



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 9 9 / 2 0 0 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de julio de 2005.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por I.Á.C., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras: Cuneta desprotegida. (EXP. 176/2005 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Excmo. Cabildo Insular de Tenerife por el funcionamiento del servicio público municipal viario del mismo dependiente.

En los procedimientos instruidos como consecuencia de reclamaciones que se formulen a las Administraciones públicas canarias en materia de responsabilidad patrimonial el Dictamen es preceptivo conforme al efecto previene el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

II

I.Á.C. formula reclamación ante el Cabildo Insular de Tenerife, el 24 de mayo de 2002, por daños que alega son consecuencias del funcionamiento, que dice defectuoso, del servicio público viario, ocurriendo el hecho lesivo el día anterior, en las cercanías del nº 19 de la calle El Sol, incluida en la carretera TF-226 y en el término municipal de El Rosario, como consta en la denuncia presentada en La

* **PONENTE: Sr. Reyes Reyes.**

Esperanza ante la Policía Local del Municipio el mismo día del accidente, sobre las 19.33 horas, describiendo éste y su causa según la reclamante, la cual se acompaña.

La reclamación se presenta en plazo y se cumplen los requisitos legales del daño por el que se reclama. Además, está legitimada la perjudicada como interesada, al constar que es propietaria del vehículo afectado, mientras que, pasivamente, aunque la Policía Local requerida al efecto no se pronuncia expresamente, parece dar a entender que el hecho lesivo ocurre en una carretera que gestiona el Cabildo, pese a la denominación de calle, en su p.k. 0,270, dato confirmado luego por informe del Servicio afectado de dicha Corporación, de modo que ésta, como gestora, debe tramitar y resolver la reclamación presentada, respondiendo por los daños que la prestación del servicio ocasione eventualmente a los usuarios.

III

1 y 2.¹

3. El Instructor no acuerda justificadamente la apertura del trámite probatorio, pudiendo generar así indefensión a la interesada, aunque ésta nada alega al respecto y no presenta elementos de juicio en el ulterior trámite de audiencia. En todo caso, no se ha producido un vicio invalidante que exigiera la retroacción de actuaciones al caber considerar que el Instructor tiene por ciertos los hechos alegados por la reclamante, como en efecto así se infiere de la Propuesta de Resolución luego formulada. Desde luego, se dispone de datos en el expediente para poderlo hacer, de modo que es obvio el trámite en cuestión, pese a ser en principio procedente su apertura.

Acordado el trámite de vista y audiencia el 29 de abril de 2005, la interesada, aun a la vista de los informes producidos y del Atestado de la Policía Local de El Rosario, presenta el 19 de mayo de 2005 alegaciones insistiendo en su reclamación y, por ende, sosteniendo que el accidente ocurre por deficiencias en el funcionamiento del servicio viario, particularmente en relación con la cuneta donde entró el vehículo que conducía.

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

IV

Vencido el plazo resolutorio, por el enorme y no justificado retraso en emitirse los informes del Servicio, el 14 de junio de 2005 se formula Propuesta de Resolución que, motivadamente, desestima la reclamación presentada.

Ante todo, cabe observar que la Propuesta no se ajusta plenamente en su formulación a lo dispuesto en el art. 89 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, particularmente en lo referente al pie de recursos. Ni tampoco adopta la forma que han de tener las Resoluciones a dictar en la materia, debiéndose observar al respecto que, aunque actos diferentes, la Propuesta es la Resolución en forma de proyecto o, si se prefiere, el proyecto del acto administrativo que resuelve el procedimiento.

En cuanto al fondo del asunto, es de aplicación y se da por reproducida la Doctrina que este Organismo ha conformado al realizar su función consultiva en la materia, sustancialmente acorde con la mejor y más reciente Jurisprudencia al respecto, respecto a la actuación de la responsabilidad patrimonial de la Administración, razonándose cuando es exigible y cuando puede no serlo, sin perjuicio de supuestos de limitación por concausa, así como a los respectivos derechos y deberes de la Administración y del interesado, con especial referencia a la carga de la prueba.

En principio, ha de convenirse que está acreditado suficientemente, dada su casi inmediata denuncia y la congruencia con su producción de los desperfectos sufridos en el coche o con las marcas en la vía, que el accidente denunciado ocurre en el lugar y momento alegados, de manera que sucede en el ámbito de prestación del servicio prestado. Asimismo, están probados los antedichos desperfectos por la indicada correlación con el tipo de accidente, como admite el propio Servicio afectado, y por ser observados por la Policía Local, e incluso cabe estimar correcta la cuantía de su reparación, visto el correspondiente informe y el contenido de la factura al efecto.

Sin embargo, no está justificada la necesaria relación entre ese daño o el hecho lesivo, vista su consistencia y su causación, con el funcionamiento del servicio,

objetiva y subjetivamente, ni siquiera de modo parcial, por existir concausa en la ocurrencia del accidente y, por tanto, limitándose la responsabilidad del gestor.

En efecto, por un lado puede considerarse demostrado que la causa inmediata de accidente fue la realización inadecuada de la maniobra de acceso a su vivienda por la interesada, introduciendo por impericia o descuido una rueda del coche en la cuneta, cuya existencia conocía, así como la dificultad del acceso en cualquier circunstancia, siendo por demás de día y estando perfectamente delimitada la vía, separándola de la cuneta una raya continua. A lo que no obsta la eventual, y no acreditada, presencia de coches aparcados en la zona, pues, aparte de que no le impidieron a la interesada hacer su maniobra, de haberlo hecho o de molestar el acceso, debió tal circunstancia ser denunciada por la misma antes de forzar el acceso a su vivienda.

Por otro lado, consta que la reclamante, pese a la evidente deficiencia del acceso, no había instado preferencia al efecto o que se protegiera la cuneta con algún medio de defensa. En este orden de cosas, podría cuestionarse la afirmación del Servicio de que no procede su colocación en absoluto o de que, con ella puesta, habría accidente en este supuesto, pues obviamente sería diferente y con efectos claramente distintos y menos importantes. Sin embargo, no sólo no había sido solicitada por la reclamante previamente, conociendo ésta perfectamente tanto su ausencia como la situación y condiciones de la cuneta, sino que no hay razón para entender que es obligatoria o exigible su colocación por la Administración, dada las características de la carretera, con cierta velocidad permitida y tráfico diario, o de tal desnivel, claramente separado de la vía y de unas pequeñas dimensiones, incluida su altura, no conociéndose tampoco que haya generado la producción de otros accidentes.

En consecuencia, consideramos conforme a Derecho la desestimación de la reclamación, no siendo exigible la responsabilidad del Cabildo gestor de la carretera TF-226 por el hecho lesivo ocurrido y el daño sufrido por la reclamante, que ésta debe soportar totalmente.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución objeto del Dictamen se ajusta a Derecho.