



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 0 / 2 0 1 2

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de mayo de 2012.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de La Palma en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por F.G.L.C., en nombre y representación de la entidad mercantil F.O., S.L., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos municipales (EXP. 169/2012 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de La Palma, es la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad extracontractual de dicha Administración.

2. El escrito de reclamación de una indemnización de tres millones ochocientos once mil quinientos ochenta y nueve euros con ochenta céntimos (3.811.589,85 €) se presentó el tres de octubre de 2011. Esa cuantía y fecha determinan la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC.

3. Los daños por lo que se reclama son de carácter continuado, por ende la reclamación no es extemporánea.

4. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten a un Dictamen de fondo.

* **PONENTE: Sr. Reyes Reyes.**

II

El fundamento fáctico de la pretensión resarcitoria es el siguiente:

a) La sociedad limitada reclamante es adjudicataria desde el 7 de junio de 2000 de una concesión municipal de obra y servicio público para la actividad de estacionamiento de vehículos, actividad que inició el 28 de enero de 2008.

b) La Administración municipal ha permanecido inactiva ante las reiteradas denuncias de la interesada acerca del funcionamiento de dos aparcamientos habilitados por el propio Ayuntamiento en la explanada ganada al mar, aledaña a la Avenida Marítima y en una zona de servicio del Puerto de Santa Cruz de La Palma. Considera que estos dos aparcamientos son ilegales porque no cuentan con la licencia municipal para actividades clasificadas y porque esos terrenos pertenecen, respectivamente, al dominio público marítimo-terrestre y al demanio portuario, por lo que, conforme a la Ley de Costas y a la Ley de régimen económico y prestación de servicios de los puertos de interés general, no pueden ser usados como aparcamiento.

Esa ilegalidad de los aparcamientos determinaba la obligación municipal conforme al art. 54.2 de la entonces vigente Ley 1/1996, de 8 de enero de Régimen Jurídico de los Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas (LEPAC), de impedir el uso de esos terrenos como aparcamiento de vehículos.

c) Esa inactividad del Ayuntamiento ha determinado que “una gran cantidad de vehículos que sin duda se verían obligados a aparcar en el parking E.P. que explota mi representada no lo hagan” lo cual le ha causado una pérdida del beneficio esperado que cifra en 3.811.589,85 euros.

III

1. El primer requisito para el surgimiento de la responsabilidad extracontractual de la Administración es que haya una relación de causa a efecto entre la actividad de la Administración y el daño alegado.

La reclamante no ha probado que de cerrarse al estacionamiento de vehículos esos terrenos, los usuarios habrían estacionado inexorablemente sus vehículos en el aparcamiento que explota, en un número que le permitiera ganar la cantidad que reclama como beneficios esperados y no obtenidos. Los conductores de vehículos pueden desarrollar una variedad de conductas alternativas como, a título de

ejemplo, aparcar en vías públicas o en lugares más alejados, recurrir al transporte público, desplazarse a pie, etc.

Que la prohibición de aparcar en esos terrenos hubiera conllevado ineludiblemente un uso del aparcamiento de la reclamante con intensidad tal que le hubiera reportado esos beneficios de casi cuatro millones de euros en menos de tres años, es una mera conjetura.

En el folio 205 del expediente obra el informe del Jefe de la Policía Local donde se expresa que desde primeros de septiembre de 2011 se ha cerrado el aparcamiento de los terrenos situados junto a la Avenida Marítima (por las obras para la recuperación de la playa) sin que haya aumentado sensiblemente el uso de aparcamiento de la reclamante, el cual mantiene una media de 425,33 estacionamiento libres por la mañana y 460,6 durante la tarde (el aparcamiento dispone de 576 plazas).

Este único motivo, ausencia de prueba de la relación de causalidad entre la inactividad de la Administración y el daño alegado, es suficiente para desestimar la pretensión resarcitoria.

2. La reclamante alega que el uso para estacionamiento de vehículos de los terrenos mencionados es ilegal, de donde deriva la obligación del Ayuntamiento de prohibirlo. Al no haber actuado así, a pesar de la denuncias de la interesada, se ha causado el daño alegado.

