



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 4 2 / 2 0 2 0

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de junio de 2020.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Lucía 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 ruido de motos de un taller (EXP. 201/2020 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por oficio del Sr. Alcalde de Santa Lucía de Tirajana, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 28 de junio de 2019, a instancia de (...), en solicitud de una indemnización por las lesiones producidas presuntamente como consecuencia del ruido de motos de un taller sito en la calle (...) del término municipal.

2. El interesado cuantifica la indemnización que solicita en 106.000 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, 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.

\* Ponente: Sra. de León Marrero.

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario; por consiguiente, de acuerdo con el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución, sin perjuicio de la delegación en el Concejal de Contratación, Asesoría Jurídica, Recogida de Residuos, Limpieza Viaria y Agua, por Decreto de la Alcaldía Presidencia n.º 1159/2020, de 28 de febrero.

5. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

En relación con la legitimación activa, la ostenta el reclamante, por considerarse perjudicado por la inactividad municipal en relación con los ruidos generados por el taller de motos sito en su edificio de viviendas.

En cuanto a la legitimación pasiva, la ostenta el Ayuntamiento de Santa Lucía contra el que se dirige la reclamación, toda vez que le corresponde velar por el cumplimiento de la Ordenanza municipal de protección del medio ambiente contra la contaminación por ruidos y vibraciones.

6. La reclamación se interpuso con fecha 2 de mayo de 2019 respecto de un daño existente a la fecha de dicha interposición, por lo que, al tratarse de un daño continuado, la prescripción no comienza a computarse hasta que el daño cesa.

Como señala el DCC 210/2020:

*«Ahora bien, para la determinación del “dies a quo” del cómputo del plazo, la jurisprudencia, en concreto, la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2007, dictada en el recurso de casación n.º 3743/2004, señala lo siguiente:*

*“(…) como se indica en la sentencia de 11 de mayo de 2004 (RJ 2004/4053), la jurisprudencia ha distinguido entre daños permanentes y daños continuados, entre otras, las siguientes sentencias de 12 de mayo de 1997 (RJ 1997, 3976), 26 de marzo de 1999 (RJ 1999, 3164), 29 de junio del 2002 (RJ 2002, 8799) y 10 de octubre del 2002 (RJ 2002/9805), según la cual, por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, mientras que los continuados “son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos”, o como señala la sentencia de 20 de febrero de 2001 (RJ 2001,*

5382), en estos casos, para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial el `dies a quo´ será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto (sentencias, entre otras, de 8 de julio de 1993 [RJ 1993/5463], 28 de abril de 1997 [RJ 1997/3240], 14 de febrero de 1994 [RJ 1994/1474], 26 de mayo de 1994 [RJ 1994/ 3750] y 5 de octubre de 2000 [RJ 2000, 8621])"».

7. No se aprecia la existencia de irregularidades en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión al interesado, impida un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

8. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

9. Por último, como repetidamente ha razonado este Consejo (ver por todos el DCC 99/2017), que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

## II

Los hechos por los que se reclama son los siguientes:

*«Comparezco en este Ayuntamiento para dejar constancia de que la situación con el taller de motos en la calle (...) aún continúa (ha bajado la intensidad de los días, y estoy dispuesto a irnos de alquiler y abandonar nuestra casa para continuar con la venta (n.º expte: 34-18 D)).*

*SOLICITO:*

*El Ayuntamiento o denunciado se haga cargo de todos los gastos que me ocasionen. Mas una copia de los 4 CD entregados al Ayto. de Santa Lucía de Tirajana».*

## III

Las principales actuaciones del procedimiento de responsabilidad patrimonial son las siguientes:

1. Se presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por (...) el 2 de mayo de 2019 en los términos expuestos en el fundamento anterior.

A dicha reclamación adjuntó únicamente una fotocopia de su D.N.I., sin hacer valoración de los supuestos daños.

2. Mediante Decreto núm. 4091/2019, de fecha 28 de junio, se procede a incoar expediente de responsabilidad patrimonial bajo la referencia RP 33/2019 y se requiere al interesado para que formule cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y proponga prueba. Asimismo, se solicita la emisión de informe al Área de Gestión y Disciplina Urbanística, al de Servicios Públicos, a la Policía Local, así como a la aseguradora del riesgo (...)

3. Con fecha 25 de julio de 2019 se emite informe por la Jefa de Servicio del Área de Actividades del Ayuntamiento de Santa Lucía en el cual se hace un resumen de las actuaciones realizadas a raíz de las denuncias presentadas por (...) sobre el taller de reparación de motos situado en la calle (...) número (...), el cual disponía de licencia municipal a nombre de una sociedad y que fue transmitida a un particular, al cual se le realizó una inspección sobre el establecimiento con motivo de ese cambio de titularidad con anterioridad a la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

4. Con fecha 22 de agosto de 2019, fue notificado personalmente (...) del Decreto 4091/2019, tras haber sido intentada anteriormente la notificación por correo hasta dos veces.

En la misma fecha, 22 de agosto de 2019, el reclamante presenta escrito con registro de entrada 26485, adjuntado tarjeta de visita de (...) y señalando a (...) como su abogado.

