



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 184 / 2023

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 27 de abril de 2023.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Excmo. Ayuntamiento de Los Realejos, en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio de fiestas (EXP. 145/2023 ID)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Los Realejos, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia de la suspensión de las fiestas del Carmen, organizadas por el servicio de fiestas de titularidad municipal.

2. Ha de advertirse que el expediente objeto del presente dictamen trae causa del que dio lugar al Dictamen 78/2023, de 2 de marzo de 2023, que concluía que la Propuesta de Resolución no se ajustaba a Derecho procediendo la retroacción del procedimiento, conforme a su Fundamento IV, donde señalábamos, respecto del trámite de audiencia, en síntesis, lo siguiente:

*«En el presente caso, no consta la efectiva notificación de este trámite en los términos legales previstos, por lo que, constando en el expediente documentación no aportada ni conocida por el interesado, documentación que es el fundamento de la desestimación de la Propuesta de Resolución, esto es, el preceptivo informe del Servicio, no es posible realizar un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, por lo que procede retrotraer el procedimiento a fin de realizar adecuadamente la notificación del trámite de audiencia al*

---

\* Ponente: Sra. de León Marrero.

*interesado, en los términos del art. 41 LPACAP. Posteriormente, habrá de dictarse nueva Propuesta de Resolución que se remitirá a este Consejo».*

3. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), habida cuenta de que la cantidad reclamada por el interesado supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC en relación con el art. 81.2 -de carácter básico- de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

4. 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 (en adelante, 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).

5. En cuanto a la competencia en materia de responsabilidad patrimonial, el art. 107 LMC establece que, salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros; en tal caso resolverá el Pleno.

En el presente supuesto, 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, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde.

6. Se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar, establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues el interesado interpuso aquel escrito el 23 de agosto de 2022, respecto de un daño que imputa a la suspensión de las Fiestas del Carmen en los días 21 al 29 de julio de 2022.

7. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

En este sentido, se ha de indicar que el reclamante ostenta la condición de interesado, 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 patrimonial como

consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal.

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.

8. Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

## II

En cuanto al objeto de la reclamación, según el tenor de ésta, viene dada por los siguientes hechos:

*«1º) Que habiéndome autorizado para la instalación de Autobar durante la celebración de las Fiestas del Carmen 2022, en la C/(...), durante los días 17, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28 y 29 de julio de 2022 (11 días en total), mediante Resolución de la Alcaldía-Presidencia n.º 6380/2022, de 6/07/22, por la que tuve que abonar previamente la correspondiente Tasa por la ocupación, importe que ascendió a la cantidad de 352,00 €.*

*2º) Que como consecuencia de la instalación del Autobar tuve que contratar el enganche del punto de luz con (...), lo que me supuso ingresar la cantidad de 311,53 €.*

*3º) Que con motivo del incendio iniciado en la zona alta del municipio el 21 de julio de 2022, se declaró por el Ayuntamiento la suspensión de las Fiestas hasta tanto se controlase y finalizase el mismo, motivo por el cual la instalación de dicho Autobar tuvo que permanecer cerrada hasta los dos últimos días previstos de la celebración de las Fiestas del Carmen, indicando que si bien no retiré el vehículo fue debido a la existencia de la conexión de luz al mismo.*

*Por lo expuesto y dado que la actividad por la que aboné las cantidades antes señaladas (ocupación del dominio público, así como la obligada conexión al punto de luz), han supuesto un perjuicio para el que suscribe, unido además al gasto de compra de productos perecederos, que no pudieron utilizarse, por importe de 324,71 €; es por lo que solicito, previos los informes oportunos que procedan:*

*1º) La devolución de la tasa por la ocupación del dominio público en cuanto a 8 de los 11 días que aboné, debido a que dicho Autobar estuvo cerrado al público por la suspensión de los actos-eventos-fiestas del Carmen 2022, previsto en la Plaza (...), con motivo del incendio acaecido en la zona alta del municipio.*

*2º) Exigir responsabilidad patrimonial en cuanto a las pérdidas monetarias que supuso la suspensión de los actos y consecuentemente el cerramiento del Autobar (tanto el gasto-*

enganche al punto de luz ENDESA-Energía XXI por importe de 311,53 euros + los productos perecederos que adquirí para tal fin: 324,71 €), así como en concepto de lucro cesante como consecuencia de ganancias económicas dejadas de percibir por la suspensión aludida anteriormente y que ascienden a un importe que oscila entre unos 6.500,00 € y 7.500,00 €».

Se aporta con la reclamación: factura de enganche de luz y de productos adquiridos a la empresa Bimbo.

