



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA POR LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL EL DÍA 3 DE MAYO DE 2022

Asistentes a la sesión:

Alcalde:

Excmo. Sr. D. Antonio Moreno Ferrer

Asistentes:

Ilmo. Sr. D. Jesús Carlos Pérez Atencia
Ilmo. Sr. D. Víctor González Fernández
Ilmo. Sr. D. Alejandro David Vilches Fernández
Ilmo. Sr. D. Juan Antonio García López
Ilmo. Sr. D. José Hipólito Gómez Fernández
Ilma. Sra. D.^a Ana Belén Zapata Jiménez
Ilma. Sra. D.^a Dolores Esther Gámez Bermúdez

Concejal secretaria:

Ilma. Sra. D.^a Cynthia García Perea

Interventor general:

D. Juan Pablo Ramos Ortega

Director de Asesoría Jurídica:

(Junta de Gobierno Local de 7.10.2019):
D. José Domingo Gallego Alcalá

En la Casa Consistorial sita en Plaza de las Carmelitas número doce de esta ciudad de Vélez-Málaga, siendo las nueve horas y cinco minutos del día tres de mayo de dos mil veintidós, se reúne la Junta de Gobierno Local con asistencia de los señores arriba expresados, actuando como concejal secretaria la Ilma. Sra. D.^a Cynthia García Perea en virtud del Decreto de Alcaldía número 4631/2019, de 18 de junio, al objeto de celebrar la sesión convocada por Decreto de Alcaldía nº 2592/2022, de 28 de abril, y existiendo cuórum para la válida celebración de la sesión.

Preside la sesión, que se celebra con carácter ordinario y en primera convocatoria, el alcalde, Excmo. Sr. D. Antonio Moreno Ferrer.

Comparece a la sesión de la Junta de Gobierno Local, para asistir a la concejal secretaria en la redacción del acta, el secretario general del Pleno, D. Rafael Muñoz Gómez, con funciones adscritas de titular del órgano de apoyo al concejal-secretario (Junta Gobierno Local de 28/7/2014).

ORDEN DEL DÍA

- 1.- SECRETARÍA GENERAL.- APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL 18 DE ABRIL DE 2022.
- 2.- SECRETARÍA GENERAL.- DACIÓN DE CUENTA DE RESOLUCIONES DICTADAS POR DELEGACIÓN DE ESTA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL EN VIRTUD DE ACUERDOS ADOPTADOS EN SESIONES DE 12.9.2016, 19.6.2019, 16.3.2020, 21.12.2020, 10.5.2021 Y 31.5.2021.
- 3.- ASESORÍA JURÍDICA.- DACIÓN DE CUENTA DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

JUDICIALES.

4.- OFICINA DE CONTABILIDAD.- DACIÓN DE CUENTA DEL ESTADO DE EJECUCIÓN DEL PRESUPUESTO CORRESPONDIENTE AL PRIMER TRIMESTRE 2022.

5.- TESORERÍA.- DACIÓN DE CUENTA DEL INFORME DE LA TESORERÍA MUNICIPAL SOBRE SEGUIMIENTO DEL PERÍODO MEDIO DE PAGO A PROVEEDORES MES DE MARZO 2022.

6.- SECRETARÍA GENERAL.- EXPEDIENTE DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL.

7.- ASUNTOS URGENTES.

8.- ESCRITOS Y COMUNICACIONES DE INTERÉS.

DESARROLLO DE LA SESIÓN

1.- SECRETARÍA GENERAL.- APROBACIÓN DEL ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL 18 DE ABRIL DE 2022.- El alcalde pregunta a los asistentes si tienen alguna objeción que hacer al acta indicada, presentada para su aprobación, y no formulándose ninguna, queda aprobada.

2.- SECRETARÍA GENERAL.- DACIÓN DE CUENTA DE RESOLUCIONES DICTADAS POR DELEGACIÓN DE ESTA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL EN VIRTUD DE ACUERDOS ADOPTADOS EN SESIONES DE 12.9.2016, 19.6.2019, 16.3.2020, 21.12.2020, 10.5.2021 Y 31.5.2021.- La Junta de Gobierno Local queda enterada de la relación extractada de las resoluciones dictadas por los distintos delegados y por el alcalde, en virtud de delegaciones de la misma, registradas entre los días 22 al 28 de abril de 2022, ambos inclusive, con números de orden comprendidos entre el 2486 y el 2591, según relación que obra en el expediente, debidamente diligenciada por la concejal secretaria de esta Junta de Gobierno Local.

3.- ASESORÍA JURÍDICA.- DACIÓN DE CUENTA DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES JUDICIALES.- La Junta de Gobierno Local queda enterada de la Sentencia n.º 140/2022, de 3 de marzo, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 2 de Málaga, por la que se estima el recurso contencioso administrativo, procedimiento abreviado n.º 172/2021, interpuesto por xxxxxxxx contra desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto el 3 de febrero de 2021 frente a la desestimación, también por silencio administrativo, de su solicitud de rectificación en relación con autoliquidación practicada en concepto del IIVTNU de la que resultó una deuda tributaria total a ingresar de 613,55 euros. Declarando la nulidad de la liquidación impugnada y condenando al Ayuntamiento a la devolución de la referida cantidad, debidamente ingresada en su día por tal concepto, más los intereses de demora, desde la fecha de su abono hasta el día en que se proceda a su devolución. Todo ello sin hacer expresa condena en costas a ninguna de las partes.

4.- OFICINA DE CONTABILIDAD.- DACIÓN DE CUENTA DEL ESTADO DE EJECUCIÓN



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

DEL PRESUPUESTO CORRESPONDIENTE AL PRIMER TRIMESTRE 2022.- En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 207 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, así como de lo previsto en la Base 5ª de Ejecución del Presupuesto Municipal vigente, se da cuenta de los estados de ejecución del Presupuesto Municipal del Ayuntamiento y del Organismo Autónomo Local de Desarrollo Integral del Municipio, correspondiente al primer trimestre de 2022.

Visto el dictamen de la Comisión de Pleno de Hacienda Especial de Cuentas emitido en sesión ordinaria celebrada el 22 de abril de 2022.

La Junta de Gobierno Local queda enterada del Estado de Ejecución Presupuestaria correspondiente al primer trimestre del Presupuesto municipal del ejercicio 2022.

