Servicios.
- d. Centro de Eventos y Ocio (sin cuantificar): parque infantil y zona de juegos, sala de simuladores, pequeña sala cinematográfica, bares y restaurantes (sin cuantificar).
- e. Hotel de servicios para los equipos de competición y restaurante (sin cuantificar).

Conforme a lo previsto en el Pliego de Cláusulas, la no legalización de las mejoras recogidas en el punto 2, y por tanto, su no ejecución, no generará derecho económico alguno a favor del concesionario, que vendrá obligado, en todo caso, a ejecutar las obras conforme a los proyectos técnicos aprobados y a la explotación de la instalación durante el plazo ofertado, no afectando, en consecuencia, al equilibrio del contrato. -----

CUARTA.- El régimen económico de este contrato vendrá determinado, entre otros aspectos, por el Programa de Resultados por un plazo de 36 años, aportado por el concesionario, que se recoge como Anexo II, debiendo incorporarse al contrato. -----

Del mismo modo, formará parte del contrato la propuesta de tarifas ofertadas por el concesionario que se incorpora a este contrato como Anexo III. -----

A los efectos del restablecimiento del equilibrio económico del contrato en los supuestos previstos en la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas y de conformidad en el previsto en el Pliego, se establecen los siguientes porcentajes de la Tasa interna de Retorno (TIR): -----

- Nivel mínimo: 2,76%. -----
- Nivel máximo: 7,57%. -----

QUINTA.- En todo caso, tendrán carácter contractual y resultarán de obligado cumplimiento todas las obligaciones y condiciones contenidas tanto en el Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas como en el Pliego de Cláusulas Técnicas, que se incorporan como anexo I a este contrato, así como las previstas en la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas que resulten de aplicación. -----

Del mismo modo, también tendrán carácter contractual los Proyectos Técnicos de ejecución de ambas obras, especialmente la memoria, en lo referente a la descripción de los materiales básicos o elementales que formen parte de las unidades de obra, los cuadros de precios, el programa de trabajo del proyecto y, en su caso, el que presente el adjudicatario, una vez aprobado por la Administración. -----

SEXTA.- En la ejecución del contrato, además, serán obligaciones del concesionario, las siguientes: -----



1. La ejecución de las obras correspondientes a ambos proyectos se llevará a cabo por la entidad mercantil AXIA S.R.L., con _____, y domicilio en Reggio Emilia, Via Fratelli Cervi, 130, Código postal 42124, a través de la figura de la subcontratación, tal y como declara el concesionario en el sobre núm. 1. -----
2. El concesionario presentará al Servicio correspondiente del Cabildo Insular, con periodicidad mensual, relaciones valoradas a origen de las unidades de obra ejecutadas en cada período, suscritas por la Dirección Facultativa. -----
3. Para la explotación del Centro Insular del Motor, el concesionario se compromete a constituir la sociedad mercantil "ONDA ROSSA, SOCIEDAD LIMITADA", sociedad que quedará constituida con las siguientes participaciones sociales:-----
 - 50% del capital social de KITI TRANS, S.L.U.
 - 50 % del capital social a nombre de AXIA S.R.L.
4. El concesionario, en la ejecución de ambos proyectos, deberá observar y cumplir los condicionantes recogidos en la Declaración de Impacto Ambiental aprobada por la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias (COTMAC), con fecha de 30 de marzo de 2011, publicada en el BOC núm. 194/2011, de 30 de septiembre, así como todos aquellos documentos técnicos elaborados por el Cabildo Insular para el cumplimiento de condicionantes de la citada Declaración, que se incorporan al Estudio de Impacto Ambiental y a su Programa de Vigilancia, y que han obtenido el informe favorable de la Comunidad Autónoma de Canarias, mediante informe de la Dirección General de Protección de la Naturaleza recibido el día 1 de septiembre de 2014. -----
5. En el supuesto de que el concesionario acudiera a la financiación privada para la obtención de los recursos económicos necesarios para la ejecución de los compromisos adquiridos en este contrato, con carácter previo, deberá remitir la propuesta de financiación a este Cabildo Insular, a los efectos de que la misma sea informada por el Área de Hacienda del Cabildo insular y autorizada por el Consejo de Gobierno Insular. -----
6. Cuando las actividades a realizar por el concesionario relativas al objeto del contrato requieran la contratación de personal, ésta deberá llevarse a cabo, en la medida de lo posible, entre personas inscritas como demandante con al menos 6 meses de antigüedad a la fecha efectiva de la contratación. -----
7. Conforme a lo previsto en la cláusula núm. 32 del Pliego, el contratista deberá presentar en el plazo de 30 días desde la adjudicación del contrato el Programa de Trabajo de ambas obras, con el contenido previsto en el artículo 144 del Reglamento de Contratos. Asimismo, deberá aportar el Plan de Seguridad y Salud de trabajo, que previo informe del coordinador en materia de seguridad y salud o del Director de las Obras, deberá aprobarse por el Consejero responsable de la tramitación del Proyecto. -----

Del mismo modo, deberá aportar el Plan de Gestión de Residuos, tanto durante la ejecución de las obras como para el período de la explotación del complejo.-----
8. Al finalizar el período concesional, 35 años a contar desde el inicio de la explotación del complejo, las obras y demás bienes afectos a la concesión, revertirán al Cabildo Insular libres de cualquier tipo de carga o gravamen, sin que el concesionario tenga derecho al abono de cantidad alguna por ningún concepto. Todas las instalaciones y bienes deberán encontrarse en perfecto estado de conservación y funcionamiento, de forma que se permita la continuidad en la prestación del servicio objeto de la concesión.-----

SÉPTIMA.- El concesionario deja especialmente afecta al cumplimiento de sus obligaciones la garantía definitiva por un importe de UN MILLÓN DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHO EUROS CON CUARENTA Y CINCO CÉNTIMOS (1.279.108,45 €), según se acredita mediante Carta de Pago nº 15-013231, de fecha 25 de mayo de 2015.

OCTAVA.- El concesionario se compromete al cumplimiento de las obligaciones contenidas en este contrato, así como a todas aquellas contenidas en el Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas y en el Pliego de Prescripciones Técnicas, así como el contenido de todas las autorizaciones administrativas



recabadas durante la tramitación de ambos proyectos, y a la observancia de las disposiciones vigentes en materia laboral, de seguridad social y de seguridad e higiene en el trabajo. -----

NOVENA.- La Administración interpretará el contrato y resolverá las dudas que ofrezca su cumplimiento, si perjuicio de las audiencias a al empresa adjudicataria y demás derechos que la asistan. -----

DÉCIMA.- Las cuestiones litigiosas surgidas sobre la interpretación, modificación y resolución de este contrato serán resueltas por el órgano de contratación, cuyos acuerdos pondrán fin a la vía administrativa, y serán inmediatamente ejecutivos, pudiendo ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los dictó, o ser impugnado mediante recurso contencioso-administrativo, conforme a lo dispuesto en la Ley reguladora de dicha Jurisdicción.-----

En lo no previsto en el presente contrato ni en el Pliego de Cláusulas Administrativas y Técnicas Particulares, esta contratación se regirá por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, quedando sometida a dicha ley, al Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, al 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 y al Pliego de Cláusulas Administrativas Generales del Estado para la contratación de obras del Estado aprobado por el Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, en cuanto no se oponga a la Ley citada. Supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.-----

Para la debida constancia de todo lo convenido, y en prueba de conformidad, se firma, por triplicado ejemplar, el presente documento, en el lugar y fecha indicados, ante mí, el Vicesecretario General, que doy fe. -----

El Presidente,

La concesionaria,

Carlos Enrique Alonso Rodríguez

Francisco Salvador Vila Cervera

El Vicesecretario General

José Antonio Duque Díaz



Adenda al Contrato número 62/2015, de 24 de junio de 2015, por el que se formalizó el contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción del Complejo Deportivo “Centro Insular del Motor”, en Granadilla de Abona, de su Acceso Norte, y para la Explotación del citado Complejo.

