



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 5 4 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de noviembre de 2021.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Teguiise en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 520/2021 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 21 de octubre de 2021, se solicita por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Teguiise, la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado tras presentarse reclamación de indemnización por daños como consecuencia del mal estado de las instalaciones del cementerio municipal.

2. La interesada no determina la cuantía de la indemnización solicitada, pero el Ayuntamiento calcula que la misma ascendería, de estimarse, a 6.899,00 euros, por lo que la solicitud de dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución, resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local (LRBRL), la Ley

* Ponente: Sra. de León Marrero.

14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En el procedimiento incoado, la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1 a) LPACAP], puesto que se reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del mal estado de las instalaciones del cementerio municipal. No consta que el representante de la interesada, su hijo, haya acreditado dicha representación, pero, si bien el mismo presentó la reclamación y diversa documentación, en un momento posterior continuó la interesada actuando en su propio nombre e interés, hasta la finalización de la tramitación procedimental.

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración municipal por ser la titular de las instalaciones del cementerio municipal al que se vincula el daño reclamado [arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL].

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, sin perjuicio de las delegaciones que ésta pueda efectuar en otros órganos municipales.

6. Además, el citado daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en el interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

7. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 5 de octubre de 2018 respecto de unos daños ocasionados el 4 de octubre de 2018, por lo que la reclamación no es extemporánea.

8. Finalmente, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (ver, por todos, el DCCC 99/2017), que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

II

En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, de la documentación obrante en el expediente se deduce que son los siguientes:

Que el día 4 de octubre de 2018, en horario de mañana, la interesada acudió al cementerio municipal, acompañada de su hijo, cuando en la entrada del mismo sufrió una caída causada por el mal estado generalizado del firme de la entrada del cementerio municipal, específicamente por uno de los desniveles de los que adolecía el mismo. Después del siniestro sufrido por la interesada, el Ayuntamiento arregló el desnivel causante del mismo.

La interesada alega que fue auxiliada de inmediato por un trabajador del cementerio municipal, al que identifica como (...), y posteriormente se unió otro trabajador municipal, cuyo nombre desconoce, pero que al igual que el anterior fue testigo directo del accidente.

Este siniestro le ha causado la fractura del cuello humeral derecho, reclamando por ello una indemnización.

Junto con la reclamación se aporta parte médico, informe clínico de urgencias, y fotografías del lugar donde supuestamente ocurrieron los hechos, en las que puede apreciarse el mal estado del pavimento.

III

1. En cuanto al procedimiento, comenzó con la presentación del escrito de reclamación, efectuada por el representante de la interesada el día 5 de octubre de 2018.

El día 3 de junio de 2020 se dictó el Decreto de la Alcaldía 1.025/2020 por el que se admitió a trámite la reclamación formulada y se acordó la incoación del presente procedimiento y conceder un plazo de diez días para que se aporten cuantas alegaciones, documentos o información estimen convenientes y propongan cuantas pruebas sean pertinentes.

2. Así mismo, consta en el expediente el informe del ingeniero técnico municipal, de 12 de marzo de 2021, que señala entre otros extremos:

«-SEGUNDO.- Descripción y estado del suelo del cementerio de Tegüise:

El cementerio de Tegüise es una edificación abierta la cual dispone de vías interiores de acceso a los distintos grupos de nichos. Realizada visita de comprobación el día 12/03/2021, se constatan los siguientes hechos:

El acceso principal es una vía de tránsito en cuyo inicio se dispone de una placa de hormigón, siendo el resto de la vía de tierra y grava, estando delimitada por líneas de

bordillos en ambos márgenes. Este acceso presenta ciertas irregularidades en la zona de cemento, con desniveles que puedan causar tropiezos y caídas.

- Las zonas de ubicación de nichos disponen de zonas perimetrales de tránsito con pavimentos realizados, unos mediante soleras de hormigón, y otros mediante losetas, siendo el estado de los mismos regular, con zonas con desconchones y losetas sueltas que puedan originar tropezones y caídas».

Sin embargo, no se ha emitido el informe preceptivo del servicio municipal que gestiona el cementerio municipal (art. 81 LPACAP). Dicho informe resulta ser de especial importancia dado que la interesada alega que dos trabajadores municipales, que prestan su servicio en el cementerio, presenciaron su caída y la ayudaron, entre ellos el que identifica como (...).

3. Además, el procedimiento no cuenta con fase probatoria, pues la interesada no ha propuesto la práctica de prueba alguna, y si bien se le ha otorgado trámite de vista y audiencia, no ha formulado alegaciones.

