



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 9 / 2 0 1 4

(Sección 2ª)

La Laguna, a 21 de abril de 2014.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por R.O.H.M., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 106/2014 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial que se ha tramitado por el Ayuntamiento de Adeje al presentarse reclamación de indemnización por daños que se alegan derivados del funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal en virtud de los arts. 25.2.d) y 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL, en adelante). Particularmente, este último precepto dispone: *“Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes: a) En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado acceso a los núcleos de población y pavimentación de las vías públicas”.*

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 (LCCC, en adelante), pues la reclamación, además de ser posterior a la entrada en vigor de la Ley 5/2011, de 17 de marzo -que modifica la citada LCCC-, razón por la que es aplicable al caso, es de cuantía superior a los 6.000 € que establece dicha Ley modificativa para los procedimientos de responsabilidad patrimonial. La solicitud ha

* **PONENTE:** Sr. Belda Quintana.

sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Adeje, de conformidad con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. La afectada alega en su escrito de reclamación que el día 21 de septiembre de 2012, sobre las 20:00 horas, estando en la calle Las Artes, La Caleta, al disponerse a entrar en el vehículo de su marido, que estaba parado en zona habilitada para ello próxima a la acera, sufrió un tropiezo y se cayó por pisar sobre el hueco existente en el asfalto derivado de las obras que se estuvieron ejecutando en la zona, que, por lo demás, carecía de iluminación y señalización. Como consecuencia, la afectada fue asistida por el Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria (HUNSC, en adelante), diagnosticándosele fractura de rótula, además de capsulitis en muñeca derecha y esguince en pie derecho. Finalmente, la reclamante solicita de la Corporación Local una indemnización que asciende a la cantidad de 56.627,95 euros por las lesiones sufridas.

4. En el análisis a efectuar en este caso, 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, en adelante), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP, en adelante), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Asimismo, es de aplicación la legislación de régimen local, específicamente el art. 54 LRBRL.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación ante la Corporación Local, que tuvo lugar el 23 de octubre de 2012 -con registro de entrada el mismo día-. Al escrito acompaña diversa documentación médica, así como, acta de denuncia verbal que la afectada interpuso ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Arona, en fecha 25 de septiembre de 2012.

No obstante, el día 20 de marzo de 2013, la afectada formula nuevo escrito de reclamación -registrado de entrada por el Ayuntamiento de Adeje en la misma fecha-, mediante el que solicita el impulso del procedimiento y admisión a trámite de la solicitud manifestada. Además, propone medios probatorios tanto documentales como testificales a tener en cuenta por la instrucción del procedimiento.

2. Así, tras requerir de la interesada la subsanación y mejora de la solicitud formulada -art. 71.1 LRJAP-PAC-, que ésta atendió debidamente, se admite a trámite

mediante Decreto nº 195/2013, de 8 de mayo, del Concejal Delegado del Área de Hacienda.

En relación con su tramitación y sin perjuicio de lo que luego se expondrá, cabe señalar que la instrucción del procedimiento solicitó los informes preceptivos del Servicio presuntamente causante del daño, se practicaron parte de las pruebas propuestas y se concedió trámite de vista y audiencia a la interesada. No obstante, la interesada en el momento en el que se le comunica la apertura del periodo de prueba, reitera mediante escrito la prueba propuesta con anterioridad en el escrito de 20 de marzo de 2013 al no tenerse acreditada por la instrucción la responsabilidad que se atribuye a la Administración, consistente en la declaración responsable de tres testigos presenciales de la caída (que aportó), fotografías del hueco existente en la calzada (que también aportó), solicitud de declaración testifical de los operarios municipales responsables del mantenimiento del espacio público en el que se encontraba el socavón (que fue reparado con posterioridad) y sobre la falta de alumbrado en dicho espacio público, así como informe de la Oficina Técnica o del área de Obras o Servicios Generales sobre el citado hoyo y la falta de alumbrado. Aporta, asimismo, nueva documentación médica para determinar el alcance de las secuelas y acreditación de la condición de artesana de la afectada y su imposibilidad para ejercer su actividad. Sin embargo, nada se acordó inicialmente sobre la prueba propuesta antes del trámite de audiencia, acordándose por la instrucción tras las alegaciones solicitar informe a la aseguradora municipal sobre valoración del daño sufrido por la afectada e informe complementario del Servicio de Obras acerca del alumbrado y realización y recepción de las obras de urbanización del Plan Parcial La Caleta.

3. El 3 de marzo de 2014 se emitió la Propuesta de Resolución, objeto del presente dictamen, por lo que ha vencido el plazo resolutorio conforme al art. 13.3 RPAPRP. Sin embargo, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC.

4. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución y regulado por los arts. 139 y 142 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la pretensión indemnizatoria al considerar el órgano instructor que no ha quedado acreditada la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido.

2. Lo cierto es que la interesada, mediante los informes médicos que adjunta al expediente, así como las declaraciones de los testigos, llega a probar la veracidad de las lesiones soportadas con ocasión del hueco existente en el asfalto.

3. En cambio, el informe técnico emitido en fecha 4 de junio de 2013, indica que en la zona no se ha realizado obra alguna por parte del Ayuntamiento de Adeje; y, en informe posterior, de fecha 27 de enero de 2014, -solicitado a instancias de la interesada en su escrito de alegaciones- indica:

“(...) los hechos debieron suceder en la Calle Las Artes a la altura del Centro Socio Cultural.

