



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 6 de octubre de 2016.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pájara en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por R.C.F., en nombre y representación de la entidad C.H.M.P.C.C., S.A., por daños patrimoniales derivados de la ocupación de un inmueble de su propiedad por el Ayuntamiento de Pájara para destinar el mismo a la prestación del Servicio Municipal de guardería infantil (EXP. 313/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde de Pájara, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado a instancias de R.C.F., en representación de la entidad C.H.M.P.C.C., S.A., en solicitud de una indemnización por el lucro cesante consecuencia de la ocupación por parte del Ayuntamiento del inmueble de su propiedad que la Corporación destina a guardería municipal.

2. Se reclama una indemnización de 562.122,34 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, 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), a cuya normativa remite el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

3. La reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega daño patrimonial consecuencia de la ocupación de un bien inmueble de su propiedad.

Se cumple igualmente la legitimación pasiva de la Administración municipal, ya que se le imputa la ocupación de tal inmueble para la prestación del servicio municipal de guardería.

4. Conforme al artículo 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, que ya ha sido sobrepasado en el presente procedimiento. Sin embargo, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud de los arts. 42.1 y 43.1 y 3.b) LRJAP-PAC en relación con el art. 142.7 de la misma ley.

II

1. Los antecedentes relevantes del presente caso son los siguientes:

- El 19 de marzo de 2015, R.C.F., en nombre y representación de la mercantil «C.H.M.P.C.C., S.A.», formula reclamación de responsabilidad patrimonial contra el Ayuntamiento de Pájara por daños patrimoniales que se cuantifican en 562.122,34 euros, más una indemnización consistente en 2.826,00 euros mensuales hasta la fecha de desalojo y entrega de dicho inmueble.

Basa su pretensión en lo siguiente:

- La entidad C.H.M.P.C.C., S.A. (la entidad) es propietaria en pleno dominio de la edificación urbana destinada a guardería municipal, construida sobre el solar situado en Polígono C-8 del sector de suelo urbano desarrollado inicialmente a través del Plan Parcial «Cañada del Río», en la Península de Jandía, término municipal de Pájara.

Una vez finalizadas las obras de dicho inmueble, el Ayuntamiento de Pájara mostró la imperiosa necesidad de adquirir y ocupar dicho inmueble a fin de destinarlo a guardería municipal a cuyo efecto ofreció adquirir el mismo compensando su precio con créditos que el Ayuntamiento tuviera contra la entidad, y mientras se tramitaba el pertinente procedimiento, ocupar de inmediato dicho inmueble abonando una renta mensual.

Confiando en las intenciones del Ayuntamiento, la entidad puso a su disposición dicho inmueble procediendo a ocuparlo el Ayuntamiento en el mes de noviembre de 2002.

Desde dicha fecha, el Ayuntamiento ha seguido ocupando el inmueble sin pagar renta alguna y procediendo a iniciar contra la entidad un expediente de apremio en reclamación de diversos conceptos tributarios.

Ante esta actitud del Ayuntamiento, la entidad procedió, con fecha 18 de agosto de 2008, a reclamar las rentas adeudadas a razón de 16.000,00 euros mensuales a partir del mes de noviembre de 2002.

Entiende que la relación de causalidad entre los daños producidos y el funcionamiento del servicio público es evidente. Según la reclamante, los hechos descritos merecen ser considerados causa del daño, en sí mismos idóneos para producirlos según la experiencia común y la pura lógica, por cuanto tienen una especial aptitud para producir el efecto lesivo (imposibilidad por parte de la entidad de arrendar el inmueble) sin razón alguna lógica y legal durante más de 12 años aproximadamente. Constituye, este supuesto causa eficiente y próxima (causalidad adecuada), de modo que puede decirse que la ocupación mediante engaño del inmueble destinado a guardería es la determinante de los daños producidos.

Acompaña a la reclamación informe de tasación emitido por Arquitecto Técnico, así como copia de la reclamación realizada en 2008, con el sello de registro de entrada en el Ayuntamiento.

2. En el expediente constan los siguientes documentos:

- Informe del recaudador municipal respecto de la deuda de la entidad con el Ayuntamiento, que asciende a 2.104.911,96 euros.

- Informe del anterior arquitecto municipal sobre determinados aspectos del expediente.

- Informe del arquitecto municipal sobre la valoración del inmueble, que concluye que no ha lugar al mismo ya que entiende que la parcela donde se ubica el inmueble (...) es, según las normas del planeamiento vigente, zona verde deportiva-equipamiento público de cesión gratuita carente de aprovechamiento lucrativo.

- Las alegaciones que la interesada presenta en fecha 12 de abril de 2016.

- Informe solicitado al arquitecto municipal sobre las alegaciones de la interesada, en el que se aportan documentos y razonamientos inéditos en el expediente relacionados con el tracto sucesivo de los solares en los que se asienta la guardería municipal, y en el que se argumenta por qué los solares son catalogados zona verde deportiva-equipamiento público de cesión gratuita carente de aprovechamiento lucrativo, lo que es negado por sus propietarios. Esta circunstancia -que dicho informe no haya sido puesto a disposición de nuevo de la entidad interesada para que pudiera alegar de nuevo- podría provocarle indefensión y, por ende, la nulidad de actuaciones conforme a los arts. 62 y 102 LRJAP-PAC.