En Santa Cruz de Tenerife, a ...

Ante mí, JOSÉ ANTONIO DUQUE DÍAZ, Vicesecretario General del Excmo. Cabildo Insular de Tenerife, por acumulación.-----

Se Reúnen

De una parte: La Sra. Consejera Delegada de Deportes del Excmo. Cabildo Insular de Tenerife, **DOÑA MARÍA DEL CRISTO PÉREZ ZAMORA.**-----

De otra: _____, de nacionalidad italiana, mayor de edad, titular del documento fiscal italiano _____, así como del pasaporte italiano _____, vigente, y con N.I.E. _____, domiciliado en _____ número _____ .-----

Intervienen

La primera, en razón de su expresado cargo, en nombre y representación de dicha Corporación Insular.-----

El segundo, en nombre y representación, en su condición de Administrador solidario, de la compañía “ONDA ROSSA,S.L.”, con _____ y con domicilio fiscal y legal en la Calle del castillo número 37, entresuelo D, C.P. 38003, Santa Cruz de Tenerife; antes en Calle Las Américas, número 9, Taco, C.P. 38108, término municipal de la Laguna; constituida en virtud de escritura de fecha 15 de septiembre de 2015 ante el Notario de esta capital, Don Alfonso Manuel Cavallé Cruz, con número 1.618 de protocolo; subsanada por otra de fecha 19 de noviembre de 2015 por el Notario de Güímar Don Francisco Javier Juan Rico, como sustituto y para el protocolo del Notario de esta capital Don Alfonso Manuel Cavallé Cruz, con número 1.972 de protocolo; e inscrita en el Registro Mercantil de Santa Cruz de Tenerife, en la Hoja TF-56.249, Folio 130, Tomo 3411, de la Sección General, inscripción 1ª.-----

El _____, ostenta dicha representación en virtud de nombramiento para el cargo de Administrador solidario, que aceptó por tiempo indefinido, en virtud de los acuerdos adoptados en Junta Universal de fecha 1 de diciembre de 2015, elevados a públicos el 1 de diciembre de 2015, ante el notario del Iltre. Colegio de Las Islas Canarias, Don José Ignacio Olmedo Castañeda, con el número _____



2.077 de protocolo; quedando extendida la escritura pública en cinco folios de papel timbrado del Estado para documentos notariales, de la serie CP, números: 4168983 a 4168979, en orden correlativo de numeración.-----

Ambas partes se reconocen recíprocamente y tienen a mi juicio, según intervienen, la competencia y capacidad jurídica necesarias para proceder a la formalización de la presente Adenda al contrato para la **construcción del Complejo Deportivo “Centro Insular del Motor”, en Granadilla de Abona, de su Acceso Norte, y para la Explotación del citado Complejo.** ----

Antecedentes Administrativos

I.- Con fecha de 24 de junio de 2015 se formaliza, entre el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en razón de su expresado cargo y en nombre y representación de dicha Corporación insular, y _____ en nombre y representación de la entidad mercantil KITI TRANS S.L. UNIPERSONAL, domiciliada en Castalla, Calle Bañeres, número 23, Valencia, constituida mediante escritura de fecha 26 de enero de 1995, autorizada por el Notario D. Jesús Jiménez Pascual, inscrita en el Registro Mercantil de Alicante, al Tomo 1781, folio 114, hoja número A-31157, con _____ ; el contrato de concesión de obra pública para la ejecución, con cargo al concesionario, de las obras comprendidas en los proyectos “Centro Insular del Motor” y “Acceso Norte al Centro Insular del Motor”, en el término municipal de Granadilla de Abona, así como para la explotación del citado Complejo.-----

II.- En el referido documento (contrato número 62/2015) suscrito el 24 de junio de 2015, se establecen las condiciones de ejecución señaladas en las Estipulaciones Primera a Décima del mismo.----

Entre ellas se establece, en la Estipulación Sexta, que serán obligaciones del concesionario, entre otras, las siguientes: -----

“1.- La ejecución de las obras correspondientes a ambos proyectos se llevará a cabo por la entidad mercantil AXIA S.R.L., con _____, y domicilio en Reggio Emilia, Via Fratelli Cervi, 130, Código Postal 42124, a través de la figura de la subcontratación, tal y como declara el concesionario en el sobre núm. 1.”-----

“...”-----

“3.- Para la explotación del Centro Insular del Motor, el concesionario se compromete a constituir la sociedad mercantil “ONDA ROSSA, SOCIEDAD LIMITADA”, sociedad que quedará constituida con las siguientes participaciones sociales:-----

-50% del capital social a nombre de KITI TRANS, S.L.U. -----

-50% del capital social a nombre de AXIA S.R.L.”-----



“..”

“5.- En el supuesto de que el concesionario acudiera a la financiación privada para la obtención de los recursos económicos necesarios para la ejecución de los compromisos adquiridos en este contrato, con carácter previo, deberá remitir la propuesta de financiación a este Cabildo Insular, a los efectos de que la misma sea informada por el Área de Hacienda del Cabildo Insular y autorizada por el Consejo de Gobierno Insular.”

III.- En la Estipulación Séptima del contrato se señala que: “El concesionario deja especialmente afecta al cumplimiento de sus obligaciones la garantía definitiva por un importe de UN MILLÓN DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHO EUROS CON CUARENTA Y CINCO CÉNTIMOS (1.279.108,45€), según se acredita mediante Carta de Pago nº 15-013231, de fecha 25 de mayo de 2015.”

IV.- En sesión ordinaria del Consejo de Gobierno Insular celebrada el 29 de diciembre de 2015 se adopta acuerdo, con núm: CGI201842, relativo a “Autorización a las entidades mercantiles KITI TRANS S.L.U. y AXIA S.R.L. de Transmisión de acciones en el contrato de Concesión de Obra Pública para la Construcción del “Centro del Motor” y su “Acceso Norte”; acuerdo del siguiente tenor literal: -----

“ANTECEDENTES

Primero.- Mediante acuerdo del Consejo de Gobierno Insular en su sesión celebrada el 18 de mayo de 2015, se acuerda, entre otros:-----

“**TERCERO.-** Adjudicar a la empresa KITI TRANS SLU, con _____, el contrato de concesión de obra pública para la ejecución, con cargo al concesionario, de las obras comprendidas en los proyectos “Centro Insular del Motor” y “Acceso Norte al Centro Insular del Motor”, en el término municipal de Granadilla de Abona, así como para la explotación del citado Complejo, con arreglo a las siguientes condiciones: -----

“..”

