



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 9 2 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 22 de junio de 2018.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Güímar 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. 241/2018 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Güímar por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público viario, de su competencia administrativa.

2. La solicitud del dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), artículo modificado por la Ley 5/2011, de 17 de marzo, que dispuso la preceptividad para aquellas reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial cuya cuantía sea igual o superior a 6.000 €. Por otro lado, está legitimada para recabar el dictamen la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Güímar, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada es de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), en virtud de lo establecido en 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

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

Resulta igualmente aplicable 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, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima LPACAP.

También lo es, específicamente, la ordenación del servicio municipal afectado, en relación con lo dispuesto en el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

II

1. La tramitación del procedimiento comenzó con la presentación del escrito de reclamación, que tuvo lugar el 26 de febrero de 2016, habiéndose formulado por (...), por los daños sufridos como consecuencia de la existencia de un desperfecto en la vía pública.

La reclamación se interpuso respecto de un hecho producido el 5 de febrero de 2016, por lo que se realiza dentro del plazo legalmente establecido.

2. En el escrito de reclamación se alega haber sufrido una caída, el día 5 de febrero de 2016, en el solárium del Puertito de Güímar, deduciéndose de las fotografías que aporta con posterioridad, el 1 de marzo de 2016, que se debió a la ausencia de una de la tablas de la tarima de madera del referido solárium.

Como consecuencia de la caída sufrió una fractura de tibia.

Se aportan con la reclamación, completándose posteriormente, fotografías del lugar de los hechos, así como de la pierna de la reclamante escayolada, copia de su DNI e informes médicos tanto de alta del Servicio de Traumatología del Hospital Ntra. Sra. de La Candelaria, como de alta de la asistencia recibida el día de los hechos, asimismo alta de rehabilitación, de 31 de agosto de 2016.

3. En cuanto a la tramitación del procedimiento, ésta se ha realizado correctamente, constanding realizados los siguientes trámites:

- Tras la emisión del informe jurídico, el 7 de abril de 2017, sobre la procedencia de admisión a trámite de la reclamación de la interesada, debiendo determinarse la indemnización solicitada, se dicta Decreto de la Alcaldía nº 1311/2017, de 11 de

abril, de admisión a trámite, lo que se notifica el 28 de abril de 2017. Asimismo se notifica a la aseguradora municipal.

- Mediante oficio de 17 de abril de 2017 se solicita a la Policía Local de Güímar informe acerca del incidente objeto de la reclamación, así como acerca de la titularidad de la zona donde se alega haberse producido.

- Con fecha 21 de abril de 2017 se remite por la Policía Local informe elaborado el 19 de abril de 2017 en el que se señala, por un lado, que no tienen constancia de la existencia de ningún informe ni diligencia en relación con los hechos de referencia, y, por otro lado, respecto de la titularidad del «solárium situado en el Puertito de Güímar»: «Que en el barrio existen varios solarios, estando todos ubicados junto al mar, si bien en estas dependencias policiales no se dispone de medios adecuados para determinar la titularidad de los mismos, por si éstos pudieran pertenecer al Excmo. Ayuntamiento de la Ciudad de Güímar o a la Consejería del Gobierno de Canarias competente en este ámbito territorial».

- El 11 de mayo de 2016 se abre periodo probatorio, instando en este momento a la reclamante a que cuantifique la reclamación y determine con exactitud el lugar donde sucedió el hecho por el que reclama. De ello recibe notificación el 17 de mayo de 2017, no habiéndose presentado nada respecto a lo solicitado.

- El 8 de junio de 2017 se solicita la emisión del preceptivo informe del Servicio. Éste se emite el 14 de junio de 2017 por el arquitecto técnico municipal, constando en el mismo:

«PRIMERO.- Conforme a la descripción de la instancia y fotografías que anexa la interesada en el procedimiento, la supuesta caída se produjo en el Solarium sito junto a la avenida de La Cruz Roja, en el barrio de El Puertito, como consecuencia de la falta de una tabla en el pavimento del solarium.

SEGUNDO.- Que se visita la zona en cuestión y se observa que la tabla ha sido repuesta total y como se puede observar en las siguientes fotografías. (Se adjuntan fotos al efecto).

TERCERO.- Que no se aprecia en el expediente Diligencia, parte o informe de la Policía Local Municipal u otro cuerpo de seguridad, según informa la propia entidad el pasado 21/1/2017.

