



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 4 3 6 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 16 de diciembre de 2013.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de El Paso en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.E.G.D., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos municipales (EXP. 454/2013 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El presente Dictamen tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de El Paso, al serle presentada una reclamación por daños, que se alegan producidos por la no actuación de los técnicos municipales previa al comienzo de las obras de construcción de una vivienda unifamiliar (...), exigida en la tramitación prevista en el art. 221 del Reglamento de Gestión y Ejecución del Sistema de Planeamiento de Canarias, aprobado por el Decreto 183/2004, de 21 de diciembre.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), remitida por la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de El Paso, conforme con el art. 12.3 de la LCCC.

3. En lo que se refiere a los hechos, tanto de lo manifestado por la afectada en su escrito de reclamación, como de la documentación obrante en el expediente, se deduce que los mismos acontecieron de la siguiente manera:

Que el 28 de mayo de 2001, la afectada solicitó licencia municipal para la construcción de una vivienda unifamiliar en (...). Suspendido el procedimiento para

---

\* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

previamente obtener la preceptiva Calificación Territorial, hasta el día 17 de abril de 2008 no se solicitó por parte de la afectada la reanudación de su tramitación.

El 27 de junio de 2002, a través de la correspondiente Resolución del Consejero Delegado de Planificación y Sanidad del Cabildo Insular de La Palma se le otorgó la preceptiva Calificación Territorial; sin embargo, se le requirieron diversas correcciones, y tras realizarlas se otorgó definitivamente dicha Calificación Territorial el día 31 de agosto de 2004.

4. Posteriormente, ante la inactividad de la Administración, se solicitó el 30 de marzo de 2009 la certificación acreditativa de la obtención por silencio administrativo positivo de la licencia mencionada, que se expidió el 23 de abril de 2009, comenzándose las obras el 2 de julio de 2009.

5. El 19 de mayo de 2010 un vecino denunció a la afectada ante el Ayuntamiento por considerar contraria a la normativa reguladora las construcciones que ésta venía ejecutando. Así, tras diversas actuaciones, el día 8 de junio de 2010 se dictó el Decreto 691/2010 de la Alcaldía por el que se ordenó la suspensión de las obras, requiriéndole a la reclamante la legalización de su situación.

El 8 de julio de 2010 la afectada interpuso recurso potestativo de reposición contra dicha Resolución, el cual se desestimó mediante Decreto 899/2010, de 3 agosto, interponiéndose, a su vez, recurso extraordinario de revisión contra el mismo, que fue desestimado por medio del Decreto 275/2011, de 1 de marzo.

Finalmente, interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2, de los de Santa Cruz de Tenerife, contra el Decreto 691/2010, que fue desestimado a través de la Sentencia de 18 de enero de 2012.

6. En relación con los hechos narrados la interesada ha manifestado que el Ayuntamiento no realizó, con carácter previo al comienzo de las obras ejecutadas, la actuación dispuesta en el art. 221 del Reglamento de Gestión y Ejecución del Sistema de Planeamiento de Canarias que exige a los particulares que comuniquen al Ayuntamiento el inicio de las obras amparadas en una licencia obtenida, con al menos 10 días de antelación, estableciéndose en el mismo, además, que si transcurridos 10 días de tal comunicación no se hubiera personado un representante de los servicios técnicos municipales a efectos de señalar alineaciones y rasantes, podrá levantarse acta de replanteo en su ausencia e iniciarse las obras.

Por tanto, ante la inactividad de la Administración, cuyos técnicos no se presentaron para realizar dicho señalamiento en el plazo dispuesto en el Reglamento, se procedió a iniciar las obras.

7. Así, la reclamante considera que al no haberse realizado dicha actuación municipal sus obras no se ejecutaron conforme a la normativa vigente, lo que dio lugar a que no pudiera concluirse las mismas, ante la suspensión acordada por el Ayuntamiento a través del el Decreto 691/2010, y que de nada sirvieran las obras ya consolidadas en dicho momento.

Por lo tanto, se afirma que tal actuación por omisión de la Administración le ha ocasionado daños que se valoran en 148.033,40 euros, incluyéndose 9.000 euros en concepto de daños morales.

8. En el análisis a efectuar, son de aplicación, entre otras disposiciones normativas, tanto la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP). Asimismo, también es aplicable el art. 54 LRBRL.

## II

1. El procedimiento se inició el 13 de diciembre de 2012 mediante la presentación del escrito de reclamación.

En lo que respecta a su tramitación, ésta ha sido adecuada realizándose la totalidad de los trámites preceptivos; sin embargo, en cuanto a las pruebas propuestas, las mismas han sido sólo de carácter documental, razón por la que se ha de tener en cuenta lo dispuesto en el art. 79.1 LRJAP-PAC, relativo a la presentación de documentos, sin que sea precisa la apertura del periodo probatorio con tal finalidad.

