



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 416/2011

(Sección 1ª)

La Laguna, a 30 de junio de 2011.

Dictamen solicitado por el Excmo. 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 J.L.M., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 362/2011 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial que se ha tramitado por el Cabildo Insular de Tenerife al presentarse reclamación de indemnización por daños que se alegan derivados del funcionamiento del servicio público de carreteras de su competencia administrativa.

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 (LCCC). La solicitud ha sido remitida por el Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. La afectada alega que el 14 de noviembre de 2009, a las 09:45 horas y cuando esperaba en la parada de guaguas, situada en la Avenida Bayón (carretera TF-617), (...), en el barrio de El Escobonal, término municipal de Güímar, sufrió una caída en el momento en el que llegó la guagua, pues, al moverse hacia atrás al recular ésta, cayó en un gran agujero, correspondiente a la canalización de aguas que discurre por el arcén en el que se encuentra la referida parada de guaguas, que carecía de la correspondiente tapa.

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

En el momento de producirse el accidente, señala expresamente que se hallaban junto a ella su cuñado J.M.S.M., el hermano de la reclamante A.L.M., e incluso un Concejal, J., que fueron testigos presenciales por tanto del hecho lesivo, ayudándole además a salir del agujero donde había caído.

A consecuencia del accidente sufrió una fractura de trocánter del húmero derecho y un esguince de la rodilla izquierda, lesiones que la mantuvieron de baja impeditiva durante 306 días y le dejaron secuelas valoradas pericialmente en 6 puntos, con daño moral añadido valorado en 6.000 euros y diversos gastos, tanto médicos como de transporte, reclamando por todo ello una indemnización de 29.853,58 euros.

4. En el análisis a efectuar en este caso, son de aplicación, aparte de la Ley 9/1991 de Carreteras de Canarias, de 8 de mayo y su Reglamento, aprobado por Decreto 131/1995, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, siendo una materia cuya regulación no ha sido desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias aun teniendo competencia estatutaria para ello. Asimismo, es de aplicación la legislación de régimen local, específicamente el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

II

1. El *procedimiento* se inició con la presentación del escrito de reclamación, efectuada el 15 de noviembre de 2010, ante la Subdelegación del Gobierno. En este sentido, si bien se reclamó pasado un año después del accidente, las lesiones sufridas por la afectada tardaron en consolidarse 303 días, la Subdelegación mencionada lo remitió al Ayuntamiento de Güímar el 20 de noviembre de 2010, inadmitiéndose mediante el Decreto 268/2011, pues la vía no es de titularidad municipal, sino insular, por lo que el expediente se envió al Cabildo Insular de Tenerife.

En lo referente a la tramitación, ha de advertirse, con la consecuencia que luego se expondrá, que, habiendo propuesto claramente la reclamante prueba testifical en su escrito de reclamación, como se dijo, tal prueba no se admitió y practicó debidamente por el instructor, causándole indefensión y obstando al correcto pronunciamiento de este Organismo en este caso.

El 2 de junio de 2011 se emitió la Propuesta resolutoria objeto del presente Dictamen, vencido el plazo resolutorio.

2. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio regulado en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y 142 LRJAP-PAC).

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, pues el órgano instructor entiende que las lesiones sufridas no son consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración pública, en una relación directa, inmediata y exclusiva causa-efecto. Consideración que ha de advertirse que, cualquier caso, no es asumible en cuanto suponga eliminar, indebidamente, supuestos de responsabilidad limitada por concausa en la producción del hecho lesivo, interviniendo un tercero o el propio afectado al respecto.

Así mismo, el instructor entiende que, dado que no se han producido otros accidentes similares en la zona, el de la afectada es un hecho aislado, fortuito y casual, lo que le conduce a afirmar que éste no ocurre por inactividad alguna de la Administración en orden a resolver las anomalías existentes en la vía. Cuestión que, desde luego, implica un juicio hipotético que no confirman la realidad del accidente y que, por lo demás, no elimina en absoluto la responsabilidad administrativa, aun siendo calificable el accidente de hecho fortuito o "casual".