CONCLUSIONES:

De lo expuesto con anterioridad, este funcionario concluye lo siguiente:

Que la tabla del pavimento del Solarium de El Puertito ha sido repuesta, desconociendo por quién ha sido repuesta y cuándo ha sido realizado».

- El 4 de julio de 2017 se solicita al Negociado de Registro, Estadística y Atención al Público informe sobre valoración jurídica y económica de la reclamación, emitiéndose el 31 de julio de 2017 informe en el que se limita a señalar que no se ha aportado nada por la interesada en el plazo conferido en trámite probatorio.

- No obstante, la reclamante presenta escrito el 9 de octubre de 2017 al que adjunta declaración jurada, firmada el 18 de mayo de 2017, por persona que «testifica»: «(...) estuvo en mi casa bajo mis cuidados (...) durante una semana aproximadamente a causa de una fractura de tibia pie derecho, que le impedía moverse adecuadamente y subir escaleras». Asimismo, solicita que se cuantifique el daño por la aseguradora municipal.

- El 20 de diciembre de 2017 se insta a la aseguradora municipal para que realice los trámites pertinentes para la valoración del daño por el que se reclama. De ello recibe notificación el 21 de diciembre de 2017. Con fecha 27 de marzo de 2017 se remite correo electrónico en el que se manifiesta que, tras reconocer a la interesada, se ha elaborado informe pericial, que se aporta. En él se calcula el daño, justificando que la reclamante requirió 207 días para estabilizar sus lesiones (desde el día del accidente, el 5 de febrero de 2016, hasta el alta en rehabilitación, el 21 de agosto de 2016, de los cuales se consideran 45 días de perjuicio personal moderado (52 euros/día) y 162 días de perjuicio personal básico (30 euros/día), con secuelas.

- El 28 de febrero de 2017 se solicita informe al Área de Urbanismo, Obras, Servicios y Medio Ambiente acerca de la titularidad del lugar donde se produjo el accidente. Tal informe se emite el 14 de mayo de 2018. En él se señala:

«- El Solárium de referencia se encuentra íntegramente situado en dominio público marítimo terrestre.

- Según el art. 115 de la Ley de Costas, es competencia municipal “el mantener las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad, así como vigilar la observancia de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de vidas humanas”».

- El 10 de abril de 2018 se concede a la interesada trámite de audiencia, de lo que recibe notificación el día 25 de abril de 2018, presentando escrito de alegaciones el 27 de abril de 2018 en el que valora en 7200 euros el importe de la indemnización, por aplicación del informe pericial de la aseguradora municipal obrante en el expediente.

- El 11 de mayo de 2018 se emite Propuesta de Resolución en la que se desestima la reclamación de la interesada.

III

1. Como se ha señalado, la Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio al considerar el órgano instructor que no se ha acreditado, por no haberse aportado prueba alguna al respecto, la relación de causalidad entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento de la Administración.

2. Pues bien, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues, si bien el daño sufrido ha quedado demostrado por los informes médicos aportados por la interesada y por el propio informe pericial de la aseguradora municipal, como así la fecha en la que se produjo, nada se ha aportado que permita acreditar el modo y lugar en el que ocurrió el accidente al que se atribuyen y, por ende, su relación con el funcionamiento del servicio.

Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

En el presente caso, ninguna actividad probatoria sobre la producción de los hechos ha desplegado la reclamante, tanto no haber llamado a la Policía, ni presentar denuncia sobre los hechos, pues consta que aquélla no tuvo conocimiento

de los mismos, según informe emitido el 19 de abril de 2017, como por no aportar prueba testifical alguna al respecto.

Se limita a aportar declaración jurada de persona que, al parecer la cuidó durante su convalecencia, sin que ello pruebe que el daño padecido guarde relación con el hecho al que lo imputa.

Las fotos del lugar donde dice haber sufrido el accidente, si bien muestran un desperfecto en la zona donde indica que se produjo la caída, no son prueba que justifique cómo se produjeron los hechos, sino de la presencia de desperfectos, pero no de que la caída se hubiera producido en aquel lugar.

Por todo lo expuesto, se ha de concluir, que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para que proceda la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración y, en consecuencia, se estima conforme a Derecho la Propuesta de Resolución.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen se considera conforme a Derecho, pues procede desestimar la reclamación de la interesada, al no haberse demostrado la relación de causalidad entre el daño por el que se alega y el modo en que se produjo.