



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 7 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 7 de diciembre de 2022.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de El Rosario en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de (...), por lesiones personales ocasionadas como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 447/2022 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 2 de noviembre de 2022 (con registro de entrada en este Organismo el 7 de noviembre de 2022), se solicita dictamen sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de El Rosario, incoado en virtud de una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños que se alega, han sido causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden al citado Ayuntamiento en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía de la indemnización reclamada asciende a 12.872,52 euros, *quantum* que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación el primer precepto con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

Sector Público (LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. En este sentido, la reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los daños que presuntamente ha sufrido por la actividad municipal [art. 4.1.a) LPACAP].

Además, y según consta en el expediente administrativo, la reclamante actúa mediante la representación, debidamente acreditada, de (...) (art. 5 LPACAP).

Por otra parte, el Ayuntamiento implicado está legitimado pasivamente porque se le imputa la causa del daño al funcionamiento anormal del servicio público de mantenimiento y conservación de las vías públicas, que es de titularidad municipal según el art. 26.1.a) de la LRBRL.

5. El artículo 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias, dispone que salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros, en cuyo caso resolverá el Pleno.

Es, por tanto, competente para resolver el Sr. Alcalde, en virtud de las competencias atribuidas por el art. 124.4.ñ) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, modificada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, sin perjuicio de las posibles delegaciones de competencia.

6. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

Los hechos en los que se fundamenta la reclamación de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

« (...) Primero.- Que el pasado 1 de octubre de 2020 (...), mientras caminaba por la avenida (...) del término municipal de El Rosario, tropezó con una tapa de alcantarilla mal

nivelada, cayendo y llegando a perder la conciencia. Se personó una ambulancia y la policía local, siendo trasladada a (...). La policía local abrió el Expediente 2020-004888-0000148 del cual se adjunta una copia como documento número 2.

Segundo.- Con motivo de dicha caída ha estado en tratamiento y continúa en tratamiento en la actualidad. Así, se acompaña: Como documento número 3 informe médico de urgencias del propio día 1 de octubre de 2020 •Como documentos números 4 a 8 posteriores informes de fecha 26 de octubre de 2020; 10 de febrero de 2021; 16 de marzo de 2021; 27 de abril de 2021 y 27 de mayo de 2021. •Como documento número 9, el último informe de 21 de septiembre de 2021 en la que se recomienda una intervención ante la ausencia de mejora.

Tercero.- De los anteriores hechos expuestos, resulta evidente la inequívoca relación de causalidad entre las lesiones producidas y el funcionamiento de los servicios de esta Administración Pública, por lo que procede el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, conforme determina la Ley».

III

Del examen del expediente administrativo, consta la realización de los siguientes trámites:

- Con fecha 15 de noviembre de 2021 se interpone la reclamación de responsabilidad patrimonial por (...), en nombre y representación de (...)

- Con fecha 23 de noviembre de 2021 se practica requerimiento de documentación por parte de la Concejal Delegada de Responsabilidad Patrimonial, con indicación que, de no atenderlo, se le tendrá por desistido de su petición. Requerimiento que fue cumplimentado dentro del plazo legal concedido al efecto.

- Mediante Decreto de la Concejal Delegada de Responsabilidad Patrimonial de fecha 24 de noviembre de 2021, se acuerda el inicio del expediente administrativo de responsabilidad patrimonial.

- Consta en el expediente Acuerdo del órgano instructor de fecha 3 de diciembre de 2021, de aceptación de la prueba propuesta, así como de solicitud a la Oficina Técnica Municipal del informe técnico preceptivo, en el que se debía hacer especial referencia a la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios municipales y el daño reclamado.