“**OCTAVO.-** En la Ejecución del contrato, además, serán obligaciones del concesionario, las siguientes: -----

1. La ejecución de las obras correspondientes a ambos proyectos se llevará a cabo por la entidad mercantil AXIA S.R.L., con _____, y domicilio en Reggio Emilia, Vía Fratelli Cervi, 130, Código Postal 42124, a través de la figura de la subcontratación, tal y como declara el concesionario en el sobre número 1. -----

2. El concesionario presentará al Servicio correspondiente del Cabildo Insular, con periodicidad mensual, relaciones valoradas a origen de las unidades de obra ejecutadas en cada período, suscritas por la Dirección Facultativa. -----

3. Para la explotación del Centro Insular del Motor, el concesionario se compromete a constituir la sociedad mercantil “ONDA ROSSA, SOCIEDAD LIMITADA”, sociedad que será constituida con las siguientes participaciones sociales: -----

- 50% del capital social a nombre de KITI TRANS S.L.U. -----

- 50% del capital social a nombre de AXIA S.R.L.” -----



4. “...”-----

5. “En el supuesto de que el concesionario acudiera a la financiación privada para la obtención de los recursos económicos necesarios para la ejecución de los compromisos adquiridos en este contrato, con carácter previo, deberá remitir la propuesta de financiación a este Cabildo Insular, a los efectos de que la misma sea informada por el Área de Hacienda del Cabildo Insular y autorizada por el Consejo de Gobierno Insular.”-----
--

Segundo.- Con fecha de 26 de junio de 2015, se formaliza con la entidad mercantil KITI TRANS, S.L.U. el correspondiente contrato administrativo, en los mismos términos obligacionales recogidos en el señalado acuerdo de adjudicación.-----

Para responder del cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicho contrato había sido constituida garantía definitiva, mediante fianza nº 15 -000119, según se acreditó mediante Carta de Pago nº. 15-013231, de fecha 25 de mayo de 2015, por importe de 1.279.108,45 €-----

Tercero.- Se ha presentado con fecha de 5 de noviembre de 2015 solicitud suscrita por el adjudicatario del contrato (KITI TRANS SLU), y el representante de la entidad AXIA SRL, en el que se expone lo siguiente: -----

*I. Que con fecha de 24 de junio de 2015 KITI TRANS suscribió con Cabildo Insular de Tenerife contrato 62/2015 de la “Concesión de Obra Pública para la Construcción del Complejo Deportivo Centro Insular del Motor, de su Acceso Norte, y para la explotación del citado Complejo” (en lo sucesivo será denominada la Concesión del Centro Insular del Motor y su Acceso Norte o el Contrato 62/2015).-----
-----*

*II. Que conforme se establece en la Cláusula Décima del Contrato 62/2015, será el órgano de contratación quien resuelva las cuestiones litigiosas sobre la interpretación, modificación, resolución y efectos del mismo.-----
-----*

*III. Que, conforme a los términos de la Cláusula Sexta del Contrato 62/2015, forman parte de las obligaciones de la Adjudicataria, que las obras correspondientes a la Concesión del Centro Insular del Motor y su Acceso Norte se lleven a cabo a través de la entidad AXIA. Asimismo, forma parte de las obligaciones de la Adjudicataria la constitución de la sociedad ONDA ROSSA, S.L. (en lo sucesivo ONDA ROSSA), participada al 50% por KITI TRANS y AXIA.-----
-----*

*IV. Que, la Consejera Delegada de Deportes, mediante escrito con registro de salida del pasado 10 de septiembre, manifestó “No obstante con relación al cumplimiento de su compromiso de constituir una sociedad que será titular de la concesión denominada ONDA ROSSA, Sociedad Limitada, este Cabildo Insular no contempla obstáculo alguno para el cumplimiento del precitado compromiso en estos momentos, antes del inicio de las obras, para su posterior subrogación, tanto en la garantía definitiva a esta Corporación, como en la formalización del contrato con este cabildo y siempre que la nueva sociedad adecúe su objeto social al objeto del contrato.”-----
-----*

*V. Que, en consecuencia con todo lo anterior, KITI TRANS y AXIA tienen previsto llevar a cabo las siguientes actuaciones sucesivas, con la finalidad de que ONDA ROSSA sea la Adjudicataria de la Concesión del Centro Insular del Motor y su Acceso Norte, a cuyos efectos lo ponen en conocimiento previo del órgano de contratación, a fin de formular CONSULTA sobre la adecuación en la forma de proceder: -----
-----*

*- Constitución de la mercantil ONDA ROSSA, S.L.-----
-----*



- *Compraventa de participaciones sociales, con la finalidad de que el capital social de ONDA ROSSA esté integrado al 50% por KITI TRANS y AXIA.*-----

- *Tras lo anterior, conforme a los términos establecidos en el Artículo 85 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, solicitud de la sucesión de KITI TRANS en la mercantil ONDA ROSSA.*-----

- *Previa solicitud de la autorización pertinente si el órgano de contratación lo entendiera oportuno, compraventa de participaciones, en virtud de la que AXIA ATLÁNTICO, S.L. (sociedad filial de AXIA) titularía el 100% del capital social de ONDA ROSSA. Se incorpora como Anexo III copia de la escritura de constitución de AXIA ATLÁNTICO, S.L.*-----

En virtud de lo anterior, -----

SOLICITAN -----

I. *Que se tenga por presentado este escrito y FORMULADA CONSULTA, en orden a conocer:*

i) *Si las operaciones descritas y la consecuente sucesión de la Adjudicataria en la mercantil ONDA ROSSA, es conforme con los términos contenidos en el Contrato de la "Concesión de Obra Pública para la Construcción del Complejo Deportivo Centro Insular del Motor, en Granadilla de Abona, de su Acceso Norte, y para la explotación del citado Complejo" y cuenta, en su caso, con el beneplácito del órgano de contratación al que me dirijo;*-----

ii) *Si se suscribirá con el órgano de contratación algún tipo de documento a los efectos de formalizar la sucesión de ONDA ROSSA;*-----

iii) *Si es preciso solicitar autorización y existe algún inconveniente, a los efectos de que AXIA ATLÁNTICO, S.L. adquiera la totalidad del capital social de ONDA ROSSA, una vez AXIA titule el 50% del mismo;* -----

II. *Que, en el supuesto de que se entienda necesario solicitar autorización a efectos de la transmisión de participaciones de ONDA ROSSA a favor de AXIA ATLÁNTICO, S.L., se tenga por solicitada la precitada autorización.*-----

Cuarto.- *En relación con la **capacidad de obrar** de la empresa KITI TRANS S.L.U., que se presentó a la licitación, hay que traerla a colación en este caso por los motivos que se tratarán en las consideraciones jurídicas del presente informe.*-----