5.- TESORERÍA.- DACIÓN DE CUENTA DEL INFORME DE LA TESORERÍA MUNICIPAL SOBRE SEGUIMIENTO DEL PERÍODO MEDIO DE PAGO A PROVEEDORES MES DE MARZO 2022.- La Junta de Gobierno Local queda enterada del informe de la Tesorera, de 27 de abril de 2022, cuyo contenido es el siguiente, al que adjunta impresión de los datos grabados por la Tesorería en la oficina virtual del Ministerio de Hacienda, Plataforma “Autoriza”:

“**PRIMERO.-**La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEPYSF), en su redacción dada por la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el Sector Público, establece que las actuaciones de las Administraciones Públicas están sujetas al principio de sostenibilidad financiera (art. 4 LOEPYSF), definiendo ésta como la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial conforme a lo establecido en esta Ley, la normativa sobre morosidad y en la normativa europea, y entendiendo que existe sostenibilidad de la deuda comercial, cuando el periodo medio de pago a los proveedores no supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad.

El artículo 13 de la LOEPYSF regula la “*Instrumentación del principio de sostenibilidad financiera*”, disponiendo, en su punto sexto, en lo referente al periodo medio de pago, que las Administraciones Públicas deberán publicar su periodo medio de pago a proveedores y disponer de un plan de tesorería que incluirá, al menos, información relativa a la previsión de pago a proveedores de forma que se garantice el cumplimiento del plazo máximo que fija la normativa sobre morosidad. Las Administraciones Públicas velarán por la adecuación de su ritmo de asunción de compromisos de gasto a la ejecución del plan de tesorería.

Cuando el periodo medio de pago de una Administración Pública, de acuerdo con los datos publicados, supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad, la Administración deberá incluir, en la actualización de su plan de tesorería inmediatamente posterior a la mencionada publicación, como parte de dicho plan lo siguiente:

a) El importe de los recursos que va a dedicar mensualmente al pago a proveedores para poder reducir su periodo medio de pago hasta el plazo máximo que fija la normativa sobre



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

morosidad.

b) El compromiso de adoptar las medidas cuantificadas de reducción de gastos, incremento de ingresos u otras medidas de gestión de cobros y pagos, que le permita generar la tesorería necesaria para la reducción de su periodo medio de pago a proveedores hasta el plazo máximo que fija la normativa sobre morosidad.

El artículo 18.5 LOEPYSF dispone que el órgano interventor de la Corporación Local realizará el seguimiento del cumplimiento del periodo medio de pago a proveedores. En el caso de las Corporaciones Locales incluidas en el ámbito subjetivo definido en los artículos 111 y 135 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, cuando el órgano interventor detecte que el periodo medio de pago de la Corporación Local supera en más de 30 días el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería de acuerdo con lo previsto en el artículo 13.6, formulará una comunicación de alerta, en el plazo de quince días desde que lo detectara, a la Administración que tenga atribuida la tutela financiera de las Corporaciones Locales y a la junta de gobierno de la Corporación Local. La Administración que tenga atribuida la tutela financiera podrá establecer medidas cuantificadas de reducción de gastos, incremento de ingresos u otras medidas de gestión de cobros y pagos, que la Corporación Local deberá adoptar de forma que le permita generar la tesorería necesaria para la reducción de su periodo medio de pago a proveedores. Cuando sea la Comunidad Autónoma quien tenga atribuida la citada tutela financiera deberá informar de aquellas actuaciones al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Si aplicadas las medidas anteriores persiste la superación en más de 30 días el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad se podrá proceder por el órgano competente de la Administración General del Estado, previa comunicación de la Comunidad Autónoma en el caso de que ésta ostente la tutela financiera de la Corporación Local, a la retención de recursos derivados de la participación en tributos del Estado para satisfacer las obligaciones pendientes de pago que las Corporaciones Locales tengan con sus proveedores. Para ello, se recabará de la Corporación Local la información necesaria para cuantificar y determinar la parte de la deuda comercial que se va a pagar con cargo a los mencionados recursos.

Así, los efectos derivados del incumplimiento del periodo medio de pago en términos económicos, se establecen en la LOEPYSF, que incluye, como se ha expuesto anteriormente, un conjunto de medidas automáticas y progresivas destinadas a garantizar el cumplimiento por las Administraciones Públicas de la normativa en materia de morosidad, contemplando en último extremo *“la facultad de la Administración General del Estado para retener recursos de los regímenes de financiación correspondientes ante el incumplimiento reiterado por las comunidades autónomas y corporaciones locales del plazo máximo de pago, con el fin de pagar directamente a los proveedores de estas Administraciones”*, tal y como se recoge en el Preámbulo del Real Decreto 635/2014, por el que se desarrollan estas medidas.

A este respecto, se ha de hacer constar que por el Interventor General, se han realizado múltiples comunicaciones de alerta en aplicación de lo previsto en el art.18.5 LOEPSF.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

Para su concreta identificación, me remito al informe emitido por esta Tesorera relativo al período medio de pago del mes de diciembre de 2021 y anteriores donde se enumeran individualmente cada uno de ellos .

Mediante nota interior electrónica 1421/2022/N_INT, por la intervención general del Ayuntamiento se remite a esta tesorería copia del informe de intervención de 1 de febrero de 2022 sobre seguimiento del período medio de pago a proveedores en el que concluye que “ *se precisa realizar una comunicación de alerta a la Dirección General de Relaciones Financieras con las Corporaciones Locales de la Consejería de Hacienda y Administración Pública y a la Junta de Gobierno Local*”, así como copia del certificado emitido por la Concejala-Secretaria de la Junta de Gobierno Local relativo a acuerdo adoptado por dicho órgano en sesión ordinaria celebrada el 7 de febrero de 2022 en el que se da cuenta del citado informe , y copia del oficio de remisión al citado organismo de la comunidad autónoma de Andalucía, con registro de salida 2022003320.

SEGUNDO.- Mediante el Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, en su redacción dada por el Real Decreto 1040/2017, de 22 de diciembre, BOE n.º 311 de 23 de diciembre de 2017, se desarrolla la metodología de cálculo del periodo medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas (en adelante PMP) y las condiciones y el procedimiento de retención de recursos de los regímenes de financiación, previstos en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, debiendo destacarse que conforme al artículo 3 del citado Real Decreto, para el cálculo del periodo medio de pago se tendrán en cuenta las facturas expedidas desde el 1 de enero de 2014 que consten en el registro contable de facturas y las certificaciones mensuales de obra aprobadas a partir de la misma fecha; quedando excluidas las obligaciones de pago contraídas entre entidades que tengan la consideración de Administraciones Públicas en el ámbito de la contabilidad nacional, las obligaciones pagadas con cargo al Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores y las propuestas de pago que hayan sido objeto de retención como consecuencia de embargos, mandamientos de ejecución, procedimientos administrativos de compensación o actos análogos dictados por órganos judiciales o administrativos.

