



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 7 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de febrero de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la presentación de una reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial formulada por J.P.D., en nombre y representación del Club M.L., por daños materiales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público urbanismo e infraestructuras (EXP. 43/2015 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 Las Palmas de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños causados a las instalaciones del Club M.L. (CML) que se imputan al funcionamiento del servicio de urbanismo e infraestructura de titularidad municipal, de acuerdo con la letras a) y d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL, en la redacción dada por el número ocho del artículo primero de la Ley 27/2013, 27 diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local).

2. La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen la otorga el apartado 3 del art. 12 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo para emitirlo la determina el art. 11.1.D.e) LCCC, en relación con el art. 12 del Reglamento de los

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3. En el escrito de reclamación la entidad afectada alega que las obras municipales ejecutadas en la Plaza Almirante Meléndez Borja -Parque Romano- que, entre otras, consistieron en rellenar el talud natural que existía como separación del enclave del CML y el parque, plaza y paseos colindantes, han ocasionado desperfectos en el muro situado en el lindero norte de la cancha deportiva de frontenis. Como consecuencia de los daños producidos, se tuvo que proceder al cierre de la referida cancha por peligro de derrumbe del muro al carecer de estabilidad suficiente. Dichos desperfectos fueron denunciados al Ayuntamiento; sin embargo, la reacción de la Corporación Local consistió en incoar expediente de ejecución de las obras necesarias para mantener y conservar el muro, responsabilizando a la afectada y obligándola a mantener las medidas de cierre al paso de personas.

Por todo ello, la reclamante considera que se ha producido un daño continuado en su instalación originado por las obras de reforma realizadas por el citado Ayuntamiento, por lo que reclama de la Administración local implicada la cantidad de 194.717,86 euros, más los intereses legales correspondientes.

4. En el procedimiento el CML ostenta la condición de interesado en cuanto que actúa en representación del CML, siendo el afectado titular de un interés legítimo, puesto que alega daños materiales sufridos en la instalación como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración concernida, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El hecho lesivo que ha determinado la iniciación del procedimiento se considera continuado hasta tanto no se adopten las medidas oportunas, por lo que la reclamación, presentada el día 30 de julio de 2013, no puede considerarse extemporánea, pues por las razones expuestas no se puede entender que haya transcurrido el plazo de un año legalmente previsto (art. 142.5 LRJAP-PAC).

6. En el análisis a efectuar es de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo

Común (LRJAP-PAC), y el RPAPRP; asimismo, específicamente, el art. 54 LRBRL y demás normativa reguladora del servicio público de referencia.

7. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 139 y 142 LRJAP-PAC.

II

1.- El presente procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició mediante el escrito de reclamación presentado por el afectado ante el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

2.- Por Resolución de 11 de octubre de 2013, se admite a trámite la solicitud presentada, que se notificó oportunamente a las partes interesadas (incluyendo a la entidad aseguradora Empresa X, que no es parte en este procedimiento).

En el expediente consta, entre otros informes, la siguiente documentación: a) informes preceptivos del Área de Gobierno de Ordenación del Territorio, Urbanismo, Vivienda y Aguas, de 11 de octubre de 2013; b) informe técnico sobre los hechos denunciados de fecha 29 de octubre de 2009 y de 12 de marzo de 2012; c) y resolución en virtud de la cual se acordó dictar Orden de Ejecución del citado muro.

3.- El 30 de julio de 2013, el órgano instructor dictó Resolución por la que se abrió el periodo de prueba, admitiendo la documental y testifical propuestas por las partes interesadas. No obstante, el 4 de abril de 2014 acordó la suspensión del señalamiento para la práctica de las pruebas propuestas y admitidas.

Asimismo, consta que la entidad Empresa Aseguradora X, el 16 de enero de 2014, solicitó del Ayuntamiento información sobre la obra de remodelación del Parque Romano y de la parte afectada, así como de la licencia del proyecto de ampliación de canchas deportivas (la citada licencia figura incorporada al procedimiento).

4.- El CML interpuso recurso contencioso administrativo núm.201/2014 ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº6, contra la desestimación presunta por parte de la Administración implicada, sin que conste que haya sido dictada sentencia en dicho procedimiento, lo que no impide que este Consejo pueda dictaminar sobre el procedimiento de reclamación citado.

5.- Figura en el expediente la documentación relativa al cambio en la Presidencia del CML, en favor de L.P.J.G.

6.- El 16 de septiembre de 2014, el órgano instructor del procedimiento dictó Resolución por la que se otorgó el trámite de vista y audiencia del expediente, que se notificó oportunamente. Las partes presentaron las alegaciones y documentos pertinentes.

7.- La PR se formuló el 20 de enero de 2015. Con arreglo al art. 13.3 RPAPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses. En todo caso, el Ayuntamiento implicado está obligado a resolver expresamente de conformidad con los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 3.b) y 141.3 LRJAP-PAC.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución es de carácter desestimatorio porque el órgano instructor considera que de los documentos obrantes en el expediente no se ha acreditado el nexo causal requerido.

