



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de enero de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.M.R., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 509/2015 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración por los daños personales sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

2. La reclamante solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 15.000 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del 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, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

II

1. M.M.R. presenta, con fecha 15 de abril de 2013, reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños personales sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

Según relata en su solicitud, el día 25 de octubre de 2012, a las 19:40 horas, mientras paseaba con otra persona, sufrió una caída en la Calle Bernardino Semán como consecuencia de un agujero existente en la calzada por no existir loseta ni estar señalizado.

Añade que como consecuencia de la caída tuvo que ser asistida por una ambulancia, que la trasladó a un centro hospitalario, donde permaneció ingresada para ser intervenida quirúrgicamente por una fractura supraintercondílea de fémur derecho y necesitando tres meses de reposo y posterior rehabilitación, con la que sigue en el momento de presentar su solicitud indemnizatoria.

La reclamante considera que el daño padecido es imputable al anormal funcionamiento del servicio municipal de vigilancia y mantenimiento de las vías públicas, al no haberse adoptado las medidas necesarias.

Cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 15.000 euros.

En su escrito propone como medios de prueba la documental, a fin de que se unan y admitan los documentos que se adjuntan, así como la testifical, a los efectos de que se reciba la declaración de la persona que la acompañaba cuando ocurrieron los hechos.

En cuanto a la documental propuesta, aporta copia de su DNI y de su acompañante, fotografías del lugar, informe de la ambulancia e informes médicos.

2. La reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega daños personales como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

3. El hecho lesivo que ha determinado la iniciación del procedimiento se produjo el 25 de octubre de 2012, por lo que la reclamación, presentada el 15 de abril de 2013, no puede ser calificada de extemporánea, al no haber transcurrido el plazo de un año que al efecto prevé el art. 142.5 LRJAP-PAC.

4. Por lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, constan en el expediente las siguientes actuaciones:

- Con fecha 18 de abril de 2013, se solicita a la Policía Local atestado o partes de servicio que pudieran existir en relación con los hechos relatados en la reclamación, así como informe técnico sobre el estado de la calzada al Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos.

- Con esta misma fecha se requiere a la interesada la aportación de plano de situación del lugar de los hechos que permita identificar su lugar exacto e informe médico evolutivo de las lesiones producidas, así como la concreción de los medios de prueba de los que pretenda valerse.

- El 19 de abril de 2013, se pone en conocimiento de la entidad contratista del mantenimiento de las vías públicas municipales la reclamación presentada, dadas las posibles indemnizaciones a que pueda dar lugar.

- Con fecha 30 de abril de 2013, el Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos informa que con los datos aportados no se ha podido localizar la zona para determinar los motivos por los que ocurrió el suceso, por lo que se estima necesario que se aporte plazo de situación.

Informa asimismo la Policía Local con fecha 8 de mayo de 2013 que con los datos facilitados no se ha podido localizar parte de servicio alguno sobre la referida intervención.

- El 13 de mayo de 2013, la interesada presentó escrito al que adjunta fotografías del lugar, plano de situación, informes médicos y la declaración del testigo presencial de los hechos.

- Con fecha 14 de mayo de 2013, se requiere nuevo informe técnico acerca del estado de la vía.

Este informe, emitido el 20 de mayo de 2013, refiere que en "el lugar alegado por la reclamante se observan dos pequeños huecos que han sido tapados con cemento, posiblemente de un antiguo poste de señalización de señal de tráfico (se observan restos de metal)". Añade este informe que en los antecedentes que posee el Servicio se comprueba que no existen incidencias anteriores a la fecha del accidente.

- El 23 de mayo de 2013, se procede a la citación del testigo propuesto por la interesada, quien comparece en la fecha señalada, prestando declaración.

- Con fecha 20 de junio de 2013, se concede trámite de audiencia, presentando alegaciones la interesada en las que indica que, inspeccionado el lugar del accidente, se observa que el hueco existente en la calzada sigue sin loseta y aporta informe de rehabilitación.

Con fecha 14 de marzo de 2014, sin que haya otra tramitación en el expediente, la interesada presenta nuevo escrito manifestando su disconformidad con el informe técnico emitido el 20 de mayo de 2013, y solicita que se aclare cuánto sobresale del suelo el resto del poste de metal al que alude en su informe.