El 29 de octubre de 2013, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva, habiendo vencido el plazo resolutorio.

2. Por otra parte, concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución, desarrollado por los artículos 139 y ss. LRJAP-PAC.

### III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada, puesto que el Instructor entiende que no existe nexo causal entre la omisión de los servicios municipales y los daños sufridos, ya que los mismos no derivan de la ausencia de control de las alineaciones y rasantes por sus técnicos municipales, sino de la situación de lo construido por la interesada; es decir, la misma inició la construcción autorizada en una parcela distinta a la que constaba en la propia licencia, lo cual fue el único motivo de la suspensión de las obras.

2. En el presente asunto, es preciso partir de un hecho indubitado, no sólo demostrado mediante los informes preceptivos del Servicio, sino que consta como tal en la única Sentencia dictada en el procedimiento: que la causa, exclusiva, de la suspensión de las obras, es que se realizó la construcción en un emplazamiento distinto al proyectado y autorizado por la licencia obtenida.

En tal sentido, se hace mención en el Decreto 691/2010 al informe técnico municipal, según el cual *“el lugar de emplazamiento de la edificación en fase de ejecución de la planta baja no se corresponde con el señalado en el plano de situación y emplazamiento del proyecto visado nº 53524, de fecha 1 de mayo de 2001, promovido por M.E.G.D (...)”*.

A su vez, en la citada Sentencia se afirma que, con base en las consideraciones del órgano judicial acerca de la prueba pericial aportada por la interesada, *“no se ha acreditado que las conclusiones a las que llegan los informes técnicos de la demandada sean incorrectas. El demandante pretende demostrar que la situación real de la obra es la resultante de las coordenadas de la parcela según el catastro, pero el informe pericial que le sirve de base no tiene suficiente poder convincente para respaldar esta afirmación”*.

3. En la Sentencia se afirma que el hecho de que se comunicara el comienzo de las obras, según el art. 221 del Decreto 183/2004, de 21 de diciembre, y que se realizaran las comprobaciones relativas al replanteo de las obras, no permite llegar a la conclusión de que el acto impugnado deba ser anulado. Esto puede dar lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración, pero no es decisivo a los efectos de los que tratamos en este pleito. Y es a partir de esta declaración judicial que la reclamante plantea ahora la solicitud de indemnización por unos daños que imputa a la Administración municipal.

4. Por otro lado, del análisis del expediente que acompaña a la solicitud de Dictamen se comprueba que los informes técnicos en que se basan las respectivas argumentaciones jurídicas de la Administración municipal y de la reclamante son diametralmente contradictorios. Mientras unos afirman que la edificación en cuestión se ubica dentro del suelo categorizado como de asentamiento rural, los otros consideran que se encuentra fuera del mismo. Del estudio de tales informes técnicos podría deducirse la sospecha de que la cartografía que incorporan las Normas Subsidiarias de planeamiento del municipio de El Paso de 1995 (NNSS) pudiera no ser lo suficientemente precisa, y que de ello derivó el error de localización de la obra de edificación suspendida.

Esclarecer esta cuestión resulta esencial para resolver en este procedimiento de responsabilidad de la Administración, por lo que procede que el Ayuntamiento de El Paso emita e incorpore al expediente la siguiente información:

1. Informe del Ayuntamiento sobre si a partir de la solicitud de licencia urbanística se llegó a iniciar expediente administrativo, número del mismo y remisión a este Consejo de los documentos que lo integran.

2. Informe del Arquitecto municipal, A.H.H. sobre:

2.1. Qué cartografía ha aplicado (la de las Normas Subsidiarias del municipio de El Paso de 1995 o cuál otra) para alcanzar la conclusión de que "el lugar de emplazamiento de la edificación (...) no se corresponde con el señalado en el plano de situación y emplazamiento del proyecto visado nº 53.524, de 1 mayo 2001" (según su informe de 4 de junio de 2010).

2.2. Si aplicando en exclusiva la cartografía de las NNSS puede afirmarse indubitadamente que la edificación ejecutada y paralizada está fuera del Asentamiento Rural.

5. Una vez cumplimentada la anterior tramitación, procede dar de nuevo audiencia a la reclamante, y formular la Propuesta de Resolución que corresponda, que someterá a nuestro preceptivo Dictamen.

6. La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, no es conforme a Derecho en virtud de lo manifestado con anterioridad.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues se estima que el procedimiento ha de ser completado con los trámites a que se refieren los fundamentos 4 y 5 del apartado III de este Dictamen.