2. En el caso planteado, hemos de precisar, con carácter preliminar, que el reclamante fundamenta sus alegaciones en el daño continuado que soporta como consecuencia de las obras realizadas por el Ayuntamiento, causándole un evidente perjuicio.

A este respecto, en el informe preliminar, de 10 de enero de 2014, aportado por la entidad Empresa Aseguradora X, se expone lo que sigue:

“ (...) Observamos una flexión horizontal en la cara Noroeste del muro de cerramiento de la cancha de frontenis, presentando una longitud de 30,00 m. y 8,00 m. de altura, de los cuales los primeros 3,73 m. del trasdós se encuentran en contacto con el terreno colindante, el cual ejerce un empuje sobre el mismo. (...) Según la inspección visual, opinamos que el diseño del muro afectado no es el adecuado para contener las tierras del parque colindante, informándonos el Reclamante que no se diseñó para tal cometido ya que en el momento de la fabricación del mismo no soportaba los empujes del terreno. En este sentido solicitamos al Reclamante el proyecto de ejecución del mencionado muro para comprobar tal circunstancia”.

En el denominado “Informe II y Final”, de 7 de julio de 2014, para cuya elaboración se contó con el proyecto de ampliación de canchas deportivas del CML realizado en noviembre de 1979 (Anexo II del citado informe) y con la licencia concedida de 12 de marzo de 1980 (Anexo III), la citada entidad vino a señalar:

“Como conclusión final, y dadas las informaciones y documentación contradictorias que nos han sido facilitadas por las partes, indicarles que nos encontramos ante un muro no apto ni diseñado para la contención de tierras, no habiéndose justificado que el mismo haya sido construido en primer lugar y posteriormente se arrimó el terreno del parque. (...) Tras todo lo anterior, la valoración realizada por nuestra parte en el presente siniestro asciende a la cifra de 113.717,39 euros (...)”.

Por otra parte, en el escrito de alegaciones presentado con ocasión del trámite de audiencia, de 5 de diciembre de 2014, la mencionada compañía de seguros considera que “la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños sufridos en el muro para las pistas deportivas de frontenis, no quedan acreditados con la documentación aportada por la reclamante, por lo que es imposible determinar que la Administración sea la responsable de los daños causados en el muro del CLUB M.L.”. Y ello, porque “de la documentación acompañada por el CLUB M.L. no se acredita que el muro fuera construido en primer lugar y que posteriormente se arrimara el terreno del Parque Romano al mismo”.

3. Por lo que respecta a las alegaciones realizadas por la parte reclamante, ha de indicarse, en primer lugar, que ha probado fehacientemente los daños soportados y reconocidos por la propia entidad Empresa Aseguradora X, aportando la documentación que en todo momento le ha venido siendo requerida. Así, aporta licencia urbanística del año 1980, habiéndose ejecutado la ampliación de canchas deportivas en dichas fechas; licencia que, por lo demás, fue otorgada por la Comisión Municipal Permanente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, por lo que, a partir de este significativo dato, ha de llegarse a la conclusión de que las obras autorizadas fueron las adecuadas en dicho momento.

En segundo lugar, a instancias de la entidad aseguradora, se ha requerido al Ayuntamiento implicado en reiteradas ocasiones para que aporte la documentación justificativa de la obra de remodelación del Parque Romano, fechas de inicio y certificado final de obra, así como fotografías de los trabajos que fueron ejecutados, sin que el responsable del Servicio municipal competente (Urbanismo) haya localizado la información requerida en el archivo municipal.

4. Finalmente, en relación a las declaraciones testificales cabría traer a colación las siguientes manifestaciones:

- Testigo propuesto por la reclamante:

" (...) Existía un talud natural con una acequia donde se recogía el agua que existe actualmente y esta tapada, se rellenó el talud sin drenaje y se cambió el estadio de carga desde hace 10 o 15 años lo que ha producido los daños y deformación en el muro (...) presenta humedades, fisuras y otras patologías (...) muro con una antigüedad superior a treinta años. De haber existido vicio estos hubiesen aparecido en los cinco o diez primeros años de construidos (...) ".

- Testigo propuesto por la aseguradora:

" (...) el muro se construyó sin que el terreno del Parque Romano se arrimara al mismo, motivo por el cual no se diseñó como un muro de contención de tierra. (...) la cota del parque Romano no se ha modificado desde la fecha anterior a la construcción del muro por lo que este último se fabricó con conocimiento de que debería soportar los empujes de terreno del parque Romano (...) ".

