



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 4 4 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 27 de diciembre de 2016.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Tejeda en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada Á.M.M., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de recogida de aguas pluviales (EXP. 433/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El asunto sometido a consulta se refiere a la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Tejeda, por los daños que se presumen producidos por el funcionamiento del servicio público de canalización de aguas pluviales, de titularidad municipal, de acuerdo con la letra c) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

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, art. modificado por la Ley 5/2011, de 17 de marzo, que dispuso la preceptividad para aquellas reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial cuya cuantía sea igual o superior a 6.000 euros. El dictamen se emite a solicitud del Alcalde del citado Ayuntamiento, de conformidad con el art. 12.3 de la citada ley.

II

1. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio regulado en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en

* Ponente: Sr. Millán Hernández.

los arts. 139 y 142 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

La reclamante, Á.M.M., ostenta legitimación activa en el procedimiento, ya que alega haber sufrido daños en su persona derivados del funcionamiento de un servicio público. No obstante, no consta la acreditación de su identidad, al no haberse aportado su DNI.

La competencia para tramitar y resolver el procedimiento corresponde al Ayuntamiento de Tejeda, como Administración responsable de la gestión del servicio presuntamente causante del daño.

El escrito de reclamación se presentó el día 17 de junio de 2016, respecto de un daño sufrido el 11 de junio de 2016. Por tanto no es extemporánea la acción, conforme al art. 4.2 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP).

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

2. En el análisis a efectuar son de aplicación, tanto la citada LRJAP-PAC, como el citado RPAPRP, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

Resulta igualmente aplicable el mencionado RPAPRP, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima, de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre.

3. El hecho lesivo, según el escrito de reclamación, es el siguiente:

«El pasado sábado día 11 de junio de 2016, me encontraba alojada en el albergue del pueblo, alrededor de las 20:30 horas al empieza a bajar la pendiente hacia el mismo, pisé una alcantarilla que está en mal estado con una abertura rota y no se encuentra señalizada ni es visible. Al pisarla se me quedó encajado el pie y caí hacia delante. Con fuertes dolores y magulladuras acudí al centro de salud del pueblo, en el cual me diagnosticaron rotura de la mano izquierda y me remitieron al Hospital Insular.

El traumatólogo me emplazó a una nueva cita en su consulta dentro de 10 días, para lo que posiblemente acabe en operación según evolucione el tratamiento.

Además del dolor físico, el incidente me causa realizar mi vida diaria (...) dependiendo de otras personas (...), y por supuesto no poder realizar el viaje con mi esposo que ya teníamos programado y pagado para jueves día 16 de junio de 2016, el cual intentamos cancelar pero la compañía aérea no nos reembolsa el importe de los pasajes».

En su escrito, la reclamante no cuantifica la indemnización, limitándose a aportar documentación médica, fotografías de la alcantarilla en mal estado y copia de los billetes de avión que no ha podido utilizar.

III

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento, del examen del expediente administrativo remitido, se deduce la inadecuada tramitación del mismo, que ha concluido con una Propuesta de Resolución favorable como si de un proceso abreviado se tratase, sin seguir el mismo, además de no haberse recabado el preceptivo informe del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño resarcible (art. 10 RPAPRP).

Así consta la realización de los siguientes trámites:

- El 19 de julio de 2016 se identifica el procedimiento, informando de ello a la interesada, que recibe notificación el 22 de julio de 2016.

- El 20 de julio de 2016 se emite informe por la Policía Local, tras personación de un agente en el lugar del incidente a requerimiento de la alcaldía, en el que se señala el desperfecto existente en la rejilla de canalización de aguas pluviales, aportando fotografías de la misma.

- Mediante providencia de la alcaldía de 13 de septiembre de 2016 se solicita informa a la Secretaria interventora acerca de la legislación aplicable al caso y el procedimiento a seguir, emitiéndose tal informe en la misma fecha.

- Por providencia de la alcaldía de 13 de septiembre de 2016 se admite a trámite la reclamación de la interesada y se nombra instructor del procedimiento. Ello se notifica a la reclamante el 27 de septiembre de 2016.

