



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 8 de enero de 2013.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por I.S.P.G., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 581/2012 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria al serle presentada una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños, que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponde en virtud del artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias, de 3 de junio (LCCC), remitida por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 de la LCC.

3. El afectado ha manifestado que el día 25 de julio de 2010, sobre las 22:30 horas, mientras circulaba con el ciclomotor propiedad de su madre, (...) debidamente autorizado por ella, por la calle Sargento Salom, (...), perdió el control del ciclomotor a causa de la existencia de varias manchas de lubricante sobre la calzada, provocando, finalmente, su caída.

* **PONENTE:** Sr. Brito González.

Así, dicho accidente le causó la fractura de la tibia y el peroné izquierdos, que lo mantuvieron de baja hospitalaria durante 2 días y de baja impeditiva durante 213 días, además de diversas secuelas reclamando una indemnización total de 14.148,54 euros.

4. En este supuesto son de aplicación, aparte de la Ley 9/1991 de Carreteras de Canarias, de 8 de mayo y el Reglamento de Carreteras de Canarias, tanto la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

II

1. El procedimiento se inició mediante la presentación del escrito de reclamación, efectuada el 22 de julio de 2011, desarrollándose su tramitación de forma adecuada, pues cuenta con la totalidad de los trámites previsto por la normativa reguladora de los procedimientos administrativos, incluidos, el Informe preceptivo del Servicio, la práctica de las pruebas propuestas y el trámite de vista y audiencia. Por último, el 15 de noviembre de 2012, se emitió la correspondiente Propuesta de Resolución.

2. En cuanto a la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio regulado en el artículo 106.2 de la Constitución (artículos 139 y ss. LRJAP-PAC) y el cumplimiento del trámite procedimental reglamentariamente establecido, se observa lo siguiente:

- En el presente procedimiento se cumple con el requisito de legitimación activa de la reclamante, al pretender el resarcimiento de un daño cuyo origen imputa al incorrecto servicio de carreteras y la legitimación pasiva de la Administración Local responsable del mismo.

- Se cumple igualmente con el requisito de no extemporaneidad de la reclamación efectuada por el afectada al realizarse dentro del plazo de un año a contar desde la fecha del hecho lesivo (art. 142.5 LRJAP-PAC y art. 4.2 del RPRP).

- El daño reclamado es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona de la reclamante (art. 139.2 LRJAP-PAC).

- La Propuesta de Resolución, como se dijo, se realiza habiendo vencido el plazo resolutorio; ello no obsta a la obligación que tiene la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 LRJAP-PAC).

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada, pues el Instructor considera que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado, puesto que si bien se desconoce cuándo fue la última vez que el Servicio pasó por la calle referida, antes del accidente, se entiende que la mancha de aceite estuvo poco tiempo sobre la calzada y que, en todo caso, la misma estuvo causada por la intervención de un tercero ha causado la plena ruptura del nexo causal.

2. Han quedado probadas las alegaciones realizadas por el interesado en virtud de las pruebas practicadas durante la fase de instrucción y por la documentación obrante en el expediente.

También se ha acreditado la existencia de tales manchas, anteriores al accidente, que el ciclomotor no perdía aceite tras el siniestro, que la conducción del afectado era adecuada y que en la zona son abundantes tales manchas porque por la calle mencionada pasan regularmente camiones pesados con destino al vertedero situado en las inmediaciones (página 91 del expediente); extremos estos que la Administración no cuestiona.

3. La Administración afirma en la propia Propuesta de Resolución que desconoce el tiempo que estuvo la mancha sobre la calzada. En relación con ello este Consejo Consultivo en asuntos similares, así, por ejemplo, en el reciente Dictamen 307/2012, de 18 de junio, señaló a este mismo Ayuntamiento que:

“Por otro lado, correspondiéndole la carga de la prueba al efecto, especialmente dadas las circunstancias, en orden a hacer no exigible la responsabilidad del gestor del servicio, no consta dato alguno aportado por el Servicio competente sobre la frecuencia en la realización de las funciones antes expresadas. Y ello, en orden a determinar el cumplimiento del nivel de prestación exigible en el lugar, dadas sus características, uso y tráfico u otras circunstancias y, por ende, cuando se efectuó tal control, efectuándose en su caso antes del accidente y en tiempo, cabiendo sin duda que, efectuándose tan solo una vez al día, el vertido llevara cierto tiempo en la vía, más desde luego del permisible, sin ser detectado y limpiado o señalizado.

En este sentido, sin dato alguno al respecto y reconociéndose que el servicio no se presta en un nivel adecuado, según los criterios antedichos, es de advertir que el

hecho, indiciario, de que no ocurrieron otros accidentes no es suficiente para, no ya asegurar la corrección de la prestación, sino eludir la exigencia de responsabilidad, siendo múltiples las hipótesis al efecto: no presentación de reclamación, no extensión inicial de la mancha, posibilidad o no de ser vista o no efectos en ciertos vehículos”.