### III

1. Durante la tramitación del procedimiento constan las siguientes actuaciones administrativas:

- Tras solicitarse informe al Servicio el 21 de agosto de 2022 se emite éste por el Técnico de la Unidad de Fiestas el 8 de septiembre de 2022 en el que se señala:

*«1º.- Que efectivamente (...), titular del DNI n.º (...), contaba con autorización para la instalación de AutoBar los días 17, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28 y 29 de julio de 2022, con motivo de las Fiestas del Carmen 2022, en (...), por Resolución de la Presidencia 2022/2017 de 5 de junio.*

*2º.- Debido al incendio forestal que afectó a los montes del municipio, se decidió aplazar la programación prevista en función de la evolución del mismo. Finalmente, se suspendió todas las actividades del programa de las Fiestas del Carmen desde el jueves día 21 hasta el viernes 29 de julio, desarrollándose algunas actividades los días 31 de julio y 1 de agosto de 2022, una vez se logró estabilizar el incendio. Incluir los días en los que fue suspendida la fiesta».*

- El 13 de septiembre de 2022 se acuerda la apertura de trámite de vista y audiencia, que no consta debidamente notificado en los términos previstos en el art. 41 LPACAP. No constan tampoco alegaciones del interesado.

- El 30 de enero de 2023 se emite informe Propuesta de Resolución desestimatoria de la pretensión de la reclamante que es remitida a este Consejo para la emisión de preceptivo dictamen.

- El 2 de marzo de 2023 se emite por este Consejo Consultivo Dictamen 78/2023, que concluye, como señalamos anteriormente, la no conformidad a Derecho de la Propuesta de Resolución, por haberse omitido el preceptivo trámite de audiencia, procediendo retrotraer el procedimiento en los términos señalados en el Fundamento III del referido dictamen.

- Mediante oficio de 16 de marzo de 2023 se solicita nuevo dictamen a este Consejo, en relación con la Propuesta de Resolución anteriormente dictada,

remitiendo la documentación obrante en el expediente, señalando que, por error, en la solicitud anterior de dictamen no se había remitido todo lo actuado.

2. Respecto de la tramitación del procedimiento, amén de haberse excedido el plazo máximo para resolver, que es de seis meses, transcurrido el cual se entiende desestimada la reclamación de responsabilidad patrimonial [arts. 21, 24.3.b) y 91.3 LPACAP], sin perjuicio de que sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente, se observa el mismo defecto procedimental relativo al preceptivo trámite de audiencia ya aludido en nuestro Dictamen 78/2023.

3. Ha de señalarse que si bien, como se ha expuesto, mediante oficio de 16 de marzo de 2023 se solicita nuevo dictamen a este Consejo, en relación con la Propuesta de Resolución anteriormente dictada, remitiendo la documentación obrante en el expediente, y señalando que, por error, en la solicitud anterior de dictamen no se había remitido todo lo actuado, sin embargo, vuelve a remitirse la misma documentación que ya constaba en este Consejo.

Al respecto debe decirse que, nuevamente, este Consejo, como había hecho en la ocasión anterior, solicitó documento acreditativo de la recepción del trámite de audiencia al interesado, remitiendo en aquella ocasión y en esta, el mismo documento, esto es, como «testimonio» de la realización del trámite de audiencia se presenta el propio oficio de trámite de audiencia en cuya parte inferior consta manuscrito «(...) (sic) (...) cuñada 19/09/2022».

4. Por ello, procede reiterar lo expresado en nuestro Dictamen 78/2023, y es que la referida irregularidad del procedimiento, esto es, la ausencia de notificación del preceptivo trámite de audiencia en los términos establecidos en el art. 41 LPACAP, ha causado indefensión al interesado, preceptuando el señalado artículo:

*«Artículo 41. Condiciones generales para la práctica de las notificaciones.*

*1. Las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía.*

*No obstante lo anterior, las Administraciones podrán practicar las notificaciones por medios no electrónicos en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando la notificación se realice con ocasión de la comparecencia espontánea del interesado o su representante en las oficinas de asistencia en materia de registro y solicite la comunicación o notificación personal en ese momento.*

*b) Cuando para asegurar la eficacia de la actuación administrativa resulte necesario practicar la notificación por entrega directa de un empleado público de la Administración notificante.*

*Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente».*

Y es que, de la preceptividad del trámite de audiencia deriva la necesaria y efectiva notificación de este trámite, que resulta esencial a tenor de lo establecido en el art. 82, en sus apartados 1 y 4 de la LPACAP:

*«1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, para lo que se tendrán en cuenta las limitaciones previstas en su caso en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.*

*(...)*

*4. Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado».*

En el presente caso, continúa sin acreditarse en el expediente la efectiva notificación de este trámite en los términos legales previstos, sin que de ninguna manera sea posible admitir como notificación válida -como parece considerar la instrucción del procedimiento- la presencia de un nombre manuscrito al pie del oficio del trámite de audiencia, que no se corresponde con el del reclamante y que no se acompaña de rúbrica alguna, por lo que, constando en el expediente documentación no aportada ni conocida por el interesado, que es el fundamento de la desestimación de la Propuesta de Resolución, esto es, el preceptivo informe del Servicio, no es posible realizar un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, por lo que procede retrotraer el procedimiento a fin de realizar adecuadamente la notificación del trámite de audiencia al interesado, en los términos del art. 41 LPACAP. Posteriormente, habrá de dictarse nueva Propuesta de Resolución que se remitirá a este Consejo.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que se somete a dictamen no es conforme a Derecho, procediendo retrotraer el procedimiento en los términos señalados en el Fundamento IV del presente Dictamen.