Hay que poner de manifiesto que desde el mes de mayo de 2018, el cálculo del PMP tomará como día de inicio de cómputo, *dies a quo* para calcular el número de días de pago, el establecido para cada supuesto en la nueva redacción del artículo 5, esto es:

- a) La fecha de aprobación de las certificaciones de obra hasta la fecha de pago material por parte de la Administración.
- b) La fecha de aprobación de los documentos que acrediten la conformidad con los bienes entregados o servicios prestados, hasta la fecha de pago material por parte de la Administración.
- c) La fecha de entrada de la factura en el registro administrativo, según conste en el registro contable de facturas o sistema equivalente, hasta la fecha de pago material por parte de la Administración, en los supuestos en los que o bien no resulte de aplicación un procedimiento de aceptación o comprobación de los bienes o servicios prestados o bien la factura se reciba con posterioridad a la aprobación de la conformidad.

Respecto a los días pendientes de pago, desde el mes de mayo de 2018, el cálculo del PMP tomará como día de inicio de cómputo, *dies a quo*, el establecido para cada supuesto en la nueva redacción del artículo 5, esto es:

- a) La fecha de aprobación de las certificaciones de obra hasta el último día del periodo al que se refieran los datos publicados.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

b) La fecha de aprobación de los documentos que acrediten la conformidad con los bienes entregados o servicios prestados hasta el último día del periodo al que se refieran los datos publicados.

c) La fecha de entrada de la factura en el registro administrativo, según conste en el registro contable de facturas o sistema equivalente, hasta el último día del periodo al que se refieran los datos publicados, en los supuestos en los que o bien no resulte de aplicación un procedimiento de aceptación o comprobación de los bienes o servicios prestados o bien la factura se reciba con posterioridad a la aprobación de la conformidad.

Entendiéndose por “ *fecha de aprobación de los documentos que acrediten la conformidad con los bienes entregados o servicios prestados*” la fecha de conformidad de la factura, según el procedimiento establecido en las Bases de Ejecución del Presupuesto del Ayuntamiento de Vélez-Málaga para 2022 en la base 20.8.

El Real Decreto regulador del PMP resulta de aplicación a todos los sujetos previstos en el artículo 2.1 de la Ley orgánica 2/2012, de 27 de Abril, que se refiere al Sector Administraciones públicas en términos de contabilidad nacional y que han sido así sectorizados por la Intervención General del Estado.

TERCERO.- Entendiéndose que el plan de tesorería ha sido actualizado con motivo de la remisión de la información trimestral de ejecución presupuestaria al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en cumplimiento del artículo 16 de la Orden HAP/2105/2012, de 1 de octubre, por la que se desarrollan las obligaciones de suministro de información previstas en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, se informa lo siguiente:

1. Las Unidades Institucionales de “no mercado” que integran el sector “Administraciones Públicas” del Ayuntamiento de Vélez-Málaga, según la sectorización realizada por la Intervención General de la Administración del Estado (en julio de 2013 junio de 2014 y octubre 2018) y que aparece en el Inventario de Entes de las Entidades Locales a fecha , **son las siguientes:**

a) Entidades sometidas al Plan General de Contabilidad Pública /ICAL (presupuesto limitativo)

Corporación (Entidad matriz).

Organismo Autónomo Local de Desarrollo Integral del Municipio (OOAA).

b) Entidades sometidas al Plan General de Contabilidad de Empresas (presupuesto no limitativo):

Empresa Municipal de Servicios, Viviendas, Infraestructuras y Promoción de Vélez Málaga, S.A.

Empresa Municipal de Servicios de Vélez Málaga S.A.

Parque Tecnoalimentario Costa del Sol Axarquía, S.A.

Fundación para el Fomento de la Cultura, la Educación y el Desarrollo de Vélez Málaga.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

2. **Los responsables de las entidades que se relacionan en el punto anterior** han elaborado la documentación necesaria para obtener el cálculo de su periodo medio de pago a proveedores (ver anexos), de conformidad con lo dispuesto en Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, y en cumplimiento de lo establecido en la LOEPYSF y la Orden HAP/2105/2012, habiendo sido remitido a esta Tesorería para su volcado en la Oficina virtual del Ministerio de Hacienda.

3. **La Tesorería municipal**, sobre la base de la información aportada por todas las entidades que integran el sector administraciones públicas y sobre la base de la información obtenida de la contabilidad municipal, ha realizado la grabación de todos los datos, los cálculos individualizados para el Ayuntamiento y el Organismo Autónomo y el global de la entidad, que se indican a continuación (desarrollados en anexos):

a. Por cada entidad (individual):

- ✓ Periodo medio de pago.
- ✓ Ratio de las operaciones pagadas.
- ✓ Ratio de las operaciones pendientes de pago.
- ✓ Importe total de pagos realizados.
- ✓ Importe total de pagos pendientes.

b. Por el sector Administraciones Públicas (global):

- ✓ Periodo medio de pago.
- ✓ Importe total de pagos realizados.
- ✓ Importe total de pagos pendientes.

4. **El resultado que permite evaluar el cumplimiento del periodo medio de pago a proveedores de la entidad (global)**, sobre la base de la información obtenida de la contabilidad municipal y sobre la base de la información aportada por todas las entidades que integran el sector administraciones públicas, es el que se indica a continuación:

- Límite legal: **30,00 días** (Real Decreto 635/2014, de 25 de julio modificado por Real Decreto 1040/2017, de 22 de diciembre)

- Mes de referencia: Marzo 2022

PMP GLOBAL	Total pagos realizados	Total pagos pendientes	RATIO
			(días)
Sector Admones. Públicas	2.933.364,82	8.510.460,10	148,17



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

- Del contenido de los informes emitidos y del resultado obtenido del periodo medio de pago a proveedores (global) se dará cuenta a la Junta de Gobierno Local.
- La información obtenida será remitida al Ministerio de Hacienda y Función Pública, mediante su carga en la oficina virtual.
- El órgano responsable del mantenimiento de la página web del Ayuntamiento de Vélez Málaga deberá proceder a incluir la información que se acompaña como anexo a este informe, en cumplimiento de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Única del Real Decreto 635/2014.