Por tanto, teniendo en cuenta lo anteriormente señalado, no ha demostrado la Administración que la mancha hubiera estado poco tiempo sobre la calzada, ni que prestara el servicio de forma adecuada. El informe del Servicio Municipal de limpieza donde se señala que desconocía la incidencia que da lugar a la reclamación, a pesar de habersele comunicado por la Policía Local, viene a corroborar una incorrecta prestación del servicio.

A este respecto, debe tenerse en cuenta que correspondía a la Administración probar la correcta prestación del servicio, tal como señala el Tribunal Supremo en Sentencia de 3 de Octubre de 2002 en los siguientes términos: *“es claro que corresponde a la Administración titular del servicio la prueba sobre la incidencia, como causa eficiente, de la acción de terceros, y salvo en el supuesto de hecho notorio le corresponde también a la Administración acreditar aquellas circunstancias de hecho que definen el standard de rendimiento ofrecido por el servicio público para evitar las situaciones de riesgo de lesión patrimonial a los usuarios del servicio derivadas de la acción de terceros y para reparar los efectos dañosos producidos por los mismos, sin que conste siquiera que la función de mantenimiento de la carretera se haya realizado, en la zona en que se produjo el accidente, en la forma habitual y correcta, prueba cuya carga no puede trasladarse al recurrente, siendo así que en el presente caso ha de aplicarse el principio de facilidad probatoria y, en definitiva, a la Administración le correspondía acreditar que, con los medios que disponía resultaba imposible evitar hechos como el producido y, en definitiva, proceder a la limpieza de la vía pública o a la colocación de señales que indicarán la peligrosidad del pavimento”.*

4. En lo que respecta al funcionamiento del Servicio, el mismo ha sido deficiente, sin constar realizado al nivel exigible y, por ende, no controlándose el estado de la vía, máxime en una zona en la que por la cercanía al vertedero público el paso de camiones es constante y normal, al igual que la producción de tales vertidos sobre la vía, circunstancia de la que es concedora la propia Administración. Por tanto, la calzada no se encontraba en las condiciones de conservación

pertinentes para su uso razonablemente seguro, debiendo ser más intensas en la zona la prestación del Servicio.

Así, cabe señalar que la responsabilidad directa y exclusiva de la Corporación Local reside en el incumplimiento de su obligación *in vigilando*, afirmando el Tribunal Supremo en su constante y reiterada jurisprudencia al respecto, como por ejemplo en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 17 de abril de 2007 que "(...) *en relación con supuestos de inactividad de la Administración, no resulta exigible al Administración una conducta exorbitante, siendo una razonable utilización de los medios disponibles por ella en garantía de los riesgos relacionados con el Servicio*"; lo cual es aplicable a este asunto en el que de haber aplicado los medios de los que dispone la Corporación, de una forma razonable, se hubiera podido evitar el accidente o al menos paliar sus efectos.

5. Así, se ha demostrado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño sufrido por el interesado, no concurriendo concausa, pues su conducción fue correcta.

Al respecto es necesario tener en cuenta que no cabe afirmar, tal como hace la Propuesta de Resolución, que la actuación de un tercero produce la ruptura del nexo causal, pues para que ello sea así, no sólo debe de tratarse de un conducta negligente o inadecuada al menos, extraordinaria y ajena al Servicio, sino que como afirma el Tribunal Supremo (cfr. Sentencias de 27 de noviembre de 1995 y de 30 de septiembre de 2003, entre otras), se precisa que la intervención del afectado o de un tercero ha de ser relevante para excluir el nexo causal.

En este supuesto, la causa principal y directa del hecho lesivo es la inadecuada realización de las labores de control, vigilancia y limpieza de la vía pública, no la intervención de un tercero tal como erróneamente se aduce.

6. Por último, se han probado los daños físicos del reclamante, que permaneció de baja 212 días, conforme se acreditó con los partes de baja y posterior alta de la Seguridad Social aportados y que, además le quedaron secuelas, de acuerdo con lo informado por la compañía aseguradora del Ayuntamiento en este concreto apartado.

C O N C L U S I Ó N

Por las razones anteriormente expuestas, la Propuesta de Resolución sometida a Dictamen no se considera conforme a Derecho.

Al interesado le corresponde una indemnización comprensiva de los 2 días de hospitalización y de los 210 de baja impeditiva sufridos, además de las secuelas referidas por la compañía aseguradora del Ayuntamiento (1 punto de secuela funcional y 2 puntos de perjuicio estético), cuya cuantía se obtendrá conforme al baremo indemnizatorio vigente a la fecha en que se produjo la sanidad; la cantidad resultante habrá de actualizarse en el momento de resolver el procedimiento de acuerdo con el art. 141.3 LRJAP-PAC.