5. El reclamante presenta instancia general con registro de entrada número 27569, de fecha 4 de septiembre de 2019, manifestando que solicita el cierre del taller y reiterando que su abogado es (...), aportando resumen de visita médica de fecha 3 de septiembre de 2019 y fotocopia de un plan de tratamiento farmacológico con receta electrónica.

6. Con fecha 8 de octubre de 2019, el reclamante presenta otra instancia, con registro de entrada número 31677, en el cual reitera su pretensión indemnizatoria, valorada en 106.000 € y de cierre del taller, aportando un escrito en el cual solicita que los contactos se realicen a través de un nuevo despacho de abogados distinto del

anterior, copia de un email y documentación del expediente del Área de actividades clasificadas del taller.

7. En respuesta a los oficios realizados al Área de Actividades para que se realice medición de ruidos en la vivienda del reclamante, al objeto de objetivar las molestias que dice sufrir por parte de la actividad del taller de motos situado en su vecindad, se emite informe de la Jefa de Sección de actividades de fecha 7 de noviembre de 2019, en el cual se señala que, puestos en contacto con el reclamante, éste les dirige primero hacia su abogado y posteriormente les cuelga el teléfono.

A la vista de las manifestaciones del reclamante en los escritos de 8 y 21 de octubre de 2019, en el que se niega a que los técnicos municipales se pongan en contacto con él, la informante considera imposible realizar la medición en la vivienda del reclamante y verificar si hay contaminación acústica en su interior.

8. Con fecha 12 de noviembre de 2019 se concede trámite de audiencia al interesado quedando de manifiesto el expediente por un periodo de 10 días.

En esa misma fecha tiene entrada en el registro del Ayuntamiento con número 35735, escrito de (...) aportando documentación médica y farmacológica.

El 4 de diciembre de 2019, presenta un escrito en el Registro Auxiliar del Ateneo Municipal, con entrada en el Registro municipal 42793, en el que señala a un nuevo abogado, (...).

El 3 de enero de 2020 con registro de entrada 130, presenta otra instancia general reiterando sus manifestaciones anteriores, adjuntando comunicación al Defensor del Pueblo.

9. El 16 de enero de 2020 es notificado el reclamante de la apertura de un trámite de audiencia de fecha 12 de noviembre de 2019, en el expediente 33/2019 al objeto de exponer la documentación obrante en el expediente y facilitar al ciudadano completarlo con carácter previo a la propuesta de resolución. De este trámite también fue notificado (...), abogado del reclamante el día 10 de enero de 2020, quien compareció el 23 de enero de 2020 para acceder al expediente de su representado.

10. El reclamante presenta el día 29 de enero de 2020, con registro de entrada 2856, instancia general en la cual solicita que no se cierre el taller, aportando un escrito en el que abunda en su petición.

Reiterada la petición de informe el 4 de febrero de 2020 a la Policía Local sobre las manifestaciones de (...) sobre el taller mecánico, se informa en fecha 27 de febrero de 2020 que dispone de Licencia Municipal de apertura.

11. La Jefatura de Servicio de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento formula propuesta de resolución con fecha 7 de mayo de 2020.

## IV

1. La Propuesta de Resolución que se somete a Dictamen de este Consejo Consultivo, desestima la reclamación formulada por el interesado, por no quedar acreditado que se han producido daños imputables al anormal funcionamiento de los servicios públicos municipales.

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012, STS de 13 de marzo de 2012, STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

*- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.*

*- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.*

*- Ausencia de fuerza mayor.*

*- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño”.*

*Guarda, también, una evidente importancia la identificación de los criterios de aplicación a estos supuestos de los principios generales de distribución de la carga de la prueba. Cabe recordar, a este efecto, que, en aplicación del artículo 60.4 de la vigente Ley 29/1998, de 13 de julio (RCL 1998,1741 ), rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del artículo 217 LEC , que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho (“semper necesitas probandi incumbit illi qui agit”) así como los principios consecuentes recogidos en los brocardos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega (“ei incumbit probatio qui dicit non qui negat”) y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios (“notoria non egent probatione”) y los hechos negativos (“negativa non sunt probanda”). En cuya virtud, este Tribunal en la*

*administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de.27.11.1985, 9.6.1986, 22.9.1986 , 29 de enero y 19 de febrero de 1990 , 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998).Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (sentencias TS (3ª) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990 , y 2 de noviembre de 1992, entre otras)».*

En consecuencia, es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración.

3. Llevando toda esta doctrina al caso concreto analizado, podemos concluir, que el daño sufrido por el reclamante no ha quedado demostrado que sea antijurídico, al no haber aquél aportado mediciones sonométricas de ruido realizadas por un perito, con el fin de acreditar que el nivel de ruido generado por las motos del taller vecino es superior al permitido por las Ordenanzas municipales sobre ruido, ni facilitar que tales mediciones se llevaran a cabo por el Ayuntamiento en su propiedad.

Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo, es requisito fundamental para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos, 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, las pruebas presentadas por el reclamante solo acreditan que éste se encuentra en tratamiento médico, pero no se aportan pruebas que demuestren que el ruido provocado por las motos del taller sito en las proximidades de su edificio de viviendas, que cuenta con licencia municipal de apertura, excede del nivel sonoro permitido por las ordenanzas municipales sobre ruido dictadas para prevenir la contaminación acústica ambiental.

Ello es suficiente para afirmar que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para que proceda la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial de (...), es conforme a Derecho.