RESULTADO DEL INFORME:

De los datos obtenidos sobre el periodo medio de pago global a proveedores, mes de marzo 2022 se desprende el siguiente resultado:

PMP global

X

Cumplimiento

Incumplimiento”

6.- SECRETARÍA GENERAL.- EXPEDIENTE DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL.- Dada cuenta de la reclamación de daños personales presentada por D^a. xxxxxxxx en representación de su hijo D. xxxxxxxx (Expte. n.º 29/2016)

Vista la propuesta de resolución que emite la instructora del expediente con fecha 22 de abril de 2022, en base a la cual:

“Antecedentes de hecho:

.-Con fecha 7 de junio de 2016 comparece ante la Policía Local de Vélez-Málaga, D^a. xxxxxxxx, con D.N.I. n^o xxxxxxxx, en representación de D. xxxxxxxx, menor de edad, solicitando responsabilidad patrimonial a esta Administración por daños personales sufridos por el menor, como consecuencia de caída por rotura de la tirolina sita en el parque infantil del Paseo de Andalucía de Vélez-Málaga, hechos ocurridos el día 6 de junio de 2016.

Mediante escrito de fecha 17 de agosto de 2016 y número 2016041592 de entrada en el registro de esta Administración, el interesado procede a subsanar las deficiencias advertidas en su solicitud y requeridas mediante oficio recibido en fecha 4 de agosto de 2016.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

.- Con fecha 18 de octubre de 2016 se dicta Decreto de Alcaldía nº7884/2016 por el que se admite a trámite la mencionada reclamación y se concede plazo para presentar alegaciones y propuesta de pruebas. Igualmente se comunica inicio de procedimiento de responsabilidad patrimonial a la Compañía de Seguros , otorgándole plazo para presentación de alegaciones .

(Obra en el expediente toda la documentación acreditativa del cumplimiento de todas las fases del procedimiento).

Fundamentos de derecho:

PRIMERO.- Legislación aplicable:

- a) Constitución Española (Art. 106.2)(CE).
- b) Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local(Art. 54)LRBRL).
- c) Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.(ROF)
- d) Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).
- e) Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

SEGUNDO.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se ha iniciado a instancia de la interesada, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la LRBRL, en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo común de las Administraciones Públicas con las especialidades dispuestas para esta materia en en los artículos 65,67,81,91,92 así como en el capítulo IV del título preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. administrativa”. Previsión que se trasladada, casi literalmente, al artículo 223 de Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.

Ostenta la reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo de los artículos 31 y 139 de la LPACAP, por cuanto que es la madre del menor perjudicado la que reclama actuando en su representación.

Por otra parte, en cuanto a la legitimidad pasiva, si bien el Ayuntamiento de Vélez-Málaga al ser titular de la competencia en materia de mantenimiento de parques infantiles , los cuales deben estar en estado óptimo para su uso, es importante acreditar el elemento que causa los daños para determinar a quien corresponde la responsabilidad por los daños que pueda causar, la interesada dice ser rotura de una tirolina; en informe emitido por el ingeniero de obras públicas municipal de fecha 25 de abril de 2017 incorporado al expediente, se acredita que el mantenimiento está contratado a la empresa ALTHENIA S.L a quien se le podrá requerir los informes sobre el estado de conservación de la tirolina y las actuaciones realizadas al respecto, todo lo cual se analizará a lo largo del presente informe en aras a determinar a quien corresponde, en su caso, la responsabilidad que se pueda generar y si la misma se da en el supuesto objeto de análisis .

Por lo que al plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad se refiere, de



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67 .1 LPACAP la acción para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Para daños personales el plazo comienza a contar desde la curación de lesiones o la determinación del alcance de las secuelas. La reclamación se interpone el día 7 de junio de 2016 mediante comparecencia ante la Policía Local de Vélez-Málaga , teniendo lugar la caída el día 6 de junio de 2016 y quedando acreditado mediante parte medico que las heridas se estabilizaron con fecha 13 de junio de 2016 . Así pues, la reclamación ha sido presentada dentro de plazo.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 82 y 84 LPACAP.

Consta recibí de interesada del escrito remitido por esta administración de audiencia en el procedimiento y concesión de plazo de diez días para realizar alegaciones.

Con fecha 30 de marzo de 2022 se presenta en este Excmo Ayuntamiento escrito de alegaciones de la reclamante, las cuales se dan por reproducidas, y en las que reitera su exigencia de responsabilidad a esta administración.

TERCERO.- Las principales características del sistema de responsabilidad patrimonial, tal y como aparece configurado en los preceptos constitucionales y legales citados, pueden sintetizarse así: “(...) es un sistema unitario en cuanto rige para todas las Administraciones; general en la medida en que se refiere a toda la actividad administrativa, sea de carácter jurídico o puramente fáctico, y tanto por acción como por omisión; de responsabilidad directa de modo que la Administración cubre directamente, y no sólo de forma subsidiaria, la actividad dañosa de sus autoridades, funcionarios y personal laboral, sin perjuicio de la posibilidad de ejercitar luego la acción de regreso cuando aquellos hubieran incurrido en dolo, culpa o negligencias graves; pretende lograr una reparación integral; y, finalmente es, sobre todo, un régimen de carácter objetivo que, por tanto, prescinde de la idea de culpa, por lo que el problema de la causalidad adquiere aquí la máxima relevancia (...)” (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 51/2010, de 22 de febrero); de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

La responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza directa y objetiva, exige, conforme a la doctrina y reiterada jurisprudencia, los siguientes presupuestos:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por la reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que la reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

CUARTO.- Procede, en primer lugar, verificar la realidad del daño:

La interesada aporta partes de asistencia medica a efectos de valoración, de los cuales se acredita que la primera asistencia fue el día 6 de junio de 2016 y la última revisión del episodio y alta se produce el día 13 de junio de 2016; aporta mas partes de asistencia medica pero por otros motivos y no acredita que los mismos se deriven de los hechos por los que reclama.No aporta la valoración económicamente de los daños , la cual se podrá realizar, en caso de ser necesaria en base a dicha documentación aportada y baremo legalmente establecido para accidentes de trafico.

Una vez acreditada la realidad del daño, resta por determinar si aquél es imputable al funcionamiento de los servicios públicos. En este sentido, dejamos sin analizar la cuantificación de los daños hasta determinar la existencia de relación de causalidad ya que, de no existir, sería innecesario abordar esta cuestión.

QUINTO: Igualmente resulta del expediente que no concurre en el presente caso fuerza mayor.

SEXTO.- Queda por determinar la Relación de causalidad:

La relación de causalidad es definida, por la jurisprudencia, entre otras ,Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002 (RJ 7648), como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración -según hemos declarado entre otras, en nuestras Sentencias de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002-, sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*.