4. Por último, se formuló la Propuesta de Resolución el día 10 de octubre de 2021.

5. Se ha sobrepasado sobradamente el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por la interesada, puesto que el órgano instructor considera que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y los daños padecidos por la interesada.

En la Propuesta de Resolución se afirma en este sentido que:

«Y centrándonos en el caso que nos ocupa, ocurre que a la vista de la documentación aportada, queda acreditada la producción de una lesión derivada de caída, que consiste en fractura del cuello humeral derecho. Ahora bien, se debe analizar si a su vez queda acreditada la concurrencia efectiva de los demás requisitos normativamente exigidos para determinar el nacimiento de la responsabilidad patrimonial que se reclama, y en concreto, la acreditación de la causa de la caída, y la necesaria concurrencia de nexo causal o relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público.

Y viene a resultar que la actividad probatoria desplegada por la parte recurrente acerca de la certeza de la caída, vendría sustentada en lo concerniente exclusivamente al lugar y día de dicha caída, pero no resulta suficientemente acreditada la causa concreta de esa caída, por mas que se señale que estaba presente trabajador municipal del que incluso no se da nombre u otro dato significativo.

Ello porque según se alega en el escrito de reclamación, el accidente se produce por la presencia de diversas hendiduras e irregularidades en el pavimento provocadas por la falta de mantenimiento o defecto en la ¿obra?, considerando que la vigilancia y mantenimiento de la misma corresponde al Ayuntamiento, aportando para ello diversas fotografías del estado en que se encuentra parte del suelo del cementerio.

Resultando además, que conforme a la declaración del representante de la lesionada, la caída se produce al tropezar la señora en un desnivel en el suelo, sin que llegue a especificarse en qué zona concreta del cementerio se produjo la misma, lo que lleva al propio técnico municipal a afirmar en su informe de fecha 12 de marzo de 2021 citado en antecedentes, que es ésta una de las causas por las que no se ha podido verificar la existencia y coincidencia exacta de los defectos causantes del incidente así:” (...) Que en la instancia de referencia en Registro General de Entrada de esta Corporación núm. 22879/2018. De fecha 5 de octubre de 2018, no se detalla con exactitud la zona de caída, si bien se detectan zonas reparadas en los accesos al cementerio”.

Por otra parte, de las fotografías aportadas del cementerio donde tuvieron lugar los hechos, tampoco puede concretarse el lugar exacto del incidente, porque corresponden a distintas zonas del cementerio municipal, no a una única zona concreta como puede observarse.

(...) Por otra parte, debemos también valorar las circunstancias en que sucedieron los hechos así como la conducta de la propia lesionada, puesto que no podemos pasar por alto que la caída tuvo lugar mientras acudía a visitar la tumba de su marido, debiendo señalarse que las calles del cementerio llevaban así tiempo, y que la perjudicada conocía perfectamente la zona y la existencia de irregularidades en el terreno, de hecho se deduce del expediente que solía visitar el lugar con cierta frecuencia, por lo que los posibles obstáculos o hundimientos del suelo los pudo perfectamente haber salvado. Máxime si se tiene en cuenta que al momento del accidente era una persona autónoma de 67 años de edad, y sin problemas físicos que le impidieran circular con normalidad, como se deduce de las manifestaciones efectuadas por su representante en escrito de fecha 22 de junio de 2021, con número de registro de entrada 2021-013481, en cuyo párrafo segundo se recoge que: “ (...) ella vive sola e independiente».

2. En el presente asunto, para poder entrar en el fondo del asunto, es preciso que se emita el preceptivo informe del servicio municipal encargado del cementerio

municipal en el que se produjeron los hechos, del que se ha prescindido indebidamente en este procedimiento, contraviniendo lo dispuesto en el art. 81.1 LPACAP, que establece que *«En el caso de los procedimientos de responsabilidad patrimonial será preceptivo solicitar informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable, no pudiendo exceder de diez días el plazo de su emisión»*.

En dicho informe debe constar cuáles eran los trabajadores municipales que en la fecha y hora del accidente prestaban sus servicios en el cementerio municipal y si alguno de ellos presencié, o al menos tuvo conocimiento del presunto accidente sufrido por la interesada y, además, se debe informar a este Consejo Consultivo sobre si se ha tenido conocimiento por parte del Servicio de otros accidentes similares, dado el mal estado de conservación del firme de la zona de acceso al cementerio municipal.

3. Una vez realizadas estas actuaciones se le otorgará el trámite de vista y audiencia a la interesada y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución que será objeto del preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que desestima la reclamación formulada, no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV, debiéndose actuar en la forma indicada en el mismo.