



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 579/2011

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de noviembre de 2011.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente 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 M.P.P.R., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 554/2011 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El Dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Adeje, iniciado de resultas de la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

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 formulada por el Sr. Alcalde de Adeje, de conformidad con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria es la alegación de la reclamante de que el día 5 de enero de 2010, sobre las 6:20 horas, sufrió un accidente al resbalarse en la calle Piedra Redonda, en la confluencia con las calles Viña y Viera y Clavijo, de Adeje, debido a la existencia de restos de fruta en el suelo frente a la tienda L.P., y a que estaba oscuro, porque las farolas de alumbrado público estaban apagadas, momento en que pasó un taxista que la socorrió

* **PONENTE:** Sr. Suay Rincón.

trasladándola hasta el centro de salud del Mojón, desde donde fue derivada al Hospital Nuestra Señora de la Candelaria en el que fue intervenida quirúrgicamente ese mismo día, con implantación de prótesis de rodilla, debido a la rotura de la rótula izquierda. Fue dada de alta hospitalaria el 7 de enero de 2010, permaneciendo de baja médica hasta el 8 de noviembre de 2010. No cuantifica inicialmente el quantum indemnizatorio, concretándolo posteriormente en la cantidad total de 28.801,03 €.

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 del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Así mismo, también es específicamente aplicable el art. 54 LRBRL y la normativa reguladora del servicio viario de titularidad municipal.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación, el 4 de febrero de 2010. Su tramitación no se ha llevado en aplicación de la legislación aplicable a la materia, pues no consta la apertura del periodo probatorio ni el trámite de vista, audiencia y alegaciones.

No obstante, las infracciones procedimentales apreciadas en la tramitación del expediente no parece que hayan causado indefensión a la interesada, teniendo la Administración por ciertos los hechos alegados, excepto en cuanto a la cantidad reclamada, mostrando la interesada su conformidad con la cantidad propuesta por A.G.S., S.L. (G.M.G.O.) y aceptada por el órgano instructor, que no coincide con la solicitada, a pesar de ello no se consideran vicios invalidantes del procedimiento, visto el contenido de la Propuesta de Resolución y la aceptación de la reclamante, folio 66.

La conformidad por la interesada se presta mediante escrito de 8 de agosto de 2011, el mismo día en que se le notifica, en un domicilio diferente al señalado como lugar de notificaciones, el Decreto de la Alcaldía número 17/2011, mediante el que se acuerda estimar la abstención del anterior instructor, así como la designación de un nuevo Instructor quien, el día 9 de agosto siguiente, emite la Propuesta de Resolución, sin haber realizado actos intermedios de instrucción, por lo que los

realizados en la instrucción fueron practicados por el instructor abstenido, sin que conste dicho escrito de abstención en el expediente, ni la causa que la motivó.

2. Concurren 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 142 LRJAP-PAC.

3. Conforme al art. 13.3 RPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, el cual se ha sobrepasado ampliamente aquí; sin embargo, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación efectuada, al considerar que ha resultado probada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño por el que se reclama.

2. La Propuesta de Resolución considera procedente indemnizar a la reclamante en la cantidad de 22.785,46€, aunque no motiva suficientemente los criterios de valoración empleados para determinar el importe de la indemnización, limitándose a reproducir las conclusiones del breve informe de G.M.G.O., de 22 de junio de 2011, obrante al folio 61 y 62 del expediente, el cual tampoco valora individualizadamente los diferentes conceptos por los que se propone indemnizar a la reclamante, quien ha mostrado su conformidad con la valoración realizada por G.M.G.O. La interesada sí concreta algo más los fundamentos de los conceptos indemnizatorios en su escrito de 24 de noviembre de 2010; pero, en caso de aceptarlos como criterio, procede que los formule y los explicita de manera expresa.

Conviene recordar en este punto que, en el caso de apreciarse la existencia de responsabilidad patrimonial, procedería aplicar analógicamente el criterio para la cuantificación de la resarcitoria de las lesiones personales en el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación del Anexo del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, LSC (aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre). La cifra resultante, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, se habría de actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento con arreglo al índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística. Según el apartado 10 del Anexo citado, las cuantías que fija se actualizan

automática y anualmente conforme a dicho índice, haciéndose pública esa actualización por Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (Resolución de 20 de enero de 2011, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, BOE núm. 23 de 2011).

Tampoco consta en el expediente a este respecto que se haya dado traslado de la reclamación a la compañía aseguradora, o al menos que ésta haya emitido informe de valoración, aunque sí consta el emitido por G.M.G.O., en base al cual se estima parcialmente la reclamación. Y tampoco se ha solicitado informe a la empresa, o servicio municipal, en su caso, que estaba ejecutando las obras de mejora en la citada calle.

