



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 1 2 4 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de abril de 2018.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Tuineje en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 94/2018 ID)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Tuineje, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el 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.

2. La cuantía reclamada determina la preceptividad de la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Tuineje, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La afectada manifiesta que el día 26 de julio de 2016, mientras desarrollaba su trabajo, sufrió un accidente al bajarse de la furgoneta de reparto en la que transitaba e introducir uno de sus pies en la arqueta situada en la acera del (...) Gran Tarajal, Tuineje, que carecía de la correspondiente tapa.

---

\* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

Este accidente le causó varias lesiones que le mantuvieron de baja impositiva durante 26 días, 300 días de baja no impositiva y le dejaron diversas secuelas estéticas y funcionales, reclamando por ello una indemnización de 30.000 euros.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), porque la reclamación ha sido presentada después de la entrada en vigor de la misma.

## II

1. El procedimiento se inició con el escrito de reclamación, que se presentó el día 27 de julio de 2017, ante el Ayuntamiento de Tuineje.

El día 5 de septiembre de 2017 se dictó el Decreto 1010/2017 por el que se admitió a trámite la reclamación formulada.

Asimismo, cuenta con el informe del Servicio y si bien inicialmente no se acordó la apertura del periodo probatorio, posteriormente, la interesada solicitó la práctica de prueba testifical, que se practicó.

El trámite de audiencia se le otorgó con carácter previo al trámite probatorio, lo que constituye un defecto formal, que no impide el pronunciamiento de fondo de este Consejo al no ocasionarle indefensión con ello (art. 82 LPACAP).

2. Por último, el día 25 de enero de 2018 se emitió la Propuesta de Resolución definitiva y luego se le otorgó un nuevo trámite de audiencia, lo cual es incorrecto por razones que se expondrán posteriormente.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 32 y ss. LPACAP).

## III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que no puede imputarse la responsabilidad patrimonial derivada del hecho lesivo a la Administración, ya que el mismo se produjo en un polígono industrial que no ha sido recepcionado por el Ayuntamiento, correspondiendo la responsabilidad al promotor de las obras.

2. Este Consejo Consultivo ha señalado en su Dictamen 292/2008, de 14 de julio, sobre la posible responsabilidad de las Administraciones Públicas en relación con hechos acaecidos en urbanizaciones no recepcionadas, lo siguiente:

«En este caso, antes de entrar en el fondo del asunto es preciso realizar dos observaciones. La primera es que el daño fue causado por un imbornal de recogida de aguas pluviales, por lo tanto, del servicio municipal de alcantarillado, siendo un dato que corrobora dicha titularidad el que, en el Informe del Servicio, se afirma que fue reparado por los servicios municipales.

La segunda es la relativa al uso de la calle Atbitocazpe, resultando que la misma está abierta al tráfico público sin limitación y con el conocimiento municipal. No se trata de una calle que sólo sea utilizada por los propietarios de la Urbanización. Además, en ella se encuentra la Guardería Municipal, de servicio público y a la que tienen acceso los vecinos usuarios de la misma».

Así, se deduce claramente de lo expuesto en el mismo que, para que pueda considerarse responsable a la Administración en tales supuestos es preciso que se permita el tráfico de vehículos por las mismas, el uso de las aceras por cualquier peatón y que en la referida zona se presten los servicios municipales básicos.

3. En este caso, en el que esta doctrina es plenamente aplicable, es preciso que se emita un informe complementario del Servicio por el que se ilustre a este Organismo acerca de si el mencionado polígono está abierto al público, incluyendo el tráfico rodado en general o si, por el contrario, su acceso está restringido y solo pueden acceder al mismo vehículos y peatones previa autorización de los propietarios de las distintas naves industriales.

Además, se debe determinar quién es el titular de la instalación a la que falta la arqueta referida, es decir, si a través de la misma se presta un servicio público municipal, como el del alumbrado o el suministro de agua, entre otros. Todo ello teniendo en cuenta que la arqueta se halla en una acera y no dentro de una nave industrial, tal y como se observa en el material fotográfico adjunto al expediente.

4. Después de todo ello, se le otorgará el trámite de audiencia a la interesada, que debe ser siempre el último trámite previo a la emisión de la Propuesta de Resolución, pues en el art. 82.1 LPACAP se establece que:

«1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes,

para lo que se tendrán en cuenta las limitaciones previstas en su caso en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

La audiencia a los interesados será anterior a la solicitud del informe del órgano competente para el asesoramiento jurídico o a la solicitud del Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso que éstos formaran parte del procedimiento».

Por lo que no es correcto que se practiquen las pruebas propuestas después del tal trámite o que se emita la Propuesta de Resolución y luego se le vuelva a otorgar dicho trámite, como incorrectamente se hizo durante la tramitación del presente procedimiento administrativo.

Finalmente, tras el trámite de vista y audiencia, se emitirá una nueva Propuesta de Resolución que se remitirá a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo Dictamen.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones a fin de que se proceda en la forma expuesta en el Fundamento III.