El limite de la responsabilidad se encuentra, como nos recuerdan las SS 17 de febrero de 1998, 19 de junio de 2001 y 26 de febrero de 2002, entre otras, en evitar que las Administraciones Publicas se conviertan en aseguradoras universales de todos los riesgos sociales con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico. Y ese limite se encuentra claramente definido cuando estamos ante un supuesto de fuerza mayor o culpa exclusiva del administrado. En estos casos la Administración no es responsable del evento dañoso producido en el funcionamiento normal del servicio público.

La socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender, por tanto, el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, es preciso que sea directo e inmediato el actuar imputable a la administración (o sus agentes) y la lesión ocasionada, nexo causal, que como ya hemos expuesto en la jurisprudencia se dice que ha de ser exclusivo, en el sentido de que no haya inmisiones o interferencias extrañas de tercero o del propio perjudicado.

Para poder apreciar el funcionamiento anormal del servicio público, se debe discernir si la deficiencia o anomalía es consecuencia exclusivamente de la propia actuación de la víctima, en el sentido que su conducta es la causante del daño, con lo que faltaría el requisito del nexo causal, o realmente obedece a otros agentes , con o sin la concurrencia del propio interesado.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

No obstante lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto en el Art.196.1 Ley 9/2017 de 8 de noviembre de contratos del sector público “Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.”

Continúa en su apartado 2) dando la pauta para poder exigir responsabilidad a la administración, literalmente dice “Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, ésta será responsable dentro de los límites señalados en las leyes.

Los terceros podrán requerir, previamente dentro del año siguiente a la producción del hecho al órgano de contratación para que, oído al contratista, se pronuncie sobre a cual de las partes le corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

La reclamación se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto.”

Siendo importante la audiencia al contratista, de acuerdo con lo anterior y art. 82.5 LPACAP.

Conforme a estos artículos, en el ámbito de un servicio concedido la responsabilidad de la Administración por actos de sus concesionarios no se imputa a la administración concedente sino a los propios concesionarios salvo el caso que el daño tenga su causa en alguna cláusula impuesta por la administración al concesionario y que sea de ineludible cumplimiento para éste, debiendo los perjudicados dirigir su reclamación ante la administración que otorgó la concesión, la cual resolverá sobre la procedencia de la indemnización (determinando su cuantía) y sobre quien debe pagarla.

Se consagra el principio general de responsabilidad del contratista salvo en los supuestos de orden directa de la Administración o de vicios del propio proyecto elaborado por la misma. La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2006, dictada en el recurso 1344/2002 (RJ 2006, 3388), señala *“que frente a la regla general de responsabilidad del contratista por los daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato de obras, la responsabilidad de la Administración sólo se impone cuando los daños deriven de manera inmediata y directa de una orden de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, modulando así la responsabilidad de la Administración en razón de la intervención del contratista, que interfiere en la relación de causalidad de manera determinante, exonerando a la Administración, por ser atribuible el daño a la conducta y actuación directa del contratista en la ejecución del contrato bajo su responsabilidad, afectando con ello a la relación de causalidad, que sin embargo se mantiene en lo demás, en cuanto la Administración es la titular de la obra y el fin público que se trata de satisfacer, e incluso en los casos indicados de las operaciones de ejecución del contrato que responden a ordenes de la Administración o vicios del proyecto elaborado por la misma”*.

Por otra parte, ello no supone una carga especial para el perjudicado en cuanto a la averiguación del contratista o concesionario, pues el propio precepto señala que basta que el mismo se dirija al órgano de contratación, para que se pronuncie sobre el responsable de los daños.

Así mismo el art. 288 apartado c) Ley 9/2017 de 8 de noviembre de contratos del sector público, encuadrado dentro de la regulación de los contratos de concesión de servicios, dispone que el contratista estará sujeto al cumplimiento de las siguientes obligaciones “Indemnizar los daños que se causen a terceros como consecuencia de las



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

operaciones que requiera el desarrollo del servicio, excepto cuando el daño sea producido por causas imputables a la Administración”.

Según consta en la declaración de los hechos formulada por la propia interesada en comparecencia efectuada ante policía local ,atestado 0409/16 ”(...).... MANIFIESTA:

Que yo me encontraba en mi vivienda y que mi hijo estaba jugando en los columpios del parque Andalucía sobre las 20:15 horas de la tarde del día 6 de junio de 2016.

Que unos policías fueron a mi domicilio ya que mi hijo se cayó del columpio al romperse éste, quedando mi hijo inconsciente y produciéndose las lesiones que se refiere en el alta de urgencias las cuales adjunta.

Que según los policías con los que me entrevisté el columpio se rompió y lanzó a mi hijo hasta el suelo golpeándose en la cabeza y en el tobillo izquierdo.(.....)”

por lo que se reclama por supuesta deficiencia del desarrollo del servicio de mantenimiento de parque infantil.

Considerando que este Excmo Ayuntamiento no presta directamente el servicio de mantenimiento de parques infantiles sino que existe contrato con la empresa ALTHENIA S.A, la cual, dentro de sus competencias deberá efectuar los trabajos de reparación y conservación de todos los elementos del servicio y respondiendo de los que causare por su incumplimiento, pasamos al análisis de todos los documentos aportados y la prueba practicada para acreditar si existe orden por esta administración a dicha empresa que directa o indirectamente haya provocado una posible actuación deficiente, que de no existir conllevará a la inexistencia de responsabilidad de la administración e igualmente se analizará las actuaciones de la contratista para concluir si dicha empresa es o no responsable de los daños que se causen , siéndolo únicamente por falta de diligencia en las actuaciones de su competencia, siempre que se acredite tal extremo,esto es, la existencia de relación de causalidad.

La apreciación de la concurrencia de este requisito habrá de deducirse de la prueba de los hechos acaecidos en el caso en concreto, prueba que corresponde acreditar al reclamante perjudicado,(Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003-recurso1267/1999-,30 de septiembre de 2003-recurso 732/1999)- y 11 de noviembre de 2004-recurso 4067/2000)-, entre otras).

En este sentido, la STS 2070/2011 de 15 de abril, dice: es de recordar que constituye jurisprudencia consolidada que la prueba de la relación de causalidad corresponde a quien formula la reclamación, o como dice la STS 18 de octubre de 2005, la carga de la prueba del nexo causal corresponde al que reclama la indemnización consecuencia de la responsabilidad de la administración, por lo que no habiéndose producido esa prueba no existe responsabilidad administrativa.(STS 15 de junio 2010, rec. Casación 5028/2005)

En el supuesto objeto de estudio, conforme ha quedado expuesto en los antecedentes en el escrito de reclamación, se alude por la interesada como causa de los daños que sufre su hijo, “la rotura de un columpio”(luego especiifca que es una tirolina) y no propone realización de prueba alguna en el plazo otorgado a tales efectos durante la instrucción, por lo que, ésta instructora tomará como prueba de los hechos a efectos de emitir la propuesta de resolución la propia redacción de los hechos de la interesada en comparecencia policial, atestado 409/16, así como los informes incorporados al expediente durante la instrucción de ALTHENIA asi como del Ingeniero Mpal.