Al folio 201 del expediente obra certificación de la Secretaria de la Corporación que acredita que la explanada ganada al mar fue una obra realizada por el Ayuntamiento, y autorizada por el Ministerio competente, que sobre esos terrenos de dominio público marítimo-terrestre el Ayuntamiento obtuvo una concesión administrativa de ocupación y que la Dirección General de Puertos y Costas del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, por resolución de 27 de agosto de 1991, autorizó el estacionamiento provisional de vehículos en la zona.

En el informe del Arquitecto Municipal (folios 213 a 218) se hace constar que esos terrenos están calificados por el Plan General de Ordenación como Equipamiento del Sistema General con un uso previsto para equipamientos deportivos y aparcamientos.

En el expediente figura al folio 202 certificación de la Secretaria de la Corporación en la que consta que el Plan de Utilización de los espacios portuarios del Puerto de Santa Cruz de La Palma, aprobado por Orden FOM/16859/2010, de 22 de

junio (BOE nº 174 de 19 de julio de 2010) para el terreno de la zona de servicio usado como aparcamiento, lo incluye en el área de uso mixto: Uso complementario y usos no portuarios compatibles con las actividades portuarias y contempla situación actual de uso como aparcamiento abierto al público.

El informe del Arquitecto Municipal abunda en el mismo sentido y precisa que en el Plano nº 4 del mencionado Plan de usos portuarios se hace un reconocimiento específico de su destino a aparcamiento. Añade que el Ayuntamiento carece de competencias para cerrar esos terrenos y prohibir su uso porque esas potestades sobre el demanio portuario corresponden a la Autoridad portuaria.

Por consiguiente, el uso como aparcamientos públicos de los terrenos mencionados es perfectamente legal y el Ayuntamiento no puede prohibirlo.

La interesada fundamenta su reclamación en la inactividad del Ayuntamiento al tolerar el alegado uso ilegal como aparcamiento de esos terrenos. No existiendo tal ilegalidad, cae por su base la pretensión resarcitoria.

3. La reclamante alega también que el uso de esos terrenos como de zonas públicas de aparcamiento es ilegal porque no cuentan con la licencia de actividades clasificadas.

La circulación de vehículos a motor por las vías públicas no es una actividad sometida a la obtención de licencia de actividad clasificada. Tampoco su estacionamiento en las vías y zonas públicas al aire libre destinadas a tal fin.

La derogada LEPAC en su art. 34 contenía un mandato al Gobierno para que elaborara un nomenclátor en el que se incluyera entre sus actividades los garajes y aparcamientos. Pero del conjunto de la Ley resulta que esa licencia la requerían actividades que requirieran un proyecto técnico e instalaciones, establecimientos o edificios, y que hubiera un titular de la actividad que la desarrollara.

Por otro lado, el art. 34 no era una norma directamente aplicable, sino un mandato al Gobierno para que elaborara el nomenclátor. Mientras no lo aprobara, se aplicaría, según la disposición transitoria IV LEPAC, el nomenclátor anejo al Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1961, el cual no incluye a los aparcamientos al aire libre, y cuya lectura corrobora que la licencia se exige para actividades que se desarrollen en instalaciones, establecimientos y edificios.

La vigente Ley 7/2011, de 5 de abril, de Actividades Clasificadas y Espectáculos Públicos, LACEP, también confirma que los instrumentos de intervención

administrativa que contempla son aplicables a la instalación y apertura de establecimientos físicos donde se realicen actividades clasificadas, y su disposición transitoria IV mantiene la aplicación del nomenclátor de 1961 mientras no se produzca el desarrollo reglamentario de la Ley.

Por último, los instrumentos de intervención municipal contemplados en la LEPAC y ahora LACEP tienen como finalidad intervenir la actividad de los particulares, no de la propia Administración municipal. Ésta, indudablemente debe respetar las normas de seguridad y sanidad, protección medioambiental y urbanísticas aplicables, pero no puede autointervenirse ni autoconcederse licencias.

4. En todo caso por lo demás no basta con invocar la supuesta ilegalidad de la actuación controvertida. A los efectos pretendidos, su efectividad requiere ser depurada y declarada previamente en el correspondiente procedimiento, que no es el propio de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

C O N C L U S I Ó N

Es conforme a Derecho la desestimación de la pretensión resarcitoria.