- En fecha 14 de diciembre de 2021, se emite el informe técnico preceptivo, en el que se realizan las siguientes observaciones:

« (...) PRIMERO.- Con fecha 13 de diciembre de 2021 se gira visita al lugar de los hechos alegados por (...), en representación de (...), sito en Avenida (...), Radazul. Se pudo observar, que se han realizado trabajos de mantenimiento, en concreto se ha procedido a reparar la anomalía existente en la arqueta de registro, la cual, presentaba un resalte respecto a la rasante de la acera.

(...)

Aclarar que la arqueta es un registro de alumbrado público y no del alcantarillado público como se indica en la reclamación y en el informe de la Guardia Civil.

SEGUNDO.- El área de uso peatonal es todo espacio público destinado al tránsito o estancia peatonal. Se denomina itinerario peatonal a la parte del área de uso peatonal destinado específicamente al tránsito de personas, los elementos de urbanización y el mobiliario urbano nunca invadirán el ámbito libre de paso de un itinerario peatonal.

En el caso que nos ocupa, el registro de alumbrado público se encuentra fuera del ámbito libre del itinerario peatonal de la acera ubicada en la Avenida (...), tal y como se puede ver en las fotos adjuntas, frente a una farola.

(...) .

4.- CONCLUSIÓN

A la vista de lo expuesto anteriormente, respecto a los hechos alegados por (...), en representación de (...), sito en Avenida (...), Radazul, se concluye:

PRIMERO.- En el día de los hechos existía una tapa de registro de alumbrado público con un resalte respecto a la rasante de la acera, encontrándose a la fecha del presente informe reparada.

SEGUNDO.- Según los hechos alegados la señora iba caminando, la tapa de registro se encuentra ubicada en el área de uso peatonal, pero fuera del itinerario peatonal, a los pies del báculo de una de las farolas del peatonal. Se desconoce si en el momento de los hechos se desvió del itinerario peatonal para dejar pasar a otras personas o se iba a acercarse a uno de los coches estacionados.

TERCERO.- No obstante, existe relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios municipales y el daño reclamado.

(...) ».

- Consta en el expediente Informe Médico Pericial a petición de la Compañía de Seguros del Ayuntamiento de El Rosario, (...), elaborado por la Dra. (...), que concluye lo siguiente:

«1. Que la lesionada sufrió un accidente por caída casual el 1/10/2020.

2. Que según la Ley 35/2015 de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación,

- SECUELAS: 03194 Gonalgia postraumática (1-5): 2 puntos

- PERIODO DE ESTABILIZACIÓN: Perjuicio personal Básico: 166 días».

- Consta en el expediente valoración económica de las lesiones emitida por la Compañía de (...), que cifra los daños en la cantidad de 6.677,16 euros.

- Consta en el expediente Acuerdo del órgano instructor de fecha 18 de enero de 2022, por el que se acuerda poner de manifiesto a la parte interesada, antes de redactar la Propuesta de Resolución, el procedimiento instruido, así como conceder a la misma un plazo de diez días hábiles, para que pueda formular las alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes. Trámite que es cumplimentado por la reclamante con fecha 28 de enero de 2022.

- Consta en el expediente Acuerdo del órgano instructor de fecha 6 de abril de 2022, por el que se acuerda solicitar a la parte interesada, a efectos de continuar con la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, para que en el plazo de diez días presente el alta de la artroscopia a la que hace referencia en la documentación médica aportada durante el plazo de alegaciones el día 28 de enero de 2022, siendo necesaria para la valoración de las lesiones alegadas. Presentándose con fecha 20 de abril de 2022 diversa documentación médica por la interesada.

- Con fecha 19 de septiembre de 2022 se presenta solicitud por (...), en nombre y representación de (...), en la que se solicita la emisión de un certificado acreditativo del silencio producido en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada. Siendo emitido el certificado con fecha 5 de octubre de 2022.

- Con fecha 17 de octubre de 2022 (...), en nombre y representación de (...), aporta el alta médica requerida para la valoración definitiva de las lesiones por la compañía aseguradora del Ayuntamiento.