Como se señala en el informe del Jefe del Servicio Administrativo de la Consejería Delegada de Comercio, de fecha 15 de junio de 2015, al amparo de lo establecido en la cláusulas 23, apartado 2º A.f) y el artículo 57 del TRLCSP, por parte de dicha empresa se hace uso de la posibilidad recogida en dichos preceptos y se incluye en el sobre núm. 1 una declaración suscrita por el administrador único de la compañía (de fecha 28 de enero de 2015), en la que se compromete a constituir una sociedad que será la titular de la concesión, y ello en los siguientes términos: -----

*"...Se compromete, en nombre y representación de KITI TRANS S.L.U. a **constituir una sociedad que será la titular de la concesión**, en el supuesto de resultar adjudicatario del contrato de referencia.*-----

*Segundo.- Que en tal supuesto, **se aportará copia simple de escritura de constitución de la sociedad concesionaria**; justificante de la inscripción de la citada escritura de constitución en el registro Mercantil, escritura de apoderamiento; justificante del alta en el IAE; el CIF; certificado bancario con cuenta abierta de la sociedad*



concesionaria; registro de la sociedad concesionaria en el Registro de contratistas; y demás documentación que se estime necesaria a los efectos oportunos----

En virtud de lo expuesto, -----

SOLICITA: -----

Que se tenga por presentado este escrito y, de acuerdo con el artículo 57.2 TRLCSP, tenga por realizado el compromiso de constituir una sociedad que será la titular de la concesión.-----

Asimismo, también con fecha de 28 de enero pasado se incluye otra declaración en la que se señala que:

“Que a los efectos previstos en el apartado a9, PTO. 3 DE LA CLÁUSULA 15ª “Solvencia Económico – Financiera y Técnica” del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que ha de regir el procedimiento de contratación del contrato de concesión pública para la “Construcción del complejo deportivo –Centro Insular del Motor de Tenerife- en Granadilla de Abona, y su acceso norte, y para la explotación del citado complejo”, y con sujeción a la normativa y disposiciones vigentes en la materia en relación con el compromiso de constituir **sociedad que será la titular de la concesión**, en el supuesto de resultar adjudicatario del contrato de referencia, se compromete, en nombre y representación de KITI TRANS, S.L.U., a que la sociedad constituida a estos efectos aporte la clasificación reseñada en dicho apartado, con sujeción a los términos y porcentajes de contratación siguientes: -----

- Ejecución de las obras de construcción del C.I.M. de Tenerife, en un porcentaje del 100%, se realizará a favor de la mercantil AXIA S.R.L., cuyos datos identificativos y fiscales se adjuntan a la presente declaración. -----

Una vez solicitadas las pertinentes aclaraciones por la Mesa de Contratación, por el administrador único de la empresa licitadora se presenta nuevo (17 de febrero de 2015) escrito en el que expone: -----

“DECLARA: -----

Primero.- Que a los efectos previstos en el apartado f), punto 2) de la cláusula 23ª “Contenido de las Proposiciones” del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el procedimiento de contratación del contrato de concesión pública para la “Construcción del complejo deportivo –Centro Insular del Motor de Tenerife- en Granadilla de Abona, y su acceso norte, y para la explotación del citado complejo”, y con sujeción a la normativa y disposiciones vigentes en la materia en relación con el compromiso de constituir **sociedad que será la titular de la concesión**, en el supuesto de resultar adjudicatario del contrato de referencia, se compromete, en nombre y representación de KITI TRANS, S.L.U., en los términos siguientes: -----

- La sociedad a constituir para la Explotación del C.I.M. de Tenerife, en caso de resultar adjudicatarios, se denominará “**ONDA ROSSA, SOCIEDAD LIMITADA**”. -----

- El capital social de la precitada sociedad quedará constituido por participaciones sociales de la siguiente forma: -----

- 50% de las participaciones sociales a nombre de KITI TRANS S.L.U. -----

- 50% de las participaciones sociales a nombre de AXIA S.R.L.”-----



- A estos efectos se adjunta copia del certificado del Registro Mercantil Central – Sección Denominaciones- de fecha 3-12-2014, y con una vigencia de 3 meses. -----

Subcontratación de la explotación del C.I.M. -----

- Explotación del C.I.M. de Tenerife, en un porcentaje máximo del **50%** del presupuesto total estimado correspondiente a dicha explotación, se realizará a favor de la mercantil **AXIA, S.R.L.**-----

Quinto.- En cuanto a la **solvencia técnica** de la empresa AXIA SRL, se trata en la Consideración Jurídica Segunda del presente informe, al ser un aspecto que también está íntimamente relacionado con la solicitud de autorización de transmisión de acciones presentada por las empresas. -----

Sexto.- Que el Servicio Administrativo de Deportes remitió informe-propuesta relativo a la autorización por parte del órgano de contratación al órgano de control interno, a la asesoría jurídica y al Servicio Administrativo de Gestión Financiera y Tesorería, con el fin de someterlo a aprobación del órgano de contratación, en sesión de 18 de noviembre, acordando el Consejo de Gobierno: “dejar sobre la mesa el expediente hasta la emisión de los informes de asesoría jurídica y de la Intervención General”. -----

Séptimo.- El Servicio Administrativo de Gestión Financiera y Tesorería evacuó informe el pasado 17 de noviembre disponiendo que:“(…) la necesaria subrogación en la garantía actualmente depositada por KITI TRANS SLU, por parte de ONDA ROSSA SL (….) la misma deberá cumplir igualmente con la Instrucción Reguladora de Garantías, aprobada por Resolución del Coordinador General de Hacienda de 28 de noviembre.”-----

Octavo.- Que con fecha 23 de noviembre de 2015 figura informe de la Intervención General que indica lo siguiente: -----

“Deberá comprobarse fehacientemente el cumplimiento de los requisitos de solvencia económica, financiera, técnica de la nueva sociedad (...) de acuerdo con las exigencias del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigió la contratación. -----

Respecto a la afirmación de que la nueva sociedad se subrogará en el seguro de caución presentado a favor de KITI TRANS, SLU en concepto de tomador de seguro, deberá constar en el expediente informe técnico competente respecto a la procedencia de la citada cuestión, así como la conformidad de la entidad GABLE INSURANCE AG puesto que pudiera proceder, en su caso, la constitución de un nuevo seguro de caución.-----

Respecto a la posibilidad planteada de que una vez constituida ONDA ROSSA SL pase a ser AXIA ATLÁNTICO SL la que proceda mediante compraventa de acciones a ser la titular del 100% del capital social de ONDA ROSSA deberá incorporarse informe que determine la legalidad de dicha operación, ya que supone la desaparición de KITI TRANS SLU actual contratista, contraviniendo lo dispuesto en la cláusula sexta del contrato, que dispone que formará parte de la misma con un 50% del capital social.-----

En cualquier caso, con carácter previo a la toma de razón de la propuesta que se eleva a la consideración del Consejo de Gobierno Insular, se considera preceptivo informe de la Asesoría Jurídica de esta Corporación (...)”-----

