



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 0 1 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de septiembre de 2006.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Adeje en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por N.B., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos municipales (EXP. 277/2006 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto el análisis de la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado del funcionamiento del Servicio viario municipal, tramitada por el Ayuntamiento de Adeje, cuyas funciones de mantenimiento y conservación le corresponde en virtud del art. 25.2.I) de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local, de 2 de abril (LBRL).

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.D.e) de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias, de 3 de junio (LCC), solicitud remitida por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Adeje, conforme con el art. 12.3 de la LCC.

3. El representante del interesado declaró que el 2 de junio de 2004, a las 17:30 horas, cuando el afectado transitaba por la Calle Helsinki cayó dentro de una alcantarilla, al pasar sobre ella, la cual no estaba tapada, esto le causó diversas heridas y hematomas en las piernas y en el rostro, además de un trauma emocional. Las heridas sufridas le impidieron disfrutar de su periodo vacacional.

* **PONENTE: Sr. Fajardo Spínola.**

4. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

II

1. En relación con el procedimiento, éste se inicia por medio de la reclamación de responsabilidad presentada por el representado del afectado el 1 de noviembre de 2004.

El 24 de mayo de 2005 se remitió un escrito del representante del afectado acompañado de diversa documentación referente al caso y al procedimiento.

2. El 15 de noviembre de 2004 se acordó el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, además se comunica diversa información referente al procedimiento.

3. El 16 de noviembre de 2004 se solicita el Informe del Servicio, el cual se emite el 28 de noviembre de 2005, declarándose que el lugar de los hechos es una vía pública de titularidad municipal, pero que es responsable de la conservación de la misma la Junta de Compensación de la urbanización J.D.

4. En el expediente no consta que se haya acordado la apertura del periodo probatorio, sin embargo, el 20 de junio de 2006 se remite un escrito del representante del afectado en el que se declara que el 9 de junio de 2006 se le notificó el acuerdo relativo a la apertura del periodo probatorio, aportando diversa documentación referida a los hechos.

5. El 2 de diciembre de 2005, con anterioridad a la supuesta apertura del periodo probatorio, se le otorgó el trámite de audiencia al interesado, el cual remitió un escrito de alegaciones el 4 de mayo de 2006, acompañado de diversa documentación, solicitándose en él una indemnización de 3884,22 euros .

6. El 11 de julio de 2006 se dictó la correspondiente Propuesta de Resolución en la que se desestimó la reclamación del interesado.

7. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente previstos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, previstos en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), se observa lo siguiente:

- El afectado es titular de un interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 31.1 LRJAP-PAC, el cual le atribuye la legitimación activa en el procedimiento incoado, pudiendo reclamar, ya que ha sufrido diversos daños personales derivados del hecho lesivo.

- La competencia para tramitar y resolver la reclamación le corresponde al Ayuntamiento de Adeje, de ser el titular de la gestión del Servicio prestado.

- En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que la reclamación se presenta dentro del plazo de un año posterior a los hechos, tal y como exige el art. 142. 5 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente, individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es de carácter desestimatorio, ya que se considera que no existe una relación de causalidad entre el funcionamiento de la Administración y el daño sufrido por el interesado, puesto que éste es imputable a la Junta de Compensación de la urbanización de J.D., que debe de responder de la conservación de la vía pública, hasta que se produzca la recepción de ésta por la Corporación Local.

2. El informe del Arquitecto técnico municipal afirma que el vial en cuestión es de titularidad municipal, titularidad que se habrá adquirido a partir de la aprobación del Proyecto de Compensación (art. 174 del RD 3288/1978, que aprobó el Reglamento de Gestión Urbanística, RGU, aún aplicable en Canarias en la fecha del accidente). Según el art. 180 del RGU, las cesiones de las obras de urbanización por parte de la Junta de Compensación a favor de la Administración municipal se realizará en acta

formal de entrega, lo que según el informe del Arquitecto técnico municipal parece no haberse producido entonces, por lo que la responsabilidad por los daños producidos a terceros en el ámbito de tales obras aún no entregadas correspondería a la Junta. Ahora bien, de la descripción de los hechos por la representación del damnificado se deduce, y tal extremo no ha sido negado por la Administración, que la calle Helsinki se encontraba de hecho abierta al uso público, de tal manera a ella accedió la familia B. sin que conste que obstáculo o prohibición alguna se lo impidiera, y por ella estuvieron paseando hasta que se produjo el accidente. Tal circunstancia de apertura al uso público, aunque jurídicamente no se hubiere producido la cesión de las obras de urbanización por parte de la Junta, desplazan la responsabilidad al ámbito del Ayuntamiento, que tan sólo fuera por “culpa in vigilando” debió impedir el acceso de viandantes a una zona de obras no recibidas y, en el supuesto de una recepción *de facto*, tuvo que haber garantizado que la alcantarilla se encontraba tapada, o al menos instalar las señales y avisos adecuados para advertir que por las razones que fuera aquélla permanecía abierta. En consecuencia, existe relación de causalidad entre el daño producido y el servicio público municipal de mantenimiento del sistema viario.

3. El daño ha quedado debidamente acreditado por los partes médicos aportados, siendo uno de éstos de instantes posteriores a la producción del hecho lesivo. El propio hecho lesivo no ha sido negado por la Administración, al igual que tampoco se ha afirmado por la Corporación Local que la alcantarilla se encontrara en las debidas condiciones de seguridad.

4. En este supuesto ha quedado debidamente acreditada la debida relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del Servicio municipal de alcantarillado, careciendo de tapa la alcantarilla en la que se produjo el hecho lesivo, y el daño lesivo sufrido por el afectado.

5. El hecho se produjo a las 17:30 horas de un 2 de junio, por lo que había suficiente luz, siendo visible la alcantarilla en la que se produjo el hecho lesivo, por lo que en este caso concurre concausa, ya que el interesado debió actuar con una mayor diligencia y atención.

6. La Propuesta de Resolución es contraria a Derecho, ya que se debió estimar parcialmente la reclamación del interesado.

Al interesado le corresponde no sólo la indemnización correspondiente al daño físico sufrido sino que se le abonen todo los gastos que realizó para el tratamiento de su lesión y que resultan debidamente acreditados por las facturas aportadas por él. Además, debe de abonársele el daño moral que supuso la pérdida de sus vacaciones como consecuencia de la lesión sufrida por él.

Al concurrir en este caso concausa, la indemnización solicitada por el interesado, debe ser objeto de una minoración del *quantum*, y dado que quien generó la situación de riesgo fue la Administración, a ésta le corresponde abonar el 75% de la indemnización que le corresponda al interesado, pues si bien su negligencia es cierta, también hemos de tener en cuenta que ésta es leve, ya que no se le puede exigir al ciudadano medio, en este caso al interesado, una especial atención, ya que cuando un ciudadano recorre una vía pública o la parte de ella destinada a los peatones, lo hace confiando en que la Administración haya cumplido su obligación de mantenerla en las debidas condiciones de seguridad y que además, no genere riesgos para los peatones con su actuación, como sí ha ocurrido en este caso.

C O N C L U S I Ó N

La PR no es conforme a Derecho, y el Ayuntamiento de Adeje, responsable del daño, habrá de indemnizar al reclamante con una cantidad equivalente al 90% de la reclamada, toda vez que también concurre cierto grado de imprudencia del perjudicado. La indemnización, dado el tiempo transcurrido entre la reclamación y la resolución del procedimiento, debe de ser objeto de la actualización prevista en el art. 141.3 LRJAP-PAC.