Es más, acogiendo lo manifestado en el Informe del Servicio, un tanto contradictoriamente con lo antes sostenido pero para justificar la no responsabilidad del Cabildo, el instructor indica que éste acordó con los Ayuntamientos, incluido el de Güímar, que en las paradas de guaguas en carreteras insulares aquéllos asumían la aportación de terreno al respecto y la dotación de aceras y alumbrado, habiéndose incumplido al parecer este compromiso en esta ocasión.

A mayor abundamiento y en la misma línea, se recuerda que, precisamente, la interesada conocía el lugar al utilizar la parada donde ocurre el accidente, de modo que debía haber adoptado precauciones al moverse allí; máxime, cabría añadir, al ser de día y ser perfectamente visible el lugar donde cayó.

2. Sin embargo, de acuerdo con las observaciones antes expresadas sobre las manifestaciones del instructor, es lo cierto no sólo que, como él mismo reconoce, el accidente ocurre, con la consecuencia lesiva alegada por la interesada, en el

momento y lugar descrito por ella, habiendo sido atendida tras ocurrir, con intervención incluso de la Policía Local, de modo que su consistencia ha de entenderse también probada.

En este orden de cosas, el Cabildo insular es titular de la vía donde sucede el hecho lesivo y competente para instalar, en donde decida definitivamente esta Administración, las paradas de guaguas, debiendo por tanto ella, como responsable de la gestión del servicio prestado, asegurar que se instalan en lugares adecuados para su uso seguro por los usuarios, comprobando o haciendo cumplir previamente o de modo inmediato los eventuales compromisos de otras Administraciones, como la municipal, al respecto.

Por tanto, ha de evacuarse Informe complementario determinándose si, al instalarse la parada en cuestión, el lugar permitía su uso apropiado y sin riesgo de accidente por los usuarios, o bien era inadecuado y presentaba los defectos que, al parecer, presentaba el aquí concernido. Y también si se advirtió, como mínimo, al Ayuntamiento el riesgo de accidente en la parada por su falta de condiciones, actuándose de inmediato para resolver tal problema, con cambio de ubicación de tal parada, colocación de señales o suspensión de su uso hasta alcanzarse dicha solución, incluso con la intervención del Ayuntamiento comprometida por éste. Aunque esta circunstancia no obsta a la responsabilidad del Cabildo y, en cualquier caso, ha de ser clarificada, en su momento, entre ambas Administraciones.

Además, resulta relevante conocer la forma de producirse el accidente, con el fin de determinar la existencia de intervención de la conducta de la afectada en él, apareciendo concausa en su producción en el sentido argumentado por el instructor. Esto es, es esencial aclarar si la producción acontece como alega la interesada, debiendo retroceder ante la maniobra de la guagua que se acercaba a la parada, no pudiendo estar más que donde estaba para esperarla por no existir acera, al ser obstaculizada por otro vehículo, de modo tan precipitado dadas las circunstancias que, para evitar el atropello, cayó al agujero que allí estaba y, desde luego, no debía estar.

Consecuentemente y, según se apuntó, habiéndolo reseñado explícitamente en su escrito de reclamación, con cumplimiento suficiente al respecto de lo previsto en el art. 6.2 RPRP, procede abrir período probatorio para admitir y practicar la prueba testifical propuesta por la interesada, comunicándose esta actuación en orden a la concreción del lugar de notificación de los testigos, incluido el Concejal mencionado por la reclamante si pudiera ser identificado, y remisión, en su caso, de relación de

preguntas, así como, posteriormente, el momento y lugar de la práctica del testimonio a los efectos procedentes.

Luego, se efectuará el correspondiente trámite de vista y audiencia, formulándose finalmente la Propuesta de Resolución pertinentes, solicitándose su Dictamen.

C O N C L U S I Ó N

Por las razones expresadas en este Dictamen, la Propuesta resolutoria no se ha formulado debidamente, procediendo la retroacción de actuaciones en orden a realizar los trámites explicitados en el Fundamento III.2, con formulación de nueva Propuesta de Resolución que habrá de ser dictaminada por este Organismo.