Noveno.- Que el 27 de noviembre de 2015, se incorpora al expediente informe de la Asesoría Jurídica que prevé lo siguiente: -----

“Por parte de esta Asesoría Jurídica se emite informe favorable a la autorización pretendida por las empresas KITI TRANS SLU y AXIA SRL (...) por ser posible conforme a la normativa contenida en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de



noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y consistente en : -----

Constitución de la entidad mercantil ONDA ROSSA SL con participación de un 50% del capital social de cada una de ellas, como titular de la concesión de obra pública para la construcción y posterior explotación del Centro Insular del Motor (y su acceso norte): ----

Transmisión del 50% de las acciones de dicha entidad a la mercantil AXIA SRL (pasando la misma a titular el 100% de las acciones de ONDA ROSSA SL) o bien el 100% de las acciones a AXIA ATLÁNTICO SL siempre que se acredite que el 100% del patrimonio de dicha sociedad es de AXIA SRL.”-----

Décimo.- Que el pasado 17 de diciembre de 2015, tiene entrada en esta Corporación Insular, escrito de KITI TRANS, SL y AXIA SRL, poniendo en conocimiento de la Corporación Insular la constitución de ONDA ROSSA, SL, participada a la fecha al 50% por las mercantiles AXIA SRL y KITI TRANS SL, y poniéndose a disposición del órgano de contratación para que ONDA ROSSA SL proceda a la subrogación u otorgamiento de nueva garantía, así como para la suscripción de la Adenda oportuna al precitado contrato. --

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Lo primero que hay que precisar es la naturaleza jurídica de la figura objeto del contrato, en este caso, de concesión de obra pública para la construcción y posterior explotación del Centro Insular del Motor (y su Acceso Norte).-----

Una de las novedades más destacables de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se ha producido en el concepto de contrato de concesión de obras públicas. El concepto de la anterior Ley 13/2003, de 23 de mayo, Reguladora del contrato de concesión de obras públicas albergaba dos modalidades de concesión, la construcción y explotación de la obra, o solo la explotación.-----

Actualmente, la LCSP ha excluido de su concepto aquellos supuestos en los que el contrato tiene por objetivo exclusivo la explotación de la obra.-----

Como señala Prof. Francisco Puerta Seguido “El contrato de Concesión de Obras Públicas en la Ley de Contratos del Sector Público”, Edición: “La Ley”, Grupo Wolters Kluwer): -----

“De la definición del art. 7 del TRLCSP y de la comparación de la definición legal actual con la normativa anterior resulta una importante novedad que ha de ser resaltada, el contrato tiene por objeto una obra pública, fijada por remisión al art. 6 de la LCSP, y su explotación, **excluyéndose como prestación única y exclusiva del contratista la de explotación** de la obra. El precepto exige por tanto, la realización de la obra para su ulterior explotación. En todo caso será necesario que la obra objeto del contrato sea susceptible de explotación, de no ser así estaríamos ante el contrato...de financiación de obra pública mediante concesión demanial.-----

La obra pública objeto del contrato se convierte en soporte instrumental con la única finalidad de su explotación económica mediante la ejecución de actividades y servicios de interés público, constituyendo éste un elemento esencial y característico del contrato.”-----

Precisamente, en relación con la presente contratación hay que analizar el objeto del contrato, que conforme a la cláusula 1ª del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares que rige la contratación es el siguiente:-----

“Objeto del contrato -----



1. El objeto del contrato consiste en la construcción a costa del concesionario, y posterior explotación, conservación, y mantenimiento de las obras incluidas en el Proyecto Constructivo del Centro del Motor de Tenerife, elaborado por la empresa...-----

2. Al mismo tiempo, el concesionario deberá ejecutar a su costa las obras comprendidas en el Proyecto del Acceso Norte al Centro, conforme a la separata...”-----

Además de lo anterior en la cláusula 9ª del pliego se establece que: -----

“RETRIBUCIÓN DEL CONCESIONARIO-----

1. Conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este pliego y en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas la retribución del concesionario consistirá en el derecho a la explotación económica de las instalaciones durante el plazo de la concesión, percibiendo de los usuarios las retribuciones económicas que se fijen en el contrato...”-----

A la vista de lo expuesto, se concluye que estamos ante una concesión de obra pública por lo que el concesionario es un único sujeto que a cambio de la construcción de la obra (y su posterior reversión al Cabildo cuando llegue a término) se retribuirá mediante el derecho a la explotación de la misma durante un determinado período de tiempo.-----

SEGUNDA.- Por otro lado, en cuanto a los requisitos de Solvencia Económica –Financiera y Técnica que debe reunir el concesionario adjudicatario del contrato, y su concurrencia en el presente supuesto, hay que partir de la Cláusula 15ª del pliego que rige la contratación, donde se establece lo siguiente: -----

“Cláusula 15ª.- Solvencia Económica-Financiera y Técnica.”-----

2- Solvencia económica y financiera: Declaraciones apropiadas de entidades financieras relativas a la capacidad del licitador para la ejecución del contrato, o en su caso, justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales.-----

3.- Solvencia técnica:-----

a) En relación con la ejecución de las obras, los licitadores tendrán que estar clasificados en los siguientes grupos y subgrupos:-----

➤ Grupo A, Subgrupos 1 y 2, Categoría E.-----

➤ Grupo G, Subgrupo 1, Categoría D.-----

➤ Grupo C, Subgrupo 2, Categoría D.-----

No obstante, los licitadores podrán declarar responsablemente que la totalidad de la ejecución de las obras será subcontratada, en cuyo caso deberán aportar la clasificación reseñada en este apartado correspondiente a la empresa encargada de ejecutar las obras.¹-----

b) En relación con la explotación de las instalaciones:-----

➤ Relación de los servicios gestionados y/o actividades desarrolladas en los últimos tres años, con indicación de importes, fechas y destinatario, público o privado,



de los que se pueda inferir la cualificación necesaria para la adecuada gestión de la instalación.-----

➤ Personal a adscribir a la gestión de la instalación, junto con su formación académica y experiencia profesional.-----

4.- Al margen de acreditar su solvencia técnica por los medios antes indicados, los licitadores deberán asumir el compromiso de adscribir a la a la ejecución del contrato los medios personales y materiales suficientes para llevarla a cabo adecuadamente mediante, mediante una declaración responsable en la que se ponga de manifiesto dicha circunstancia.”-----

Con base en lo expuesto, y a la vista del compromiso del licitador de constituir una sociedad como titular de la concesión, por parte de la Mesa de Contratación se requiere al licitador, a efectos de aclarar la concurrencia de la solvencia exigida en el pliego, y con fecha de 17 de febrero de 2015 se presenta por el mismo nueva declaración responsable donde aclara que la sociedad a constituir si resulta adjudicatario del contrato se denominará “ONDA ROSSA, SOCIEDAD LIMITADA”, y que el capital social de la misma estará constituido por participaciones sociales a razón de un 50% de las mismas a nombre de KITI TRANS, S.L.U., y el siguiente restante a nombre de AXIA S.R.L., como consta en los antecedentes de este informe.-----