Prueba realizada y Valoración :

1.-Consta atestado 409/16 en a que se acredita que el menor juega sin supervisión de



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

adulto en cuanto la propia madre declara que ella se encontraba en su vivienda y su hijo jugando en los columpios y que unos policías fueron a su domicilio para informarle que se había caído del columpio.

2.-Consta así mismo informe emitido por el Jefe de Sección de Parques y Jardines que informa que existe empresa contratista para el mantenimiento y reparación de parques infantiles, informando que la misma es la empresa ALTHENIA S.L.

3.-Consta escrito de la empresa contratista Althenia S.L en el que dice“..(....)...La rotura de la tirolina no responde a una defectuosa conservación de ésta sino a actos vandálicos;como así informó el día 14 de marzo de 2016 la Jefa de Servicios de Althenia al Ayuntamiento de Vélez-Málaga .Adjunta como documento 1 la memoria anual del año 2015 en la cual se informa de las áreas con mayores desperfectos y que requieren mayor atención debido a los actos vandálicos e indican la reparación del carro del tirolina el 9 de marzo de 2015.

En las normas de los parques infantiles se informa claramente que los menores tienen que estar acompañados y supervisados en todo momento por un adulto,siendo que atendiendo a la denuncia interpuesta por la madre del menor accidentado ,ella se encontraba en su domicilio y el menor se encontraba solo en la zona del parque infantil .

Que tras el accidente del 6 de junio de 2016 esta parte ha tenido una comunicación continua con el Ayuntamiento de Vélez Málaga, informándole del continuo balizamiento por parte de sus empleados de la zona afectada por actos vandálicos, adjunta correos a efectos probatorios.

Y concluye que el accidente sufrido el día 6 de junio de 2016 no fue causa del estado de conservación de la tirolina o negligencia en las labores de mantenimiento de la misma.La causa más razonable del accidente fueron los continuos actos vandálicos sufridos por dicha atracción,como bien se indica en informe no es subsanable con ninguna labor de mantenimiento ordinario como eran los encomendados a Althenia en el acuerdo que liga a dicha mercantil con el Ayuntamiento “

4.-Consta e-mail de 21 de julio de 2016 remitido por empresa a este Excmo Ayuntamiento con motivo de la comunicación de este Excmo Ayuntamiento a la misma de la tirolina rota para su precinto en la que la empresa informa “..que la rotura de este elemento infantil no se debe a mantenimiento sino a actos vandálicos ya que el usuario ha roto hasta la guía de la misma (lo que quiere decir que el usuario antes de usarla se han puesto a dar vueltas en el asiento hasta romper la guía y los elementos de anclaje”

5.- No existe testigo de como ocurrió el accidente y del uso del columpio-tirolina por el menor de forma adecuada.

A la vista de la prueba y valorando los datos obtenidos, **se tiene por acreditado :**

1.-Se produce una caída de un menor de una tirolina

2.-No existe testigo directo de como suceden los hechos,el menor estaba en el parque de juegos sólo y sin supervisión de un adulto, lo que incumple las normas de utilización de los mismos.

3.-Los parques infantiles son objeto de mantenimiento por la empresa ALTHENIA y que dicha empresa contratista debe poner todos los medios adecuados para la perfecta realización del servicio así como adoptar las medidas de seguridad en orden a evitar accidentes .

4.-Que no ha habido ninguna orden desde esta administración a dicha empresa que lleve a la no prestación adecuada del servicio.

5.-Por parte de este Excmo Ayuntamiento no se detecta en ningún momento necesidad de actuación en el elemento del parque infantil hasta después del accidente, quedando acreditado que se toman todas las medidas en orden a su señalización ,como consta en e-mail obrantes en el expediente entre Excmo Ayuntamiento y empresa, por lo



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

que, no hay inactividad de la administración en cuanto el elemento que causa los daños es un elemento cuyo mantenimiento corresponde a la empresa ALTENIA S.L, , encargada así mismo de señalización de desperfectos, lo cual conlleva a falta de legitimación pasiva de este Excmo Ayuntamiento en la reclamación, que en todo caso actúa dando ordenes a la empresa para la restitución de la situación.

6.-El elemento estaba conservado adecuadamente y se rompió debido a un acto vandálico.

A la vista de lo anterior y del relato formulado por la madre del menor que no estaba presente, no existiendo ningún testigo sobre cómo ocurren los hechos, **realmente no se acredita que la conducta del menor influyera en los hechos, o la de un tercero ajeno (actos vandálicos previos sobre el columpio) interfiriendo en la relación de causalidad.**

Y es que los ciudadanos están obligados a observar una diligencia media cuando se desplazan o usan lugares públicos, de modo que no toda deficiencia en tales espacios puede considerarse significativa a los efectos de hacer nacer la responsabilidad patrimonial de la Administración, sino sólo aquella que escape al dominio propio de la referida diligencia media o a la diligencia más intensa que singulares circunstancias puedan imponer al ciudadano.

En el caso concreto, la reclamante, madre del menor únicamente ha acreditado que un columpio-tirolesa se rompió y del mismo cayó su hijo pero por un lado ella incumple su deber de vigilancia del menor y del uso adecuado por éste del elemento que le provoca los daños y por otro no ha acreditado la existencia de relación de causa a efecto entre los perjuicios invocados y la actuación de la Administración, directa sin interferencia alguna de tercero o incluso de la propia perjudicada, ni por acción ni por omisión, dado que:

1.-Para la apreciación de la responsabilidad de la Administración por actuación omisiva debe tenerse en cuenta el criterio jurisprudencial. Este título de imputación es cuestión muy estudiada desde las primeras STS de 28 de enero de 1972, 8 febrero 1973, creándose desde entonces un sólido cuerpo doctrinal, formado sobre todo en los casos de responsabilidad por defectos en las carreteras y en asistencia médica, que tienden a mitigar el objetivismo derivado de la letra de las leyes, dado que en estos casos se afirma que no existirá responsabilidad si la administración ha respetado los estándares de calidad o nivel mínimo de rendimiento en la prestación del servicio.