- Consta en el expediente valoración de lesiones remitida por la correduría de seguros del Ayuntamiento, de fecha 27 de octubre de 2022, a la vista de la última documentación médica aportada al expediente, en el que se traslada la valoración realizada por la compañía de seguros, tasando las lesiones en un total de 11.982,02 euros (9.784,33 euros por lesiones temporales + 2.197,69 euros por secuelas).

- Con fecha 27 de octubre de 2022 se concedió el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, presentando la interesada, con fecha 28 de octubre de

2022, escrito mostrando su conformidad con la cantidad tasada por la aseguradora municipal.

- Con fecha 2 de noviembre de 2022, se emite Informe Propuesta de Resolución, mediante la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta.

IV

1. La Propuesta de Resolución, estima parcialmente la reclamación presentada por la afectada ante la Corporación Local concernida, al considerar que ha quedado acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento normal o anormal del servicio municipal y los daños reclamados por la parte interesada, proponiendo indemnizar a la reclamante en la cantidad de 11.982,02 euros.

2. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo y, por ende, del examen de la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, resulta necesario efectuar las siguientes consideraciones respecto a la tramitación del presente procedimiento administrativo.

Y es que, a la vista de la documentación remitida a este Consejo Consultivo, se constata la incompleta tramitación del expediente administrativo de referencia, lo que impide la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo.

3. En efecto, la Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo Consultivo se considera que no es acorde a los requerimientos establecidos en el art. 91.2 LPACAP que dispone *«Además de lo previsto en el artículo 88, en los casos de procedimientos de responsabilidad patrimonial, será necesario que la resolución se pronuncie sobre la existencia o no de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado, la cuantía y el modo de la indemnización, cuando proceda, de acuerdo con los criterios que para calcularla y abonarla se establecen en el artículo 34 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público»*. Esta conclusión se alcanza, por cuanto, el Informe Propuesta de Resolución se limita a transcribir diversos preceptos relativos a la legislación aplicable, derecho a la indemnización por responsabilidad patrimonial, supuestos indemnizatorios, jurisprudencia en materia de responsabilidad patrimonial, emisión de informes, procedencia del dictamen de este Organismo consultivo, trámite de audiencia, resolución del expediente y competencia para resolver, pero no analiza, ni fáctica ni jurídicamente, las concretas circunstancias concurrentes en el supuesto

analizado, que conducen a la Administración a reconocer la existencia del nexo de causalidad determinante de su responsabilidad patrimonial, limitándose a señalar simplemente *«En base a lo expuesto, en atención a lo dispuesto en el correspondiente Informe Técnico y a los argumentos jurídico legales y jurisprudenciales señalados, procede informar favorablemente la Reclamación de Responsabilidad Patrimonial»*, fundamentación que a todas luces resulta insuficiente a los fines previstos en el meritado art. 91.2 LPACAP en relación con el art. 88 del mismo cuerpo legal.

4. Por otro lado, en el Informe Técnico Municipal se hace constar lo siguiente:

«Según los hechos alegados la señora iba caminando, la tapa de registro se encuentra ubicada en el área de uso peatonal, pero fuera del itinerario peatonal, a los pies del báculo de una de las farolas del peatonal. Se desconoce si en el momento de los hechos se desvió del itinerario peatonal para dejar pasar a otras personas o se iba a acercar a uno de los coches estacionados».

Fundamentándose la Propuesta de Resolución en el Informe Técnico Municipal, a pesar de las dudas planteadas en este informe acerca del mecanismo causal de la caída, cuya acreditación, por otro lado, resulta fundamental para poder apreciar la posible existencia, o no, del nexo de causalidad y, en consecuencia determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración, ello no obstante, el Acuerdo de admisión de pruebas de fecha 3 de diciembre de 2021 no se pronuncia respecto de la prueba testifical solicitada por la interesada en su escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, contraviniendo lo dispuesto en el art. 77 LPACAP.