Una observación que hay que hacer a este respecto es que, tratándose AXIA SRL de una empresa no española de un Estado miembro de la Unión Europea, no es exigible la clasificación, pero sí es exigible la acreditación de la solvencia requerida en el pliego, entre ella la titularidad de los medios materiales y personales a adscribir al contrato, que es lo que en el momento procedimental (procedimiento de licitación) vino a completar la solvencia de KITI TRANS SLU.-----

Por todo lo expuesto, la Mesa de Contratación entiende suficiente acreditación de solvencia con los medios descritos, y se admite a KITI TRANS SLU a participar en la licitación, en las anteriormente señaladas condiciones.-----

De lo expuesto hasta la fecha se deduce las siguientes conclusiones: -----

Que la titular de la concesión de obra pública que se contrata es la empresa ONDA ROSSA S.L., una vez constituida con todas sus formalidades, y que la misma estará formada por el licitador, y AXIA SRL, (la cual completa la solvencia del licitador tanto desde el punto de vista de la relación de obras y servicios presentados, así como desde el punto de vista de la adscripción de medios personales y materiales a la ejecución del contrato), dado que esta es la propuesta que admite la Mesa de Contratación mediante la admisión de la empresa a la licitación.-----

Habida cuenta que la empresa AXIA SRL es la que aparece a lo largo de todo el expediente de contratación como la empresa que viene a integrar con sus propios medios la solvencia técnica del licitador, la entidad mercantil ONDA ROSSA SL debe constituirse con AXIA SRL, no pudiendo ser viable la solicitud cursada por las empresas si no fuera AXIA SRL la cotitular de la concesión, dado que en ese caso **habría que acreditar por parte de la otra empresa las mismas condiciones de solvencia financiera y técnica en el expediente.**-----

TERCERA.- En lo relativo a la anunciada subcontratación de la empresa AXIA S.R. L. para la construcción de la obra, que realizó el adjudicatario a requerimiento de la Mesa de Contratación, hay que acudir al análisis de la cláusula 16 del pliego administrativo, conforme a la cual:-----

“De conformidad con lo previsto en los artículos 227 y 228 del TRLCSP, el concesionario podrá subcontratar con terceros la realización del objeto del contrato, tanto en lo que a la ejecución de las obras se refiere, como a su explotación. En este último caso, no podrá subcontratarse más del 50% del presupuesto total estimado correspondiente a la explotación.”-----



Ahora bien, en el párrafo cuarto de la citada cláusula, se precisa que:-----

“A efectos de lo previsto en el párrafo anterior no se considerarán terceras aquellas empresas que se hayan agrupado para obtener la concesión, ni las empresas vinculadas a ellas.”-----

Este apartado implica la imposibilidad de que la obra se subcontrate con AXIA SRL, ya que la misma forma parte de la titularidad de la concesión, al haber sido sus medios así como la experiencia de la misma aportada en la fase de licitación del contrato la que ha completado e integrado la solvencia técnica del adjudicatario.-----

Cuando el pliego se refiere al concesionario (por ejemplo en Cláusula 36), -determinado en el apartado primero de este informe cual es el objeto de la presente contratación de obra pública-, se refiere al adjudicatario **una vez cumplidas las condiciones de la adjudicación**, y por tanto ese será el titular de la concesión como requisito constitutivo, que luego puede subcontratar parte de las prestaciones (con empresas que tengan la consideración de terceros conforme al pliego,) o ejecutarlas por sus propios medios, ya que una vez constituida ONDA ROSSA S.L. integrará a ambas empresas.-----

En apoyo de lo anterior, hay que señalar que el contrato de seguro de caución que aporta la mercantil KITI TRANS SLU como garantía definitiva del contrato está expedido solidariamente a ambas empresas, KITI TRANS SLU y AXIA SRL, lo cual facilitará la subrogación en dicha garantía por parte de la empresa que se constituya (ONDA ROSSA SL), para cumplir la exigencia puesta de manifiesto en el informe de la Vicesecretaría General de la Corporación de fecha 6 de agosto de 2015, en concordancia con el artículo 85 del TRLCSP.-----

CUARTA.- Fijado el presupuesto de partida y aclarada la obligación de la constitución de ONDA ROSSA como titular de la concesión, haciendo hincapié en la obligación de subrogación de dicha empresa en la garantía definitiva, previamente a la suscripción de una addenda al contrato ya formalizado, se pasa a analizar si procede la autorización a la **reestructuración empresarial** planteada por ambas empresas.----

Acudimos de nuevo en este caso a la doctrina existente al respecto, y a ver las particularidades que prevé la normativa en lo relativo a la concesión de obra pública: -----

- **“Reestructuraciones Empresariales y Contratación Pública”, José María Rojí Buqueras Wolters Kluwer, “El Consultor”, Contratación Administrativa Práctica” Nº 43, Sección Reflexiones, Junio 2005, pag,35 Editorial La Ley.**-----

“Una parte esencial del cuerpo normativo propio de la contratación pública tiene por objeto regular cuáles son los requisitos que deben reunir los licitadores para poder concurrir y cuáles los procedimientos y criterios que debe seguir la Administración para contratar, garantizando que los licitadores cumplen esos criterios y que el adjudicatario es idóneo desde una perspectiva no sólo económica sino también de interés público.-----

Es decir, si bien la Administración debe adjudicar sus contratos al licitador que le formule la oferta económicamente más ventajosa no le resulta indistinto quién sea ese licitador, de ahí la existencia de prohibiciones de contratar y la exigencia de unos requisitos de capacidad y solvencia, que garanticen, entre otras cosas, que el adjudicatario está en condiciones de cumplir la prestación a la que conforme al contrato se obliga en la oferta.-----

Pero la protección del interés público en cuanto a la selección sería vana si, tras la adjudicación, el contratista pudiera desentenderse del contrato “seleccionando por su cuenta a un nuevo contratista. Por ello se han establecido normas específicas que regulan la cesión del contrato y la subcontratación y que pretenden garantizar que quien



fue elegido para obligarse frente a la Administración sea quien efectivamente realice la prestación contratada.”-----

Se puede hacer un primer inciso señalando que en el presente informe ya se ha analizado la capacidad y solvencia de ambas empresas para la constitución de ONDA ROSSA SL como titular de la concesión, siendo favorable a la misma siempre que se constituya dicha entidad mercantil con AXIA SRL.-----

No obstante, estas normas de cesión de contratos y las limitaciones que imponen deben adaptarse a la realidad de mercado, que suponen las reestructuraciones empresariales que se materializan a través de fusiones, escisiones, aportaciones y otros actos y negocios jurídicos, de tal manera que limitaciones que tienen una finalidad concreta no impidan u obstaculicen operaciones de reestructuración, limitándose a constatar que su ejecución no perjudica el interés público promovido o protegido en la adjudicación”-----

“...”-----

“En cuanto a la evaluación de la capacidad y solvencia, ocurre en ocasiones que la persona jurídica que licita y que resultará obligada frente a la administración no reúne ‘prima facie’ los mismos por ser de nueva constitución tras una reestructuración pero sí que es heredera de una experiencia o una capacidad que puede y debe ser reconocida por el poder adjudicatario....”-----