5. Por lo que se refiere al informe técnico municipal, en el mismo se alude a algunas de las posibles causas de los desperfectos existentes en el muro señalando, entre ellas: la excesiva altura de pantalla de muro de fábrica de bloque; los esfuerzos transmitidos por las estructuras metálicas (...) que provocan roturas en la fábrica de bloque sobre la que se apoyan y se anclan; por la fragilidad de este tipo de muro o pared a los esfuerzos; la excesiva longitud del muro (...); la deformación de la pantalla del muro de hormigón por desplome vertical y flexión en el sentido longitudinal, por insuficiente resistencia a los empujes del terreno, provocando grietas y fisuras de diversa trayectoria en el muro de bloque superpuesto; el desplazamiento de la fábrica de bloque respecto a elementos de hormigón por anclaje insuficiente; y la oxidación de estructuras metálicas y cobertizos debido al ambiente marino imperante en la zona y a la falta de una protección adecuada mediante pinturas aplicadas al efecto.

Pues bien, con arreglo al mencionado informe, debe considerarse que, habida cuenta de que el proyecto de obra que se realizó en el CML *fue autorizado por la propia Corporación Local*, resulta de todo punto plausible añadir que tanto el material como la ejecución de la obra de ampliación del citado CML, en aquella época, fue la conveniente en atención a las circunstancias a la sazón existentes (muy en particular, las condiciones en que se encontraba, entonces, el Parque Romano, que tenían que ser a la fuerza conocidas por el Ayuntamiento al tiempo de otorgar la licencia al CMN). Además, y en relación con lo que acaba de indicarse, del examen de los desperfectos producidos en el muro se desprende, de forma inequívoca, que los mismos son consecuencia, entre otras causas, del empuje del terreno y de la falta de

anclaje suficiente, lo que confirma que efectivamente dicho muro no estaba preparado para soportar el resultado de las obras -posteriores, es obvio- de rehabilitación del Parque Romano. En cuanto a la pintura, la misma fue aplicada por última vez en el año 2005, dentro de un periodo razonable, pues, para atender a las necesidades de las instalaciones deportivas.

6. Por lo tanto, a pesar de la alegada contradicción sobre la fecha en la que se ejecutaron unas y otras obras, lo cierto es que la reclamante ha probado mediante la documental que consta en el procedimiento la realidad de la versión fáctica defendida por la misma, lo que no acontece en modo alguno con la Administración actuante. Dicho de otro modo, el funcionamiento del servicio público en este supuesto ha sido deficiente y la falta de acreditación de la fecha en que se ejecutaron las obras de rehabilitación del Parque Romano de Las Palmas de Gran Canaria no puede suponer un obstáculo que impida a este Consejo pronunciarse sobre el fondo del asunto, por cuanto que dichos datos deben estar en poder de la propia Administración, lo que hace fácilmente acreditable la existencia o no de la contradicción alegada por ella; y mucho menos que la ausencia de este dato exonere al Ayuntamiento (y por extensión a la entidad Empresa Aseguradora X, que ha asumido en este procedimiento un relevante papel que no le corresponde, como ya se indicó) de su responsabilidad. Ello no obsta que, en la valoración de los daños, la Administración pueda solicitar de la aseguradora la cuantificación de los mismos y es a este fin, exclusivamente, en el que puede intervenir dicha aseguradora en el presente procedimiento.

En todo caso, según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia, se observa que, tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no hubiera cabido, y menos aún en la PR que lo concluye, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado, en el caso de que la PR hubiera sido estimatoria.

La relación de servicio existente entre Administración y usuarios es directa (sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de contratos de las administraciones públicas sobre servicios públicos prestados mediante contratista o concesionario), en relación con aquellos servicios, debiendo responder aquélla ante los usuarios por daños que se les causen por el funcionamiento de sus servicios públicos o sus

actuaciones asimiladas, sin intervención al efecto de un tercero que no forma parte de esa relación, y que lo hace exclusivamente con la Administración a los fines antedichos. En este sentido, tan solo emitido el dictamen sobre la PR y resuelto el procedimiento con la concesión de indemnización, no antes, existe gasto municipal con esta base y cabría exigir la ejecución de la correspondiente póliza a la aseguradora por el Ayuntamiento, procediéndose en los términos del contrato formalizado y entre las partes del mismo.

7. En definitiva, la interesada ha soportado la carga de probar el origen y alcance del daño sufrido mediante la documentación que figura en el expediente (en especial, los informes periciales aportados), que ha permitido acreditar los extremos controvertidos. En consecuencia, queda acreditada la relación de causalidad entre el perjuicio soportado y el inadecuado funcionamiento del servicio público, sin apreciación de concausa alguna, por lo que el Ayuntamiento habrá de responder de todos los daños causados que sean pertinentemente acreditados.

En este sentido, por lo que respecta al *quantum* indemnizatorio debe partirse, sin duda alguna, del montante fijado en un primer momento por la entidad aseguradora X., al que ya se hizo mención. Todo ello, con aplicación de lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

Por los motivos señalados, la Propuesta de Resolución analizada no es conforme a Derecho, toda vez que ha quedado acreditado el nexo causal existente entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, debiendo indemnizarse a la reclamante en los términos que se indican en el Fundamento III.7.