



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 6 2 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 6 de junio de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 220/2018 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 28 de octubre de 2015 a instancia de la representación de (...), por los daños sufridos como consecuencia de una caída motivada por el mal estado de una tapa de alcantarillado en una vía del municipio.

2. La interesada solicita una indemnización de 96.421,89 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); la cual es aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP),

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

Asimismo es aplicable el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva y no extemporaneidad de la reclamación.

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que la competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde a la persona titular de la Alcaldía, según el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias.

5. De acuerdo con la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima de la citada LPACAP, el presente procedimiento se rige por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Conforme al art. 13.3 RPAPRP el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado; sin embargo esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3, b) y 142.7 de la misma.

6. No se aprecia la existencia de irregularidades en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión a la interesada, impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada. Como tampoco lo obsta que por los mismos hechos se haya incoado procedimiento ordinario 392/2017 en el Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de SC de Tenerife, porque no ha recaído sentencia.

II

1. Los hechos por los que se reclama, según la interesada, son los siguientes:

Con fecha de 4 de noviembre de 2014 sufrió una caída en la Avenida Islas Canarias (...), como consecuencia de la defectuosa colocación de las tapas de alcantarillado que se encuentran en la esquina de referencia, además del pronunciado desnivel que tiene la acera en este tramo, que provocaron que tropezara con una de ellas, al resbalar en el desnivel de referencia y cayera al suelo

del costado derecho, causándole una lesión en el tobillo derecho por la que hubo de ser atendida quirúrgicamente.

Aporta parte policial de los daños, fotografías de la zona y documentación médica de las lesiones. Propone prueba testifical y que se soliciten las imágenes captadas por la cámara de la entidad (...).

2. Se recibe informe técnico del estado de vías públicas en el que se manifiesta que: «Situado en el lugar indicado, se observa que no existen anomalías significativas ni en el pavimento de la acera ni en las arquetas de riego existentes para el mantenimiento de jardines. En los antecedentes que posee este Servicio se comprueba que no existen incidencias anteriores a la fecha del accidente».

3. En el parte de servicio efectuado por la Policía local de la Corporación municipal se manifiesta: «Que alertados por la sala que en dicha zona había una persona que había sufrido una caída en el desnivel de la plaza situada en la dirección arriba indicada, en dicho lugar junto con esta patrulla llega una ambulancia del SUC, la cual traslada a la señora al hospital de la Candelaria con pronóstico leve y una posible lesión de carácter musco-esquelético».

4. La UTE que tiene atribuido el mantenimiento de las vías municipales informa que el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no ha comunicado a esta UTE la existencia de ninguna incidencia en ese punto y por tanto la necesidad de reparación alguna de la vía. Tampoco se ha detectado en las labores diarias de inspección la necesidad de ninguna reparación en ese punto. Las labores de manipulación de las instalaciones de alcantarillado en la vía no son objeto del contrato de la UTE. Una vez personados en la dirección indicada no han observado ninguna anomalía en el pavimento existente.

5. Por parte de la Administración municipal se trata de notificar emplazamiento a los testigos propuestos por la interesada, resultando infructuosos los varios intentos realizados.

6. La compañía de seguros de la Corporación presenta informe médico pericial en el que se valoran los daños por los que se reclama en 10.582,53 €.

7. Por parte de la Administración municipal se trata de notificar a la reclamante en su domicilio el trámite de audiencia, resultando infructuosos, igualmente, los intentos realizados, por lo que se efectúa publicación en idéntico sentido en el Boletín Oficial del Estado.

8. Por parte de la Administración municipal se solicita a las oficinas de (...) donde se produjo el accidente la remisión de las imágenes de la cámara de seguridad, no recibiendo respuesta a dicho requerimiento.

9. Por último, la Propuesta de Resolución, aun cuando considera acreditada la realidad del hecho lesivo, desestima la reclamación formulada por la interesada al no acreditarse la relación de causalidad necesaria para el nacimiento de la Responsabilidad Patrimonial de la Corporación.

III

Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante acerca de la distribución de la carga de la prueba, como se hace en el reciente Dictamen 101/2018, a 15 de marzo, lo que a continuación se expone:

«(...) que es al interesado a quien le corresponde demostrar la veracidad de sus alegaciones en virtud de la normativa general sobre la carga de la prueba (art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y art. 1.214 del Código Civil), señalándose al respecto por este Consejo que quien afirma la existencia de unos hechos en los que se basa su posición jurídica en un asunto controvertido debe probar fehacientemente su existencia. No basta, por tanto, con alegar la existencia y características de un hecho; es necesario acreditarlo, es decir, que corresponde al demandante la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, y corresponde al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica pretendida por el demandante».

IV

1. En el folio 4 del expediente, referente al accidente sufrido el 4 de noviembre de 2014, figura constancia del Parte del Servicio de la Policía Local en el que se indica: «(...) en dicha zona había una persona que había sufrido una caída en el desnivel de la plaza (...) junto con esta patrulla llega una ambulancia del SUC (...). Según relata el instructor fueron infructuosos los intentos de citar a los testigos propuestos; asimismo, no se pudieron obtener las imágenes de la cámara de una sucursal de (...) existente en el lugar, solicitado, asimismo, por la reclamante como prueba testifical.

- En las fotografías aportadas al expediente, folios 45-50, en el 45 figuran vallas de obra y en otra se puede observar, marcado además por dos flechas indicativas,

que existen dos tapas de registro de algún servicio municipal, en la que se aprecia la existencia de un pequeño resalto sobre el firme de la acera.

- El 16 de diciembre de 2015, respondiendo a la comunicación del Servicio de Gestión Administrativa, registrado de salida el 1 de diciembre de 2015 (solicitud de mejora), la reclamante aporta plano de situación del lugar de los hechos con reseña en el plano del lugar exacto del incidente dañoso, informe médico, planos de ordenación, y dice que acompaña «fotografía reciente acreditativa de la reparación realizada, en el mes en curso, en la zona de producción de las lesiones, por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, eliminando el desnivel y sellando los bordes de las tapas de alcantarillado ubicadas en la acera (doc. 23)».

- En el folio 52 figura el parte del Servicio original, ya reseñado, de la Policía Local, suscrito por los dos agentes actuantes el 4 de noviembre de 2014.

- El 17 de marzo de 2016 la reclamante presenta escrito en el que, dado que la Administración «no ha resuelto nada al respecto», conforme a lo previsto en el art. 42 [Ley de Régimen Jurídico] se dicte resolución expresa en el expediente.

- El jefe de Servicio de Soporte Administrativo informa el 20 de enero de 2016 que «cursada visita por el Técnico Auxiliar del Servicio asignado al distrito con fecha 04/12/2015 este indica que situado en el lugar indicado se observa que no existen anomalías significativas en el pavimento de la acera ni en las arquetas de riego existentes para el mantenimiento de jardines». «No existen incidencias anteriores a la fecha del accidente».

Obviamente, dado el tiempo transcurrido hasta la visita del técnico, las anomalías pudieron haber sido subsanadas.

- La reclamante plantea recurso contencioso-administrativo (Procedimiento Ordinario nº 392/2017).

2. El relato de estos hechos plantea dudas respecto al modo de producción del accidente, por lo que procede retroacción del procedimiento y se ilustre fehacientemente a este Consejo mediante informe complementario del Servicio sobre la situación que existía en el lugar de los hechos en el momento del accidente, y si se actuó o no sobre el mismo.

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del expediente y actuar según se indica en el Fundamento IV.2. De la actuación correspondiente hay que dar audiencia a la reclamante y remitirla a este Consejo a efectos del Dictamen preceptivo.