Vistos los hechos redactados por el solicitante se constata que la narración es contradictoria, ya que según especifica en el reportaje fotográfico, si el vehículo hubiera estado estacionado en el aparcamiento no es posible que la reclamante hubiera caído en un supuesto socavón, puesto que existe una acera para el tránsito de peatones en perfectas condiciones. En todo caso pudiera haberse dado algún incidente en la vía rodada, como se aprecia en la fotografía.

Por tanto y teniendo en cuenta todo lo expuesto, el técnico que suscribe, estima que no existe datos suficientes para poder acreditar dicho incidente, aún teniendo en cuenta que la narración es inverosímil”.

4. Sin embargo, lo cierto es que lo que parece contradictorio es tanto el primer informe del Servicio de 4 de junio de 2013, en el que escuetamente se afirma que la calle Las Artes pertenece al Plan Parcial de La Caleta, cuya urbanización no está recepcionada por el Ayuntamiento y “por lo tanto esta administración no ha realizado obra alguna en la zona”, con la Propuesta de Resolución en la que dicha calle se considera una vía pública. Igualmente, también resulta contradictorio el informe pericial aportado al expediente por la aseguradora del Ayuntamiento relativo a la causa del accidente [“ (...) entendemos que el accidente se produjo por un tropiezo en la zona donde se había desprendido el asfalto y presentaba un desnivel de alrededor 3 cm (...)”] y la declaración de los testigos presenciales (todos declaran que la caída se produjo al introducir la afectada el pie en el hueco existente en la calzada al ir a subir al vehículo) cuyo testimonio no se menciona en la Propuesta de

Resolución, con el informe complementario del Servicio de 27 de enero de 2014, que califica la narración de los hechos de “contradictoria” e “inverosímil”.

Igualmente, este Consejo considera que no se han inadmitido motivadamente las pruebas propuestas inicialmente por la interesada, así como las propuestas en periodo de prueba, vulnerándose así lo dispuesto en el art. 9 RPAPRP sobre la práctica de las mismas. Concretamente, la interesada solicita inicialmente declaración testifical de los operarios municipales responsables del mantenimiento de la zona sobre el alumbrado y el socavón posteriormente reparado, así como informe complementario sobre la situación del espacio público referido donde se produjo la caída relativo a la inexistencia de alumbrado público adecuado en el lugar donde ocurrieron los hechos (en el momento de la caída), y certificación sobre la ejecución de las obras de urbanización del Plan Parcial La Caleta, en relación con su fecha de aprobación y/o adjudicación, fecha de conclusión de las mismas, situación de apertura al uso público de dicha urbanización, así como la fecha desde que se está produciendo tal uso público, en su caso, sin recepción formal de las mismas, entre otras.

Si bien la Corporación Local atendió la solicitud relativa a la valoración del daño en 7.253,16 euros, no así en cuanto a las demás alegaciones, desatendidas, como se puede observar en el contenido del informe precitado.

Por otra parte, en cuanto al informe pericial emitido por la entidad aseguradora de la Corporación Local, hemos de aclarar que dicha entidad no presta un servicio público sino a la propia Administración, por lo que no puede ser considerado ni mucho menos como un informe preceptivo o vinculante en relación a los hechos reclamados. Por ello, debe ser el Servicio correspondiente el que en su informe asuma o no el contenido del citado informe pericial.

5. Por ello, este Consejo considera que para poder abordar el fondo del asunto salvando las contradicciones antedichas y poder pronunciarse sobre la existencia de relación de causalidad entre el hecho lesivo y el funcionamiento del Servicio, es necesaria también la emisión, por el Servicio competente, de un informe complementario, en el que, además de aclararse las contradicciones indicadas en relación con los otros elementos de prueba aportados al expediente, se informe sobre los siguientes aspectos:

Si se estuvieron ejecutando obras en la zona, y, de ser así, las medidas o advertencias que se establecieron para prevenir a los viandantes de los riesgos

existentes por el estado que presentaba el asfalto y la zona peatonal en fecha y hora del accidente.

Las condiciones o existencia del alumbrado público, y, en su caso, si estuvo funcionando en el día de la caída.

Fecha en la que se llevó a cabo el relleno del socavón en el que tuvo lugar la caída de la reclamante, así como el tiempo que estuvo el desperfecto en el asfalto hasta que al final fuere reparado.

Cualquier otra cuestión que contribuya a aclarar pertinentemente las circunstancias en que acaeció el hecho lesivo.

6. Consecuentemente, debe procederse a la retroacción del procedimiento al momento de la práctica de la prueba, admitirse o inadmitirse motivadamente, en su caso, la prueba propuesta por la interesada y emitirse el informe complementario del Servicio indicado. Una vez completado el procedimiento con la práctica de estos trámites y de cualquier otro que se estime conveniente para el esclarecimiento de lo sucedido, y previa audiencia de la interesada, se formulará una nueva Propuesta de Resolución, que será remitida a este Consejo para su Dictamen preceptivo.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo procederse en la forma expuesta en el Fundamento III de este Dictamen.