- Con fecha 27 de marzo de 2015, se emite informe por el Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos en el que se hace constar que el día anterior se ha procedido a retirar el resto de señal en la acera.

- El 14 de abril de 2015, se solicita a la entidad aseguradora de la Administración la valoración de las lesiones sufridas por la interesada.

Esta entidad estima que la valoración asciende a la cantidad de 21.092,47 euros.

- Con fecha 18 de agosto de 2015, se concede nuevo trámite de audiencia a la interesada, presentando alegaciones en las que muestra su conformidad con la valoración efectuada por la entidad aseguradora.

- Se ha elaborado seguidamente una primera Propuesta de Resolución, en la que se estima la reclamación presentada, reconociendo una indemnización por el importe establecido por la entidad aseguradora.

- Con fecha 5 de noviembre de 2015, se solicita el informe del Servicio Jurídico. En el informe emitido se aprecia la existencia de concausa, al entender que la interesada debía actuar con la debida diligencia.

- Se ha elaborado finalmente una nueva Propuesta de Resolución, en la que se propone la desestimación de la reclamación.

III

A la vista de los antecedentes, procede realizar las siguientes observaciones:

- Consta en el expediente que la conservación y mantenimiento de las vías municipales se encuentra atribuida mediante el correspondiente contrato administrativo a la entidad UTE M.S.C., si bien no consta en el expediente su fecha de adjudicación, determinante de la legislación contractual aplicable. No obstante, en el escrito remitido a esta entidad expresamente se citan los arts. 97.1 y 161 del

Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP), así como el art. 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, preceptos que contienen una regulación similar en relación con la responsabilidad del contratista. Ello determina que, de conformidad con lo previsto en el art. 97 TRLCAP, el contratista esté obligado a indemnizar los daños que en la ejecución del contrato cause a terceros, excepto cuando el daño haya sido ocasionado como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración.

Consecuencia de esta regulación legal, actualmente contenida en el art. 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración titular del servicio público como la entidad contratista, pues si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de esta entonces está obligado a resarcirlo. Ostenta por tanto la cualidad de interesada según el art. 31.1.b) LRJAP-PAC, en relación con el art. 97 TRLCAP, lo que justifica que deba ser llamada al procedimiento y se le hayan de otorgar los sucesivos trámites.

En el presente caso, aunque si bien se le remitió una comunicación inicial motivada por las posibles responsabilidades e indemnizaciones a que pudiera dar lugar la reclamación presentada, sin embargo no le fueron comunicados los posteriores trámites de prueba y de audiencia a fin de que pudiera presentar las alegaciones y pruebas que a su derecho conviniera, lo que debió llevarse a efecto.

- Por otra parte, el informe técnico emitido pone de manifiesto la presencia de restos de una señal de tráfico en uno de los huecos, que fue retirada posteriormente por la entidad contratista, con fecha 26 de marzo de 2015. Sobre esta cuestión, la interesada en trámite de audiencia solicita que se aclare cuánto sobresalían estos restos del citado hueco, cuestión no aclarada y sobre la que nada plantea la Propuesta de Resolución. Procede, obvio es, la emisión de informe complementario al respecto.

Se observan en consecuencia determinados defectos procedimentales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Ello obliga a la retroacción del procedimiento a fin de que se emita el citado informe complementario, se otorgue trámite de audiencia a la entidad contratista, así como nuevo trámite de

audiencia a la interesada, y se elabore una nueva Propuesta de Resolución, en el sentido que se considere procedente a la vista de las nuevas actuaciones.

Por último, se significa que la Propuesta de Resolución indica en su consideración jurídica VI que la misma debe elevarse a los Servicios Jurídicos municipales con carácter previo a la solicitud de dictamen de este Consejo. Esta actuación, sin embargo, no consta que se haya producido, sobre todo teniendo en cuenta el carácter desestimatorio de la Propuesta de Resolución cuando la inicialmente informada por los Servicios Jurídicos estimaba la reclamación presentada. En cualquier caso, el pronunciamiento de este Consejo procede una vez que se hayan cumplimentado todos los trámites procedimentales.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho. Procede la retroacción del procedimiento a fin de cumplimentar las actuaciones señaladas en el Fundamento III de este Dictamen.