III

Sin embargo, con carácter previo debemos analizar si ha prescrito la acción de reclamar por haberse ejercido fuera del plazo de un año que establece el art. 142.5 LRJAP-PAC. La Propuesta de Resolución entiende que está prescrita ya que, al ser un daño permanente y no continuado, la solicitud se ha presentado rebasando ampliamente el plazo del año referido.

Para poder coincidir o no con la Propuesta de Resolución, es fundamental determinar el *dies a quo* en que comienza a correr ese plazo, lo que nos lleva a la necesidad de analizar justamente la diferencia entre daños permanente y daños continuados.

Así, en palabras del Tribunal Supremo, «(E)ste Tribunal ha distinguido, efectivamente, entre daños permanentes y daños continuados “entendiéndose por los primeros aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, en tanto que los segundos, los daños continuados, son aquellos que en base a una unidad de acto se producen día a día de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad” (Sentencia de 7 de febrero de 1997).

Pero esta distinción no es tanto conceptual o teórica como práctica. Se hace a los solos efectos de decidir si una acción está prescrita o no, para lo que se atiende al momento a partir del cual pudieron valorarse la totalidad de los perjuicios causados por un determinado evento lesivo. Por eso, para clasificar un daño en una u otra categoría, se atiende al momento en que pueden valorarse o cuantificarse esos perjuicios. Así se dice con toda claridad, por ejemplo, en la sentencia de 15 de febrero de 2.011, dictada en el recurso de casación 1.638/2009, con cita de otras. Dice esta sentencia -pronunciándose sobre las lesiones físicas a las que normalmente

se aplica aquella distinción- que son “daños continuados” aquellos que no permiten conocer aún los efectos definitivos del quebranto y en los que, por tanto, el “*dies a quo*” del plazo para recurrir será aquél en que ese conocimiento se alcance; y que son “daños permanentes” los que se refieren, por el contrario, a lesiones irreversibles e incurables, aunque no intratables, cuyas consecuencias resultan previsibles en su evolución y en su determinación, siendo, así, cuantificables, de suerte que los tratamientos paliativos ulteriores, encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance.

Aquí se puede comprobar que, como decimos, la distinción entre daños continuados y permanentes lo que pretende es dar una respuesta a aquellos casos en los que no es posible valorar todos los perjuicios causados en el momento en que se produce el hecho generador del daño y en los que, por tanto, no puede tomarse esa fecha como “*dies a quo*” del plazo para reclamar. Y que, desde luego, no es una distinción trazada en razón del carácter definitivo o perdurable del daño, pues tanto los daños “continuados” como los “permanentes” tienen esa naturaleza. Quiere ello decir que el hecho de que se prive al propietario de manera definitiva -o cuando menos, indefinida- de un derecho (el derecho a cazar, pescar y explotar la finca de otras formas), y el hecho de que, lógicamente, ese perjuicio se produzca todos los días y todos los años que dure esa situación (en los que no se podrá cazar, pescar, cultivar, etc.), todo ello no conlleva, sin más, que el daño sea de carácter “continuado”. Lo será si la cuantificación de los todos los daños derivados de esa privación legal no pudo hacerse en el momento de promulgarse la ley. Pero si pudieron determinarse y calcularse en esa fecha, entonces son daños de los que hemos llamado “permanentes”.

Y en el caso que examinamos resulta claro que los perjuicios derivados de esa privación legal podían haberse calculado ya desde un primer momento, de la misma manera que se cuantifica de una sola vez la privación definitiva del derecho de propiedad (o de cualquier otro) en los expedientes de expropiación forzosa, a pesar de que el propietario se ha visto privado de la finca de manera definitiva. La prueba de que este cálculo era posible es que desde aquella declaración legal no ha ocurrido nada que haya modificado un ápice la situación del propietario, o que haya condicionado de un modo u otro los parámetros o criterios que podrían haberse utilizado ya en aquel momento para calcular los perjuicios causados (salvo el

transcurso del tiempo, claro, pero esto es inevitable y previsible y, además, consustancial a los daños “permanentes” y a los “continuados”, según ha quedado ya suficientemente explicado)» [Sentencia del TS, Sala de lo Contencioso, de 23 octubre 2012].

De esta Jurisprudencia es claro que en el presente caso los daños por los que reclama la entidad interesada son permanentes, pues desde hace mucho tiempo, por lo menos desde 2008 en los que presentó otra reclamación, ya conocía los daños derivados de la ocupación por parte del Ayuntamiento del inmueble de su propiedad para prestar el servicio de guardería municipal, pudiendo, en definitiva, desde esa fecha determinarlos y calcularlos, por lo que hay que concluir, coincidiendo con la Propuesta de Resolución que el derecho que pudiera haber asistido a la interesada a reclamar por supuestos daños derivados de esa ocupación municipal ha prescrito, por lo que no procede entrar en las consideraciones de fondo del caso pues se incumple uno de los requisitos legales para que tal reclamación prospere cual es la de ser interpuesta dentro del plazo previsto.

En conclusión, la Propuesta de Resolución que desestima la reclamación de la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pájara se ajusta a Derecho porque el derecho a ejercerla por parte de la entidad interesada ha prescrito.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho.