



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 30 de marzo de 2022.

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 iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de conservación y mantenimiento de parques y jardines (EXP. 72/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen -solicitado por el Sr. Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria- tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado a instancia de (...), en representación de la entidad mercantil(...), y en cuya virtud se solicita la indemnización de los daños -materiales- y perjuicios -lucro cesante- irrogados a la citada empresa durante el montaje del evento cultural denominado (...), celebrado en el parque urbano (...) de Las Palmas de Gran Canaria el día 21 de enero de 2018, como consecuencia de la falta de mantenimiento y conservación (poda) del arbolado presente en la vía de acceso a la zona del parque donde se iban a desarrollar las actividades culturales autorizadas (lo que produjo que el camión que transportaba el material necesario para la celebración de dicho evento colisionara con las ramas de los árboles, produciéndose diversos daños materiales: significativamente, la rotura de una pantalla led, así como la afección a la carcasa del stand.

2. La entidad reclamante solicita una indemnización de 68.950 €. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

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 (LCCC), en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada LPACAP; los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL); la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. La entidad reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. En este caso, la reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de conservación y mantenimiento de los parques y jardines, que es de titularidad municipal ex art. 25.2, apartado b) LRBRL.

La empresa reclamante -(...)- actúa en el presente procedimiento administrativo mediante representante -(...)- que a su vez designa como letrado a (...); en sustitución del anterior representante, (...)- cuyo poder de actuación consta debidamente acreditado en el expediente.

4.2. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal ex art. 25.2, apartado b) LRBRL.

4.3. Asimismo, en el presente supuesto se encuentra legitimada pasivamente la entidad mercantil (...), en su calidad de adjudicataria del servicio de conservación y mantenimiento de los espacios verdes y arbolado urbano de Las Palmas Gran Canaria en la fecha en que acaeció el evento dañoso; y a cuya defectuosa prestación se imputan los daños irrogados a la entidad reclamante. Respecto a esta cuestión, baste por ahora anunciar cuanto se ha expuesto en las líneas antecedentes, debiendo remitirnos a las consideraciones jurídicas que se expondrán en el Fundamento IV de este Dictamen.

5. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses; transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). No obstante, la Administración está obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa (art. 21 LPACAP).

En el presente supuesto, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP (DDCC 120/2015, de 9 de abril y 270/2019, de 11 de julio, entre otros).

6. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, en relación con los arts. 21.1.s) LRBRL y el art. 92, párrafo segundo, LPACAP, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde.

No obstante, y como se indica en los Fundamentos de Derecho tercero a sexto de la Propuesta de Resolución, la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo le corresponde, por delegación del Sr. Alcalde-Presidente (art. 9 LRJSP), a la Sra. Concejala del Área de Gobierno, de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

II

1. La entidad reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento anormal del servicio público municipal. A este respecto, el escrito de reclamación inicial expone, en los términos que se reproducen a continuación, los antecedentes fácticos *en los que se sustenta la acción resarcitoria ejercitada -folios 3 y ss.-*:

« (...) con fecha 21 de enero de 2018, por causa imputable a los servicios públicos dependientes de esa Administración se produjeron los siguientes daños, perjuicios y lesiones en los derechos e intereses legítimos de esta parte, que no tiene el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley:

Los hechos ocurridos en el Parque (...), fueron los siguientes: Nuestra empresa (...), solicita licencia municipal para realizar un evento en el referido parque de (...), presentando proyecto de seguridad, y toda la documentación necesaria para desarrollarlo. Los técnicos competentes nos piden pesos, y medidas del stand digital, así como de todos los vehículos

que iban a acceder al parque. Se tiene una reunión con los responsables de protección civil y limpieza para los detalles y nos confirman que la entrada de los camiones se realiza por el acceso junto al parking, siendo este el único accesible y comunicado por un guardia de seguridad del parque. A su entrada el camión, cuando se encuentra en mitad del camino, colisiona con unos árboles que están en la parte superior, los cuales no son visibles fácilmente por su altura, dichos árboles atravesaban con sus ramas, de lado a lado el camino por la parte alta. El camionero quedó atrapado pues no podía ir, continuar, ni dar marcha atrás, por la complicación de la maniobra y el tránsito de gente en el parque.

Así que continuó por el único acceso que tenía el parque, arrastrando a su camino ramas cada vez más bajas. Varias ramas colisionaron con la parte alta de la pantalla led y la carcasa del stand, provocando daños en toda la parte superior. La fila de la parte alta de la pantalla quedó dañada, los carriles del sistema hidráulico forzados y la protección superior también dañada.

El guardián del parque abrió otro de los accesos para poder salir con el camión. Se realizó una recogida de todas las ramas caídas por el camino, llenando dos furgonetas (...).

La policía local realizó el informe de los hechos, los arrendadores del restaurante del parque se quejaron sobre el estado de los árboles y vieron que podían ocasionar algún accidente, se le informó al responsable de seguridad de dicho evento, (...) el cual habló y colaboró con los agentes. El evento tenía que comenzar a las 11.00 de la mañana y tuvo un retraso de 2.00 horas, debido a la complicación en el acceso, incluso habiéndose entrado al parque a las 9.30.

Semanas después, parques y jardines realizó una poda de todo el camino de acceso al parque, permitiendo que cualquier camión pueda acceder. Entendemos que la responsabilidad del mantenimiento y buen estado de ese camino corresponde a Parques y Jardines, los cuales solicitaron previamente las medidas del camión para el acceso y confirmando en reunión en distrito centro que la entrada de los camiones de grandes dimensiones debe realizarse por ahí».

2. Partiendo de lo anteriormente expuesto, y una vez afirmada la concurrencia de los requisitos sobre los que se asienta la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, la perjudicada solicita una indemnización por « (...) los daños a la mercancía transportada por el camión, no los daños ocasionados al transporte» -folio 255-, cuyo importe asciende a la cantidad total de 68.950 €, de acuerdo con el siguiente desglose: «Pantalla Led: 55.000 €.; Eventos no realizados en base a rotura de pantalla: 12.000 €.; Finalización del evento por no tener material para desarrollarlo, lateral del camión y vinilos: 1.200 €.; Factura de parques y jardines: 750 €» -folio 5-.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. Con fecha 21 de enero de 2019 -folio 3- el representante de la empresa (...) formula -mediante la presentación de escrito ante la oficina de Correos- reclamación contra el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

2. Con fecha 22 de enero de 2019 -folios 1 y 2- la empresa reclamante vuelve a formular su reclamación patrimonial contra la Entidad Local; esta vez mediante la presentación, por vía telemática, de la correspondiente instancia ante la sede electrónica del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria ex art. 14.2, letra a) LPACAP.

3. Con fecha 5 de febrero de 2019 se da traslado del siniestro a la compañía aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene concertada póliza de seguro para la cobertura de este tipo de eventualidades.

4. Con fecha 9 de marzo de 2020 el órgano instructor formula requerimiento de subsanación a la interesada, a fin de que aclare y concrete determinados aspectos de su reclamación inicial.

Este requerimiento es debidamente cumplimentado por la perjudicada -según consta en las actuaciones- mediante la presentación, con fecha 6 de agosto de 2020, de escrito de alegaciones al que se adjunta diversa documentación.

5. Con fecha 10 de agosto de 2020 se solicita la evacuación de informe por parte de la Concejalía del Distrito Ciudad Alta y de la Unidad Técnica de Parques y Jardines del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

Estos informes son emitidos con fecha 19 de agosto de 2020 y 5 de octubre de 2020, respectivamente. En este último caso, además, se hace constar que el precitado informe aparece suscrito por « (...) *la empresa (...), adjudicataria del contrato de mantenimiento y conservación de los espacios verdes, áreas caninas y arbolado urbano de esta Ciudad (...)* » -folios 194 y ss.-.

Asimismo, consta en el expediente remitido a este Organismo consultivo el informe elaborado por la Policía Local -de 28 de enero de 2018- relativo a los hechos analizados, así como el «*informe técnico sobre valoración de daños en el parque*

(...)» suscrito por la empresa adjudicataria del servicio municipal de conservación y mantenimiento de parques y jardines con fecha 26 de enero de 2018.

6. Con fecha 14 de enero de 2021 el representante de la entidad reclamante formula escrito de alegaciones, en el que vierte las manifestaciones que tiene por conveniente en defensa de sus derechos e intereses legítimos.

7. Consta en el expediente la emisión de informe jurídico por parte del Jefe de la Sección de Responsabilidad Patrimonial del Ayuntamiento de Las Palmas, de 19 de mayo de 2021, en el que se formula la siguiente conclusión: *«Que se inadmita la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...), en nombre y representación, sin acreditar, de (...), por la que solicita una indemnización de 68.950 euros, por daños materiales sufridos, gastos y lucro cesante, por impacto de un vehículo, sin identificar, con ramas de árboles, “que colisionaron con la parte alta de la pantalla y carcasa del stand”, al acceder al Parque (...), con ocasión de prestación del servicio contratado para el evento “(...)” celebrado, en fecha 21 de enero de 2018, en virtud de adjudicación de contrato menor por Resolución 42584/2017, del Coordinador General de Economía, Hacienda, Patrimonio y Contratación, de fecha 14 de diciembre (...)».*

8. Con fecha 2 de junio de 2021 se acuerda la apertura del trámite de audiencia, concediendo a los interesados un plazo de diez días para que puedan formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

Dicho acuerdo es notificado, según consta en el expediente administrativo, al representante de la perjudicada y a la entidad aseguradora de la Administración Municipal.