En consecuencia en estos supuestos existe una actividad inadecuada de la Administración que posibilita el evento dañoso, que implica en la Administración al no hacer lo esperado, ha actuado de manera técnicamente incorrecta, esto es con infracción de los estándares medios admisibles de rendimiento o calidad de los servicios. En cada momento histórico la actividad administrativa debe funcionar con arreglo a unos concretos parámetros de calidad, dependiente del nivel tecnológico, de la disponibilidad de recursos y del grado de sensibilidad social de los ciudadanos. La responsabilidad aparece cuando estos estándares son incumplidos.

El problema radica en saber cuáles son esos estándares, pues nuestra Administración no ha fijado objetivos deseables en el nivel de prestación de servicios, los cuales deberían ser establecidos de manera formal y pública -cual acaece en las llamadas cartas de servicios.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

En su defecto estos parámetros de rendimiento vienen fijados de una manera empírica y casuística por la jurisprudencia, en función de razones de equidad, tras valorar cuidadosamente si la actividad o inactividad administrativa es o no reprochable, pues en los supuestos concretos de inactividades no puede deducirse responsabilidad de omisión de actuaciones que no son exigibles de acuerdo con las leyes, con los medios de los que está dotada y con lo que es razonable esperar de ella.

A este efecto, el examen de la relación de causalidad entre el daño y la inactividad de la Administración en la prevención de situaciones de riesgo, ha de dirigirse a dilucidar, como se señala en la STS 7 de octubre de 1997, si dentro de las pautas de funcionamiento de la actividad de servicio público a su cargo, se incluye la actuación necesaria para evitar el menoscabo, aportándose en la propia sentencia el siguiente criterio metodológico: para sentar una conclusión en cada caso hay que atender no solo al contenido de las obligaciones explícita o implícitamente impuestas a la Administración competente por las normas reguladoras del servicio, sino también a una valoración del rendimiento exigible en función del principio de eficacia que impone la Constitución a la actuación Administrativa.

En el supuesto objeto de estudio, esta Administración no realiza el mantenimiento de parques infantiles y no es responsable de la señalización de los desperfectos en los mismos, esta Administración tiene en funcionamiento el servicio vía electrónica GECOR por el que se pueden comunicar incidencias en la vía pública para su reparación, que es lo imprescindible dentro de unos parámetros de rendimiento adecuado ya que no es exigible que los municipios dediquen sus recursos a sostener personal que todos los días se dedique a comprobar el estado de su mobiliario instalado en la vía pública, ni de sus infraestructuras, ni respondería al estándar medio de prestación del servicio y en el lugar donde ocurren los hechos no había nada pendiente de actuar.

En este punto indicar que si bien ALTHENIA en su informe (anteriormente transcrito) dice que *“consta que así informó el día 14 de marzo de 2016 la Jefa de Servicios de Althenia al Ayuntamiento de Vélez-Málaga .Adjunta como documento 1 la memoria anual del año 2015”*

A la vista de lo remitido el 14 de marzo de 2016 por la Jefa de Servicios de Althenia al Ayuntamiento de Vélez-Málaga (documento 1) no informa de rotura alguna en dicha tirolina sino que remite una memoria anual del año 2015 en la que, entre otras zonas, destaca como de especial incidencia con actos vandálicos el Parque Andalucía pero en ningún caso informa, como alega la empresa, de efectuar un aviso a este Excmo Ayuntamiento de existencia de tirolina rota. Comunica actuaciones efectuadas a lo largo del año 2015 pero nada que ver con rotura del día 6 de junio de 2016. **Con lo que la alegación de la empresa de haberlo comunicado previamente no tiene fundamento en la documentación aportada, en la que únicamente se acredita que la zona se califica como de “áreas infantiles que sufren mayores desperfectos habitualmente por actos vandálicos” pero de una lectura de dicho informe en ningún sitio del mismo ni en ningún otro documento se comunica a este Excmo Ayuntamiento que exista rotura de dicha tirolina con anterioridad al día de los hechos.**

No hubo, pues, inactividad por omisión de la Administración de su deber de conservación y mantenimiento que no le corresponde. Ni tampoco en vigilancia de señalización en cuanto que inmediatamente tras la caída se da orden a la empresa de señalar el peligro y reparar, sin que sea exigible dentro de la prestación de un servicio de calidad dedicar un policía a vigilar las instalaciones de la vía pública.

Pero además de lo anterior y como determinante, ni siquiera resulta probado que la caída se produzca como relata, pues no existe testigo presencial que viera al menor caer



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

exactamente y lo único que se prueba es que ocurrió en el lugar indicado (EL CUAL PERMANECIA SIN VIGILANCIA Y SIN QUE ACREDITE UN USO CORRECTO DEL COLUMPIO-TIROLINA) y que la rotura de dicho elemento por sí sólo no permite acreditar la relación de causalidad directa e inmediata entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido. En efecto, como se deduce de la propia jurisprudencia existente en relación con esta cuestión (anteriormente expuesta), la verificación de una deficiencia o anomalía en el funcionamiento del servicio público no determina sin más la declaración de responsabilidad de la Administración en supuestos dañosos relacionados con aquel sino que tiene que ser directa y sin interferencias de la víctima o de un tercero que romperían la relación de causalidad y así en el caso ha quedado acreditado que la zona es objeto de actos vandálicos, que el menor jugaba solo sin vigilancia, que se desconoce si hizo uso de un elemento roto previamente o que lo rompió el mismo por un mal uso dado que se acredita de los informes de actuación con motivo del accidente “que la rotura de este elemento infantil no se debe a mantenimiento sino a actos vandálicos ya que el usuario ha roto hasta la guía de la misma, lo que quiere decir que el usuario antes de usarla se han puesto a dar vueltas en el asiento hasta romper la guía y los elementos de anclaje”, circunstancias las cuales acreditan que de no haber incumplido la madre del menor su deber de vigilancia el accidente se hubiese podido evitar y que además en los hechos existe la intervención o del propio perjudicado que no guarda la diligencia debida en el uso del elemento o de un tercero ajeno que comete vandalismo en los elementos infantiles, todo lo cual nos lleva a concluir que la relación de causalidad no existe en el sentido de directa y sin interferencias.

