



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 9 / 2 0 0 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 25 de noviembre de 2008.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Telde en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por C.M.B., en nombre y representación de D.H.G.E., por lesiones personales y daños materiales sufridos como consecuencia del agua existente en la calzada procedente del riego de jardines públicos (EXP. 466/2008 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Telde, tras serle presentada una reclamación por daños, que se imputan al funcionamiento del servicio público de parques y jardines, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local, de 2 de abril.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, 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, siendo remitida por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Telde, conforme con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. La representante del afectado manifiesta que cuando el día 22 de octubre de 2006, sobre las 12:30 horas, su mandante circulaba en bicicleta por la zona industrial de "Las Salinetas", al llegar a la intersección giratoria de la calle Amerioco Vespucio, situada en la cercanías del comercio H., y bordearla perdió el equilibrio y se cayó, puesto que de forma inesperada se encontró, dentro de la glorieta, con abundante

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

agua, que provenía del riego de los jardines existentes en la misma, efectuado por una máquina de aspersores automáticos.

El agua se la encontró de forma inesperada, pues ese día no llovía, estaba situada en una zona curva y si bien no era la primera vez que circulaba por la zona, nunca se había encontrado con agua en la misma.

A causa de la caída referida, sufrió daños materiales en su bicicleta, por valor de 25 euros y fue trasladado al Centro Hospitalario Materno-Insular, para ser curado de las policontusiones y heridas sufridas, permaneciendo 8 días de baja y dejándole como secuela un perjuicio estético ligero.

4. En el análisis a efectuar, 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, siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello. Asimismo, específicamente, el art. 54 de la citada Ley 7/1985 y demás normativa aplicable a la materia.

II

1. En este supuesto, la tramitación de este procedimiento comenzó por medio de la presentación del escrito de reclamación, efectuada por su representante el día 9 de abril de 2007, estando acompañada de varios informes médicos, una copia del Atestado elaborado por la Policía Local y la factura del arreglo de su bicicleta, en el que solicitaba la práctica de una prueba testifical, identificando al testigo presencial de los hechos, al que se adjuntó un listado de preguntas.

El 23 de noviembre de 2007, se solicita informe técnico al Servicio municipal de Aguas y Saneamiento, al Jefe de los Servicios municipales y al Servicio de Vías, Obras y Contratación. El 28 de noviembre de 2007, contesta el último de los indicados Servicios afirmando que la competencia sobre el riego de dichos jardines pertenece al Departamento de Parques y Jardines a quien se le ha de requerir dicho informe, lo que se efectuó el día 10 de enero de 2008.

(...) ¹

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

No se le ha otorgado al interesado el preceptivo trámite de audiencia previsto en el art. 84.1 LRJAP-PAC, trámite del que se podrá prescindir únicamente cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la Resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado. Esto no sucede en el supuesto que examinamos, de modo que se ha causado con ello indefensión al afectado.

(...) ²

2. En cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC, se observa lo siguiente:

El afectado es titular de un interés legítimo que le atribuye la legitimación activa en el procedimiento incoado, pudiendo instarlo, ya que ha sufrido daños materiales y personales derivados del funcionamiento del servicio, teniendo por lo tanto la condición de interesado en el procedimiento (art. 31 LRJAP-PAC). Su representación no se ha acreditado correctamente.

La competencia para tramitar y resolver la reclamación le corresponde al Ayuntamiento de Telde, como Administración competente al respecto, al ser gestora del servicio prestado y realizar las funciones que interesan.

El daño 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 es desestimatoria, considerando el órgano instructor que no se ha acreditado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y los daños reclamados, en virtud de lo expuesto en los informes del Servicio y de la Compañía aseguradora de la Corporación.

2. Antes de analizar el contenido de la Propuesta de Resolución en cuanto al fondo del asunto discutido, respecto a la consideración de que "los servicios técnicos de la compañía aseguradora de este Ayuntamiento, la empresa A., mediante informe de 11 de marzo de 2008, a la vista del expediente, no observan responsabilidad patrimonial alguna", conviene efectuar la observación de que la Compañía

² Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

aseguradora del Ayuntamiento, que es una entidad mercantil privada y ajena a la Administración, carece de legitimación para intervenir como interesada en el procedimiento de responsabilidad patrimonial instado, no siendo dicho razonamiento procedente que se formule en la Propuesta de Resolución.

3. En cuanto al fondo del asunto, se considera suficientemente acreditado el hecho alegado por la parte reclamante de que la vía estaba mojada en el momento de circular por ella el interesado y que el agua, que se encontró de forma inesperada, pues ni llovía y se hallaba en el interior de la zona curva de una intersección circular, fue la causante de su caída, en virtud de la declaración del testigo presencial y de lo expuesto por los agentes de la Policía Local, quienes acudieron al lugar del accidente, observando que la calzada estaba seca, pero que había marcas sobre el firme de ella, que indicaban que había estado mojada con anterioridad a su llegada.

Es cierto que el agua no se debía al trabajo de los jardineros municipales, pero sí de los aspersores, que funcionan no sólo periódicamente, sino por células que se activan según las condiciones climatológicas, como se afirma en el informe del Servicio, en el que, además, se manifiesta que por la acción del viento y mientras los aspersores funcionan se suele mojar la calzada.

Por lo tanto, se considera probado el sustrato fáctico en que se fundamenta la reclamación y, consecuentemente, la veracidad de las alegaciones realizadas por el interesado.

4. El funcionamiento del servicio municipal de riego de parques y jardines se aprecia que no ha sido correcto, puesto que se debe prestar sin que ponga en peligro a los usuarios de las vías públicas contiguas a los jardines municipales, como ocurrió en este caso.

Por lo expuesto anteriormente, está acreditada la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño padecido por el afectado, no concurriendo concausa, pues el Ayuntamiento no ha logrado demostrar que éste hubiera actuado de forma negligente, ya que se encontró con el agua en la calzada de forma inesperada, sin que pudiera evitar pasar sobre ella.

5. La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación del interesado, no se considera ajustada a Derecho, por las razones expuestas.

Al interesado le corresponde la indemnización de los daños sufridos en su bicicleta, por valor de 25 euros, pues se han acreditado mediante la factura

aportada, más la cantidad que corresponda por los días que estuvo de baja, siempre que se acrediten con los correspondientes partes de baja y alta, pero no corresponde indemnización por las secuelas meramente alegadas, ya que no se han demostrado su existencia.

Estas cantidades, referidas al momento en que se produjo el accidente, han de ser actualizadas a la fecha en el que se dicte la Resolución, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera ajustada a Derecho. Procede indemnizar al perjudicado en la cuantía correspondiente al daño efectivamente causado, conforme se expresa en el Fundamento III.5.