9. Mediante escrito del representante de la perjudicada, con registro de entrada en el Ayuntamiento el día 15 de junio de 2021, se formulan las correspondientes alegaciones.

10. Con fecha 6 de julio de 2021 se formula informe-Propuesta de Resolución en cuya virtud se propone *« (...) que se inadmita (sic; propiamente “se desestime”) la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...), en nombre y representación de (...), por la que solicita una indemnización de 68.950 euros, por daños materiales sufridos, gastos y lucro cesante, por impacto de un vehículo, sin identificar, con ramas de árboles, “que colisionaron con la parte alta de la pantalla y carcasa del stand”. al acceder al Parque (...), con ocasión de prestación del servicio contratado para el evento “(...)” celebrado, en fecha 21 de enero de 2018, en virtud de adjudicación de contrato menor por Resolución 42584/ 2017, del Coordinador General de Economía, Hacienda, Patrimonio y Contratación, de fecha 14 de diciembre (...)».*

11. Mediante oficio de 16 de febrero de 2022 (con registro de entrada en este Consejo Consultivo al día siguiente) se solicita la evacuación del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias [art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC].

IV

1. Dadas las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado se entiende que no procede emitir un pronunciamiento de fondo sobre el asunto planteado en las presentes actuaciones. Y ello por las razones que se explicitan a continuación.

2. Según consta en el expediente administrativo -folios 194, 197 y ss., y 230 y ss.-, el servicio de conservación y mantenimiento de los parques y jardines al tiempo de producción del evento dañoso se gestionaba indirectamente a través de un contratista (...). Es por ello por lo que resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector.

En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (véase el Dictamen 202/2020, de 3 de junio, con cita del Dictamen 270/2019, de 11 de julio):

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

Se encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...). Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts. 97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el

presente asunto. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo».

Así pues, como se indica en el Dictamen 500/2021, de 19 de octubre, « (...) tanto la legislación vigente en materia de contratación pública, como las pretéritas regulaciones relativas a la responsabilidad por daños causados en ejecución de un contrato administrativo, imponen al contratista la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, en cuyo caso será ésta la responsable.

En definitiva, el procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas con la Administración es el regulado en la LPACAP cuando el perjudicado reclama a ésta el resarcimiento; y en ellos está legitimada pasivamente la empresa contratista, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de esta, entonces éste será el obligado a resarcirlo. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en numerosos Dictámenes como los ya señalados anteriormente o en los DDCC 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; y 132/2013, de 18 de abril de 2013 o 362/2020, de 1 de octubre.

De esta manera, resulta necesario que se le comunique la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas en defensa de sus derechos e intereses legítimos».

3. En el supuesto analizado no se entienden cumplidas las exigencias derivadas de la doctrina expuesta anteriormente.

Como ya se ha indicado en las líneas precedentes, del oficio remitido por la Unidad Técnica de Parques y Jardines -folio 194- y del informe evacuado por la empresa (...) -folios 197 y ss.-, se desprende que el servicio de conservación y mantenimiento de los parques y jardines municipales en el concreto lugar y momento en que se produce el siniestro se encontraba gestionado indirectamente mediante contrato administrativo de servicios por la precitada compañía mercantil.

A este respecto se ha de advertir que la única actuación que consta practicada en el expediente administrativo en relación con esta entidad mercantil es la evacuación de sendos informes técnicos de fecha 26 de enero de 2018 y 6 de octubre de 2020, relativos a la « (...) valoración de daños en el parque (...)» y a la « (...) reclamación patrimonial presentada por (...)», respectivamente.

Sin embargo, se observa que la empresa contratista (...) no ha sido llamada a este procedimiento; y puesto que, eventualmente, pudiera resultar responsable de los daños irrogados a la reclamante, resulta necesaria la retroacción del procedimiento seguido para que se proceda a ello.

En efecto, al ser la entidad contratista la responsable del servicio público municipal implicado, resulta necesario que se le comunique la tramitación del presente procedimiento a los efectos de que pueda personarse en el mismo en defensa de sus derechos e intereses legítimos [art. 4.1, letra b) LPACAP]. Es necesario retrotraer el procedimiento a fin de notificar a la citada entidad mercantil la incoación del presente procedimiento de responsabilidad patrimonial para que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas. Asimismo, deberá incorporarse al expediente el contrato administrativo firmado entre el Ayuntamiento y la empresa adjudicataria del servicio (incluyendo el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Prescripciones Técnicas por el que se rige el contrato).

Una vez cumplimentados esos trámites, se habrá de otorgar nuevo trámite de audiencia a todos los legitimados en el procedimiento; debiendo, a continuación, elaborar una nueva Propuesta de Resolución que deberá ser sometida a dictamen de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública municipal se considera que no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen; debiendo retrotraerse las actuaciones en los términos especificados en el mismo.