En base a lo anterior, NO SE ACREDITA COMO SE PRODUCE EL ACCIDENTE EN CUANTO NO HAY TESTIGOS Y EL MENOR PERMANECE SOLO EN EL PARQUE INFANTIL INCUMPLIENDO SU MADRE EL DEBER DE VIGILANCIA; NO EXISTE INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN AL ACREDITARSE EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER MUNICIPAL DE VIGILANCIA EXISTIENDO LA PLATAFORMA GECOR EN LA QUE NO EXISTIA COMUNICACIÓN PREVIA DE DESPERFECTO EN EL LUGAR; EXISTENCIA DE LA EMPRESA ALTHENIA COMO CONTRATISTA DE LA ADMINISTRACIÓN, RESPONSABLE DEL MANTENIMIENTO Y REPARACION DE PARQUES INFANTILES Y SIN QUE EXISTA ORDEN DE ESTA ADMINISTRACIÓN AL CONTRATISTA EN LA REALIZACIÓN DE LOS TRABAJOS Y ACREDITACIÓN QUE EN LA ROTURA HA INTERVENIDO O LA PROPIA VÍCTIMA QUE NO ACREDITA SU USO ADECUADO O UN TERCERO AJENO A LA ADMINISTRACIÓN Y CONTRATISTA.

SEPTIMO: Con todo, hay que poner de manifiesto que no ha sido cumplido el plazo legalmente establecido para resolver que en materia de responsabilidad patrimonial es de seis meses de acuerdo con el art 91.3 LPACAP. El citado artículo previene, así mismo, que una vez transcurrido el plazo de seis meses desde que se inició el procedimiento, en este caso a instancia del interesado, “(...) podrá entenderse que la resolución es contraria a la indemnización del particular”.

No obstante, en aplicación de lo establecido por el artículo 21 de la LPACAP, que señala que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, y teniendo presente lo dispuesto por el artículo 24.1 en relación con 3b) de dicha Ley, que indica que en los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio, hay que convenir que es plenamente ajustada a Derecho dictar una resolución expresa de la Administración aunque haya transcurrido el referido plazo de seis meses.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

CONCLUSIÓN:

En base a lo expuesto se acredita que :

- 1.-Existencia de elemento de un parque infantil que se rompe y se cae un menor .
- 2.-no hay una ausencia u omisión por parte del Ayuntamiento de Vélez-Málaga del deber de conservación, mantenimiento, vigilancia, prevención o cualesquiera otra actuación con respecto al elemento que provoca la caída, dado que al mismo no le compete el mantenimiento ni reparación de los elementos de los parques infantiles sino que se atribuye a la empresa ALTHENIA S.L. Y quedando así mismo acreditada la labor de mantenimiento de la vía pública, en buen estado de uso, que si le compete así como la vigilancia de la misma con los medios a su alcance dentro de la prestación de un servicio de calidad, utilizando la plataforma GECOR donde los ciudadanos pueden comunicar incidencias sin que conste previa al accidente ninguna en relación con el elemento infantil.
- 3.No ha habido ninguna orden municipal al contratista que lleve a la realización de los trabajos en un determinado sentido .
- 4.-Los hechos no quedan debidamente acreditados como suceden ,y ello en cuanto el menor juega solo sin vigilancia de adulto en una zona que es objeto de actos vandálicos a menudo y valorando todos los factores hacen que la propia conducta de la víctima con una falta de diligencia al usar el elemento infantil o por otro motivo que se desconoce se cae e interfirió en la relación de causalidad.
- 5.-Se acredita que por la empresa ALTHENIA se procedió a señalar el lugar y a proceder a su reparación, habiendo advertido que la zona era lugar objeto de actos vandálicos.

Considerando además de lo dispuesto en el Art 196.1 en relación con 288 c)LCSP que establece que el contratista será responsable de los daños que se produzcan por las operaciones de ejecución del contrato, así como los pronunciamientos jurisprudenciales en el mismo sentido, ejemplo STS 24 de mayo de 2.007, será ésta, en su caso, la responsable de los daños producidos por la falta de diligencia en la prestación del servicio que tiene concedido, debiendo la administración pronunciarse sobre la procedencia de indemnización y quien debe pagarla.

Dado que el procedimiento se ha instruido conforme a la legislación vigente y dado que el elemento por el que reclama que le provoca los daños es un elemento de un parque infantil que se rompe , cuya prestación del servicio lo tiene establecido por contrato la empresa ALTHENIA S.L que se ha demostrado a lo largo del procedimiento que este Excmo Ayuntamiento no ha dado ninguna orden a la empresa contratista que pueda provocar la rotura, en su caso, que se le ha dado audiencia al contratista, tanto al inicio del expediente como previo a la propuesta de resolución,(...)"

La Junta de Gobierno Local, como órgano competente para resolver en virtud de la delegación efectuada por el Sr. Alcalde mediante Decreto 4660/19, de 19 de junio, por unanimidad, adopta los siguientes acuerdos:

PRIMERO.- Eximir de responsabilidad a este Excmo. Ayuntamiento de Vélez Málaga al no existir relación de causalidad en cuanto de los datos existentes en el supuesto en cuestión se acredita:

- 1).- Que el elemento que produce los daños es un elemento de un parque infantil.



Ayuntamiento de Vélez-Málaga

Oficina de Apoyo al Concejal Secretario
de la Junta de Gobierno Local

2).- Que este Excmo. Ayuntamiento no es encargado de la reparación y mantenimiento de parques infantiles en cuanto contrata a la empresa ALTHENIA S.L y que dicha empresa concesionaria debe poner todos los medios adecuados para la perfecta realización del servicio así como adoptar las medidas de seguridad en orden a evitar accidentes.

3).- Que no ha habido ninguna orden desde esta Administración a dicha empresa que lleve a la no prestación adecuada del servicio.

4).- Que por parte de este Excmo Ayuntamiento se mantiene la vía pública en perfecto estado de conservación así como que se utilizaron todos los medios a su alcance para evitar la situación de riesgo y ello en cumplimiento de las obligaciones en el ejercicio de su competencia.

SEGUNDO.- EXIMIR así mismo a la empresa Althenia S.L. al no haber quedado acreditado la falta de diligencia en la realización de las actuaciones de su competencia ni probado como suceden los hechos al no existir testigo directo de los mismos que acredite la relación de causalidad en el sentido de directa y sin interferencias de tercero o del propio perjudicado.

TERCERO.- Proceder a la notificación del presente acuerdo dando traslado a todos cuantos aparezcan como interesados en el expediente.

7.- ASUNTOS URGENTES.- No se presenta ninguno.

8.- ESCRITOS Y COMUNICACIONES DE INTERÉS.- No hay.

No habiendo más asuntos que tratar, el alcalde levanta la sesión siendo las nueve horas y veintiún minutos del día al principio expresado, de todo lo cual, como concejal secretaria certifico.