3. Respecto a las condiciones de mantenimiento de la vía pública y, por tanto el funcionamiento del servicio, el informe del Ingeniero Técnico Industrial, de 14 de junio de 2010, folio 36, confirma la existencia de algunas farolas sin instalar sobre el suelo, como consecuencia de la realización de obras de ampliación del acerado y nueva red de alumbrado público, constando en el expediente que el hecho lesivo se produjo cuando la reclamante transitaba por la misma y se disponía a cruzar por el cruce de calles. Sin embargo, no consta que por el instructor se haya solicitado informe acerca de si en la citada intersección de las calles, punto en el que al parecer ocurrió el accidente, había un paso de peatones y si la interesada transitaba por él cuando cruzó la calle, pues en el supuesto de confirmarse la existencia de un paso habilitado para el uso de peatones, ello podría incidir en la relación de causalidad, tampoco se ha informado acerca de si concretamente en el cruce de calles había o no alumbrado público. Igualmente, no ha quedado suficientemente acreditado el modo en que acaeció el hecho lesivo, pues la propia reclamante alega en su escrito inicial que se resbaló porque en el suelo había restos de fruta y que cuando se levantó se volvió a caer una segunda vez. Tampoco ha quedado acreditado si el accidente ocurrió en la acera, en la calle, o en la intersección de las tres calles. En el escrito aportado por la reclamante, folio 29, el testigo que vio a la reclamante tendida en el suelo afirma que la encontró caída en la calle Castillo frente a la tienda L.P., mientras que la reclamante afirma en un escrito, obrante al folio 44 del expediente, que se cayó al resbalarse en la calle Piedra Redonda, en la confluencia con la calle Viña y la calle Viera y Clavijo, aportando croquis del lugar, folio 12. Se aportan cuatro fotografías que muestran el lugar del accidente, tres de las cuales, folios 30 y 31, se centran en la acera, en la cual no se aprecia ninguna incidencia o deficiencia. El ingeniero-técnico municipal, folio 36, informa que había algunas farolas fuera de servicio sobre el suelo, pero del expediente no se infiere qué

relación pueden tener dichas farolas con el accidente, salvo que la calle no estaba iluminada, y no se indica el lugar exacto en que se encontraban situadas las farolas sin instalar.

Las pruebas aportadas en suma no resultan suficientes, en nuestra opinión; ni la instrucción del procedimiento permite llegar a la necesaria convicción acerca de la existencia del nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público vial; al contrario, parece deducirse de las propias manifestaciones de la interesada que el accidente acaeció porque resbaló con unos restos de fruta situados frente a la tienda L.P., probablemente provenientes de aquella o de un tercer usuario de la vía pública, en cuyo caso la intervención de un tercero rompería el nexo causal, sin que tampoco conste desde cuando estaban en la vía pública los citados restos de fruta, por lo que no se puede afirmar un deficiente funcionamiento del servicio municipal de limpieza de vías públicas. A mayor abundamiento, resulta del escrito inicial, folio 1, que la afectada se cayó dos veces. Una primera, por causa de haber resbalado con los restos de fruta; y una segunda vez, por causa desconocida, sin que conste en cuál de las dos caídas sufrió la lesión por la que se reclama.

No consta verificado el escueto testimonio del único testigo del accidente sufrido por la reclamante, que obra en las actuaciones, folio 29, mediante un escrito sin ratificar y sin fecha. En dicho escrito se afirma haber visto a la reclamante caída en la calle, frente a la tienda L.P., pero no se deduce que el testigo haya presenciado la forma en que acaeció la caída, limitándose a afirmar que las farolas estaban apagadas. Respecto al testigo, debe manifestarse que también figura, aunque con letra diferente, su nombre, DNI y domicilio, en la instancia de reclamación por responsabilidad patrimonial, folio 1. Tampoco se ha solicitado informe a la empresa responsable de las obras que se ejecutaban en la mencionada calle, ni hay antecedentes o atestado policial al efecto instruido, folio 17, ni la accidentada solicitó una ambulancia a través del 1-1-2, ni hay testigos directos del hecho lesivo. Por último, la afectada aporta fotografías de la acera, pero el accidente parece haber acaecido en la intersección de las calles según el croquis aportado, de lo que se deduce que quizás la primera caída acaeció en la acera y la segunda en el cruce de calles, unos metros más adelante, debido a la lesión sufrida en la anterior caída, provocada por la existencia de restos de fruta en la calzada.

4. Conviene recordar, llegados este punto, que corresponde la carga de la prueba a quien alega la existencia de un derecho. Ni de la prueba documental facilitada por

la interesada, ni de la instrucción practicada en el curso del procedimiento al efecto incoado, puede deducirse que la afectada haya logrado aportar a la presente causa la necesaria convicción sobre el modo de acaecer el hecho lesivo y su conexión con el servicio público concernido. En consecuencia, no constando debidamente constatada la producción del hecho lesivo en el ámbito y con ocasión de la prestación del servicio viario de titularidad municipal, no cabe afirmar la existencia de relación de causalidad entre la lesión que tiene la reclamante y el funcionamiento de dicho servicio, no siendo imputable su causa a la Administración gestora que, por consiguiente y en nuestra opinión, no ha de responder por él.

Ello no obstante, si la Administración considera procedente estimar la reclamación, además de la conexión de los daños con el funcionamiento de los servicios públicos en los términos que acaba de indicarse, deberá motivar y detallar la cuantificación de los daños por los que se indemniza, en los términos establecidos en el número 2 de este Fundamento III.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues no está suficientemente probada la conexión entre el servicio público y los daños por los que se reclama, así como la cuantificación de estos últimos. La tramitación del expediente y la motivación de la Propuesta de Resolución son insuficientes.