“IV. Las especialidades en el contrato de concesión de obras públicas.-----

Como señalaba en la introducción, analizaré a continuación las especialidades que respecto a esta cuestión afectan al contrato de concesión de obras públicas, especialidades que traen causa de la nueva regulación del contrato de concesión de obras públicas, que se ha incardinado, conforme a la recomendación del Consejo de Estado, en el cuerpo del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Sin embargo pese a esta incardinación, la prelación de normas de la concesión de obras públicas es distinta a la del resto de contratos administrativos comprendidos en el Texto Refundido. -----

Así, conforme a la nueva redacción del artículo 7 (La Ley 2206/2000) del RD Leg. 2/2000:-----

‘El contrato de concesión de obras públicas se regirá, con carácter preferente a lo dispuesto en el apartado anterior, por las disposiciones contenidas en el Título V (La LEY 2206/2000) del Libro II de esta Ley, sus disposiciones de desarrollo y por la legislación sectorial específica en cuanto no se oponga a dicho título, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 125 y 133 a 135 del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.’-----

En consecuencia, las normas contenidas en el título V (LA LEY 2206/2000) del Libro II deben aplicarse a este contrato con carácter preferente a las demás. Así ocurre con el **régimen de causas e resolución que, si bien sigue un esquema similar al de la norma general, presenta también notables diferencias en relación con los aspectos analizados.**-----

No obstante esta prelación normativa, aún en caso de que se aplicara el artículo 223 del R.D. Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), en el supuesto planteado no existe extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, ONDA ROSSA S.L., por lo que no existe causa de resolución del contrato, a la luz de la normativa general de contratación administrativa.”--



QUINTA.- La normativa específica concretamente aplicable a la concesión de obra pública se encuentra en los artículos 240 a 274 del TRLCSP.-----

También se recoge como causa de resolución del contrato en el artículo 269 la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad concesionaria, que no es el supuesto que nos ocupa.-----

Se observa de la normativa que la venta de acciones o participaciones de la sociedad contratista **no está expresamente subsumida ni en los supuestos de cesión del contrato** –no hay en estos casos modificación subjetiva alguna en cuanto a las partes del mismo- **ni está contemplado como supuesto de resolución**. De hecho normalmente el órgano de contratación no analiza –por lo menos no parece estar habilitado para ello por la normativa- las circunstancias personales de los socios del contratista y, en consecuencia, no parece que quién sea el socio deba tener una relevancia a efectos del contrato, y, por tanto, la modificación de la composición social debería ser indistinta para el órgano adjudicador.-----

Es importante hacer especial referencia en este momento como presupuesto básico, a que la transmisión de acciones que se pretende no implica modificación subjetiva de la entidad ONDA ROSSA SL, que se ha concluido que será el titular de la concesión una vez constituida en los términos antes expuestos. Y sobre todo a la vista de que los requisitos de solvencia financiera y técnica que sirvieron de base a la adjudicación del contrato son las concurrentes precisamente en la empresa AXIA SRL, que será, una vez culminado el proceso de reestructuración empresarial la que abarcará la totalidad de las acciones de ONDA ROSSA SL. Cosa diferente sería predicable si fuera otra diferente la sociedad absorbente de la totalidad de las acciones de ONDA ROSSA S.L. (en cuyo caso nos encontraríamos ante una cesión del contrato, que debería cumplir otros requisitos para su autorización).-----

SEXTA.- Un último apunte en relación con la doctrina del Consejo de Estado y concretamente el Dictamen 3375/2001, de 5 de diciembre, dado que como señala José María Rojí Buqueras, antes citado en la Consideración Jurídica Cuarta: -----

“...el Consejo de Estado ha ido construyendo un todo cuerpo doctrinal, en relación fundamentalmente con las concesiones, en el que otorga una relevancia a la transmisión de acciones o participaciones como supuesto de cesión de la concesión – **que de no mediar autorización- resultaría incontestada**.-----

Reproducimos parcialmente a continuación por su interés el Dictamen del Consejo de Estado 3375/2001, de 5 de diciembre, en el que sintetiza esta doctrina y cuyo objeto era precisamente el Anteproyecto de Ley Reguladora de la Concesión de Obras Públicas.---

Sobra la base de que a la Administración no le es indiferente quién es el titular de la concesión, el Consejo de Estado considera oportuno señalar que “la transferencia de la titularidad de todas las acciones de una entidad concesionaria comporta la transmisión de la concesión” (dictamen núm. 998/94, de 23 de junio de 1994. Parece evidente que en tal caso no se produce una alteración de la titularidad formal, pero sí de los accionistas o partícipes y, por ende, de los últimos propietarios”.-----

Pues bien, es precisamente en este caso, la identidad sustancial entre la empresa que aportó la solvencia financiera y técnica a la contratación de la concesión de obra pública del “Centro Insular del Motor”, la que coincidirá con la única titular de la entidad mercantil ONDA ROSSA una vez celebrados los negocios jurídicos anunciados por el adjudicatario, por lo que, entiende el informante que ningún obstáculo jurídico existe a dicha reestructuración empresarial, siempre que sea autorizada por el órgano de contratación, que es precisamente la solicitud presentada.-----



Cuestión diferente resultaría en el caso de que la transmisión del 50% de las acciones se produjera en el sentido contrario (de ser transmitidas a KITI TRANS SL, actual adjudicatario del contrato, pero que por sí mismo no cuenta con la solvencia requerida en la contratación), o, caso de que dicha transmisión se produjera a otra empresa externa a la señalada ONDA ROSSA SL.-----

No es obstáculo a las anteriores consideraciones, entiende el informante, que AXIA ATLÁNTICO SL adquiera la totalidad del capital social de ONDA ROSSA SL, siempre y cuando se acredite que la misma es una filial de AXIA SRL (o forman parte del mismo grupo empresarial), constituida para iniciar sus operaciones en territorio español y adaptarse precisamente a la normativa española, con un 100% de capital de AXIA SRL. -----

CONCLUSIONES:-----

Primera.- Se concluye que estamos ante una concesión de obra pública, por lo que el concesionario es un único sujeto que a cambio de la construcción de la obra (y su posterior reversión al Cabildo cuando llegue a término) se retribuirá mediante el derecho a la explotación de la misma durante un determinado período de tiempo. No estamos ante un caso de financiación de obra pública mediante concesión demanial.-----

Segunda.- La titular de la concesión de obra pública que se contrata es la empresa ONDA ROSSA, S.L., una vez constituida con todas sus formalidades, y que la misma estará formada por el licitador(KITI TRANS SLU), y AXIA SRL, la cual completa la solvencia del licitador tanto desde el punto de vista de la relación de obras y servicios presentados, así como desde el punto de vista de la adscripción de medios personales y materiales a la ejecución del contrato; dado que esta es la propuesta que admite la Mesa de Contratación mediante la admisión de la empresa a la licitación.-----

Con la constitución de ONDA ROSSA SL y posterior suscripción de Addenda al contrato suscrito con KITI TRANS SLU, está el adjudicatario dando cumplimiento a sus obligaciones contractuales esenciales, y constituyendo al verdadero titular de la concesión.-----