- El 3 de octubre de 2016 se insta a la interesada a aportar documentación acreditativa de los gastos ocasionados como consecuencia del hecho dañoso. Tras recibir notificación de ello, el 24 de octubre de 2016, en la misma fecha presenta

escrito su esposo donde hace constar que no tiene facturas por haberse tramitado todo por la Seguridad Social, ni puede acreditar los gastos de locomoción. Además hace constar que finalmente la compañía aérea les ha reservado los billetes de avión hasta finales de 2016, por lo que no han perdido su importe. De todo ello emite certificación la interventora el 17 de noviembre de 2016.

- Tras solicitarse valoración de las lesiones a la compañía aseguradora municipal, ésta aporta informe pericial en el que, a la vista de la documentación médica existente en el expediente, cuantificando las lesiones, mediante email de 7 de noviembre de 2016, en 10.414,35 euros, de los cuales, señala el email, correspondería pagar a la aseguradora 9.914,35 euros, pues la póliza contempla una franquicia de 500 euros por siniestro que corresponde abonar a la Administración.

- El 18 de noviembre de 2016 se elaboró la Propuesta de Resolución, de sentido estimatorio, distinguiendo, a efectos del abono de la indemnización, que corresponde al Ayuntamiento abonar 500 euros por la franquicia que tiene concertada con la aseguradora municipal, correspondiendo abonar el resto de la indemnización a esta última (9.914,35 euros).

2. Pues bien, como se ha señalado, en la tramitación del procedimiento se han omitido la realización de determinados trámites. Así, no consta la apertura de trámite probatorio por no considerarse indispensable la prueba al tener la Administración como ciertos los hechos constitutivos de la pretensión de la reclamante, limitándose la instructora, por ello, a requerir a la interesada la acreditación de los gastos realizados. Tampoco consta en el expediente la apertura del trámite de audiencia, trámite que se podrá prescindir cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos y otras alegaciones que las aducidas por el interesado (art. 84.4 LRJAP-PAC), como ocurre en el presente caso sin que ello origine indefensión a la interesada.

El preceptivo informe del Servicio cuyo funcionamiento haya causado el daño por el que se reclama, se ha sustituido por el informe elaborado por la Policía Local que tras personarse en el lugar del incidente, acredita que la rejilla de canalización de aguas pluviales le faltan tres travesaños de hierro y está bastante desajustada.

Por lo tanto, resulta de las actuaciones practicadas, la realidad y certeza de los daños alegados y su conexión con el servicio público dado el deficiente estado de la canalización de recogida de aguas e incorrecto funcionamiento del servicio público al que es imputable el daño sufrido por el particular.

3. En cuanto a la distribución del pago del importe de la indemnización [por días de incapacidad temporal (180), impositivos 60, no impositivos 12, y secuelas], no procede que en la Propuesta de Resolución que concluye el procedimiento, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado. Será con posterioridad, una vez reconocida la responsabilidad patrimonial de la Administración, cuando ésta, de acuerdo con su relación contractual con la aseguradora, pueda exigirle el abono de la indemnización a dicha compañía de seguros.

Así, como señalan los dictámenes 285 y 307/2015:

«(...) la relación de servicio existente entre la Administración y los usuarios es directa (sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de contratos administrativos respecto a la responsabilidad del contratista o concesionario de un servicio público), debiendo responder aquella ante estos por daños que se les causen por el funcionamiento de sus servicios públicos o sus actuaciones asimiladas, sin que quepa intervención al efecto de un tercero que no forma parte de esa relación sino de una previa contractual a los fines antedichos. En este sentido, tan solo emitido el dictamen sobre la Propuesta de Resolución y resuelto el procedimiento con la concesión de indemnización, no antes, existe gasto municipal con esta base y cabe exigir la ejecución de la correspondiente póliza a la aseguradora por el Ayuntamiento, procediéndose en los términos del contrato formalizado y entre las partes del mismo (véase, entre otros, el DCC 111/2015, de 31 de marzo) (...)».

Por todo ello, al Ayuntamiento corresponde abonar a la reclamante la totalidad de la indemnización, sin perjuicio del derecho de la Corporación Local de exigir a la aseguradora la restitución del oportuno importe.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada Á.M.M., por la que declara la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y la lesión producida fijando una indemnización de 10.414,35 euros, se estima conforme a Derecho.

No obstante, la cantidad de la indemnización deberá ser abonada íntegramente por el Ayuntamiento, sin perjuicio del derecho de la Corporación Local a repetir contra la Compañía aseguradora la cantidad correspondiente.