5. Por último, el informe médico pericial emitido por la compañía aseguradora (...), establece como consideraciones médico-legales las siguientes:

«1. La lesionada sufre un accidente por caída casual el 1/10/2020.

2. Como consecuencia de este accidente presentó un cuadro por TRAUMATISMO FACIAL DERECHO. CONTUSIÓN RODILLA IZDA.

(...) ».

Sin embargo en el informe médico de urgencias inmediatamente posterior a la caída se hace constar:

«EXPLORACIÓN FÍSICA

(...) Cabeza: no lesión en cabeza. Cara: Se aprecia edema, equimosis y dolor intenso en hemicara derecha a nivel del pómulos, escoriación superficial leve, no otro traumatismo.

Boca: Se aprecia herida con sangrado en capas en labio inferior lado derecho; no aprecio defectos dentarios evidentes ni otra lesión activa. Cuello: COLLARÍN RÍGIDO, no se aprecia heridas ni sangrado. Muñeca/Mano Derecha: a nivel de región tenar con dolor, aumento de volumen, equimosis y limitación funcional de 1er y 2do dedo; resto conservado. Abdomen: globoso (distendido), no doloroso a la palpación, blando y depresible sin defensa ni rebote evidente. Resto dentro de límites normales.

(...) ».

En este informe se concluye, como impresión diagnóstica, síncope, colapso y traumatismo múltiple posterior a síncope. Tal como se puede advertir, ninguna alusión se hace a una posible contusión en rodilla izquierda, puesto que, no es hasta el 26 de octubre de 2020 (esto es, 25 días después de la caída), cuando por primera vez la reclamante refiere el dolor en la rodilla izquierda. Además, en el informe médico pericial tampoco se explica, ni se fundamenta, el motivo por el cual el dolor de rodilla, pese a ser muy posterior, se considera que es consecuencia de la caída, máxime cuando, al parecer, se extrae de los restantes informes médicos y de la propia pericial, que la lesión en la rodilla es de carácter degenerativo.

Por ello, se considera necesario para poder pronunciarnos sobre la cuestión de fondo, que se emita un nuevo informe pericial complementario en el que se aclare si el dolor en la rodilla izquierda es consecuencia de la caída acontecida el día 1 de octubre de 2020, o si, por el contrario, es de tipo degenerativo, y ajena a aquella. Debiendo, en el primer caso, explicar y justificar, en base a criterios médicos, la relación de causalidad entre la caída y la lesión de rodilla.

Asimismo, a los efectos de que pudiera ser apreciada una posible prescripción de la acción, se hace necesario que dicho informe complementario especifique, de forma independiente, por un lado, los días que la reclamante tardó en curar del síncope y del traumatismo múltiple posterior al mismo; y por otro, los días que tardó en curar de la lesión de rodilla.

6. Por todo lo anteriormente expuesto, procede, en el presente caso, retrotraer las actuaciones a los efectos de que se proceda a recabar un nuevo informe pericial en los términos requeridos en el apartado anterior, así como, para que el órgano instructor, de conformidad con lo dispuesto en el art. 77 LPACAP, se pronuncie sobre la pertinencia de la prueba testifical solicitada por la reclamante y en su caso se proceda a su práctica. Una vez practicadas, y previo trámite de vista y audiencia a la reclamante, se formulará una nueva Propuesta de Resolución, en la que se analicen adecuadamente los fundamentos fácticos y jurídicos concurrentes, y se responda, en

su caso, a las alegaciones que se formulen (arts. 88 y 91.2 LPACAP), la cual, habrá de ser elevada a este Consejo Consultivo a los efectos de emitir su dictamen preceptivo en los términos del art. 11.1.D.e) LCCC en relación con el art. 81.2 LPACAP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que estima la reclamación de responsabilidad patrimonial, no se considera conforme a Derecho, debiendo retrotraerse el procedimiento en los términos expresados en el Fundamento IV del presente Dictamen.