Tercera.- A la vista de que la empresa AXIA SRL es la que aparece a lo largo de todo el expediente de contratación como la empresa que viene a integrar con sus propios medios la solvencia técnica del licitador, la entidad mercantil ONDA ROSSA SL debe constituirse con AXIA SRL, no pudiendo ser viable la solicitud cursada por las empresas si no fuera AXIA SRL la cotitular de la concesión, dado que en ese caso habría que acreditar por parte de la otra empresa las mismas condiciones de solvencia financiera y técnica del expediente y previa autorización, en su caso, del órgano de contratación.-----

Cuarta.- Se debe subrogar ONDA ROSSA SL en la garantía definitiva, no obstante, el contrato de seguro de caución que aporta la mercantil KITI TRANS SLU como garantía definitiva del contrato está expedido solidariamente a ambas empresas, KITI TRANS SLU y AXIA SRL, lo cual facilitará la subrogación en dicha garantía por parte de la empresa que se constituya (ONDA ROSSA SL), para cumplir la exigencia puesta de manifiesto en el informe de la Vicesecretaría General de la Corporación de fecha 6 de agosto de 2015, en concordancia con el artículo 85 del TRLCSP.-----

Quinta.- La transmisión de acciones que se pretende no implica modificación subjetiva de la entidad ONDA ROSSA SL, que se ha concluido que será el titular de la concesión una vez constituida en los términos antes expuestos. Y sobre todo a la vista de que los requisitos de solvencia financiera y técnica que sirvieron de base a la adjudicación del contrato son las concurrentes precisamente en la empresa AXIA SRL, que será, una vez culminado el proceso de reestructuración empresarial la que abarcará la totalidad de las acciones de ONDA ROSSA SL.-----

Sexta.- Nos encontramos ante una transmisión de acciones que no implica modificación subjetiva del titular de la concesión, y no ante una cesión del contrato, dado que la transmisión de las acciones se produce a favor de la empresa que presentó su solvencia financiera y técnica a la licitación.-----



Séptima.- Se deberá acreditar la coincidencia subjetiva entre AXIA SRL y AXIA ATLÁNTICO, y debe haber una subrogación de la garantía definitiva, una vez autorizada la reestructuración empresarial por el órgano de contratación.-----

Por todo lo expuesto y, previos informes de la Asesoría Jurídica, del Área de Hacienda, en su caso, y de la Intervención General de la Corporación y a propuesta de la Sra. Consejera Delegada de Deportes, el Consejo de Gobierno Insular, como órgano de contratación en el presente expediente, **ACUERDA:**-----

ÚNICO.- Autorizar la solicitud presentada por los representantes de las empresas KITI TRANS SLU y AXIA SRL en fecha 5 de noviembre de 2015 y consistente en: -----

- Constitución de la entidad mercantil ONDA ROSSA S.L. con participación de un 50% del capital social de cada una de ellas, como titular de la concesión de obra pública para la construcción y posterior explotación del Centro Insular del Motor (y su Acceso Norte).-----

- Transmisión del 50% de las acciones de dicha entidad a la mercantil AXIA SRL (pasando la misma a titular el 100% de las acciones de ONDA ROSA S.L.), o bien del 100% de las acciones a AXIA ATLÁNTICO S.L., siempre que se acredite que el 100% del patrimonio de dicha sociedad es de AXIA SRL.-----

Una vez culminado el proceso de reestructuración empresarial se deberá subrogar la empresa ONDA ROSSA SL en la garantía definitiva presentada, y se requerirá la misma para la suscripción de una adenda al contrato formalizado el 24 de julio de 2015, de concesión de obra pública para la "Construcción del Centro Insular del Motor (y su Acceso Norte), y posterior explotación del mismo".-----

V.- Para responder del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente adenda, fue constituida garantía definitiva, mediante fianza nº 16-000020, según se acredita mediante Carta de Pago nº E-16-002427, de fecha 11 de febrero de 2016, por importe de 1.279.108,45€----

De acuerdo con los citados antecedentes, el Cabildo Insular de Tenerife y la entidad ONDA ROSSA, S.L. -----

Manifestaciones

Que, ambas partes reconocen y aceptan las condiciones establecidas en el CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL COMPLEJO DEPORTIVO "CENTRO INSULAR DEL MOTOR", EN GRANADILLA DE ABONA, Y DE SU ACCESO NORTE, Y PARA LA EXPLOTACIÓN DEL CITADO COMPLEJO, en el término municipal de Granadilla de Abona; contrato que fue suscrito en fecha 24 de junio de 2015 entre el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, en nombre y representación de dicha Corporación Insular, y
en nombre y representación de la entidad mercantil KITI TRANS, S.L.U., con

Asimismo, ambas partes reconocen y aceptan los términos del Acuerdo de Consejo de Gobierno Insular adoptado en sesión ordinaria de 29 de diciembre de 2015, cuyo tenor literal se encuentra incorporado en el presente documento.-----

A la vista de los antecedentes y manifestaciones anteriormente reseñados, los comparecientes otorgan y suscriben la presente adenda a dicho contrato, con sujeción a las siguientes:

Estipulaciones



PRIMERA.- Que el presente documento constituye una addenda al contrato de concesión de obra pública para la ejecución, con cargo al concesionario, de las obras comprendidas en los proyectos “Centro Insular del Motor” y “Acceso Norte al Centro Insular del Motor”, en el término municipal de Granadilla de Abona, así como para la explotación del citado Complejo (contrato núm. 62/2015, suscrito en fecha de 24 de junio de 2015), dando a la presente addenda el carácter de anexo inseparable al citado contrato.-----

SEGUNDA.- Que en virtud de la presente addenda, y en los términos de lo acordado por el Consejo de Gobierno Insular de 29 de diciembre de 2015, la entidad ONDA ROSSA, S.L adquiere la condición de titular de la concesión de obra pública para la construcción y posterior explotación del Centro Insular del Motor (y su acceso norte), y adquiere asimismo, las obligaciones y derechos derivados de tal condición. -----

TERCERA.- Que las partes se someten a las condiciones establecidas en el referido contrato núm. 62/2015, manteniéndose la vigencia de todas las estipulaciones que no se vean afectadas por la presente addenda.-----

CUARTA.- El concesionario deja especialmente afecta al cumplimiento de sus obligaciones la garantía definitiva por un importe de UN MILLÓN DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHO EUROS CON CUARENTA Y CINCO CÉNTIMOS (1.279.108,45 €), según se acredita mediante Carta de Pago nº E-16-002427, de fecha 11 de febrero de 2016, en sustitución de la anteriormente constituida fianza núm. 15-013231, de fecha 25 de mayo de 2015. -----

Para la debida constancia de todo lo convenido, y en prueba de conformidad, se firma, por triplicado ejemplar, el presente documento, en el lugar y fecha indicados, ante mí, el Vicesecretario General, que doy fe.-----

LA CONSEJERA DELEGADA,

EL CONTRATISTA,

**EL VICESECRETARIO GENERAL,
Por acumulación,**