



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 9 8 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 26 de octubre de 2017.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Tías en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 364/2017 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Tías (Lanzarote) por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público viario, de su competencia administrativa.

2. La solicitud del dictamen es preceptiva, 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), artículo modificado por la Ley 5/2011, de 17 de marzo, que dispuso la preceptividad para aquellas reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial cuya cuantía sea igual o superior a 6.000 €. Por otro lado, está legitimado para recabar el dictamen el Alcalde del Ayuntamiento de Tías (Lanzarote), de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio regulado en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 32 a 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

4. A este supuesto le son de aplicación la citada Ley 40/2015, así como la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), por haberse presentado la reclamación tras su entrada en vigor.

También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

II

1. La tramitación del procedimiento comenzó con la presentación del escrito de reclamación, que tuvo lugar el 19 de diciembre de 2016, habiéndose formulado por (...), por los daños sufridos al torcerse un tobillo (tal como señala el informe médico, aunque en su reclamación alega caída) como consecuencia de la existencia de un agujero en la calzada.

La reclamación se interpuso respecto de un hecho producido el 16 de diciembre 2016, por lo que se realiza dentro del plazo legalmente establecido.

2. En el escrito de reclamación se manifiesta, entre otros extremos:

«He sufrido una lesión grave en mi pie derecho como consecuencia de una caída en la vía pública (...), el día 16/12/2016, a las 19:30 horas, provocada por un agujero en la calzada, cuyo estado es pésimo, a la altura de la cafetería (...)».

Se aportan cuatro fotografías del lugar de los hechos.

Como consecuencia del accidente el interesado alega haber sufrido un daño físico consistente en la fractura a nivel de base del tercer metatarsiano del pie derecho, lo que se acredita mediante informe médico de urgencias y parte de lesiones. Posteriormente aporta partes de baja.

Asimismo, se alega como daños morales, el verse imposibilitado para pasar las vacaciones de Navidad con su hija menor en Murcia, tal como le corresponde por sentencia de divorcio (que aporta).

Finalmente, añade como daño moral el haber dejado de viajar a Roma con su pareja como tenía previsto, como consecuencia del accidente. No se acredita.

Se cuantifica el daño en trámite de mejora, por los daños físicos (92 días improductivos), en 7.008,56 euros, y, por los daños morales consistentes en no haber podido pasar la Navidad con su hija, en 2.500 €, lo que asciende a un total de 9.508,56 euros.

3. En cuanto a la tramitación del procedimiento, ésta no se ha realizado correctamente, pues no se ha abierto trámite probatorio, como se explicará posteriormente.

Constan realizados los siguientes trámites:

- El 21 de diciembre de 2016, tras la presentación de la reclamación, el interesado aporta parte de baja laboral.

- Por medio de Decreto de 4 de enero de 2017, notificado al interesado el 12 de enero de 2017, se admite a trámite su reclamación.

- El 4 de enero de 2017 se solicita la emisión del preceptivo informe del Servicio. Éste se emite el 27 de enero de 2017 por el Servicio de Vías y Obras, constando en el mismo:

«Habiéndose personado el día 26 de enero de 2017, en la (...), dicho bache o agujero ha sido recientemente reparado por operarios municipales». Se aporta fotografía del estado actual.

- El 15 de febrero de 2017 se insta al interesado a subsanar su solicitud, de lo que recibe notificación el 17 de marzo de 2017. Así, aquél viene a hacerlo por medio de representante el 31 de marzo de 2017, momento en el que cuantifica su reclamación en 9.508,56 euros.

- El 19 de junio de 2017 se concede al interesado trámite de audiencia, viniendo a presentar escrito de alegaciones el 13 de julio de 2017.

En ellas expone que, si hubiera dudas de los hechos alegados, se puede recabar el testimonio de dos testigos que identifica. Además, añade que cruzaba por el paso de peatones, pero que lo abandonó tras rebasar su mitad para coger el vehículo que tenía estacionado en batería en aquel lugar.

- El 5 de septiembre de 2017 se desestima la reclamación del interesado, si bien, no se da respuesta a las alegaciones efectuadas por aquél en el trámite de audiencia.

III

1. Como se ha señalado, la Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio al considerar el órgano instructor que no ha quedado acreditada la producción del hecho lesivo en el lugar y modo indicado en la reclamación y, por ende, la relación de causalidad entre el daño ocasionado y el funcionamiento del servicio público.

Además, en todo caso, entiende que, aun habiéndose probado aquel extremo, no habría relación de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio al haber roto el nexo causal el interesado cruzando la vía por lugar no habilitado para el paso de peatones, cuando, en las fotografías se observa uno cercano.

2. Pues bien, el daño por el hecho lesivo ha quedado demostrado por los partes de lesiones e informes médicos emitidos por el HUNSC, que prueban la asistencia recibida por el lesionado, así como la fecha y hora en que aquélla se produjo, y el diagnóstico y tratamiento que alega el reclamante. Asimismo, consta en el informe de ingreso que el paciente refiere que el accidente se produjo por existir un agujero en la calzada.

Sin embargo, como se ha señalado, la Administración entiende que no ha quedado acreditada la producción del hecho lesivo en el lugar y modo indicados en la reclamación y, en todo caso, el nexo de causalidad habría quedado interrumpido por la conducta del propio perjudicado, al no cruzar por el paso de peatones.

Ahora bien, respecto de la primera causa de desestimación, debe decirse que tal conclusión no puede adoptarse en el expediente que nos ocupa, a falta de adecuada tramitación del procedimiento, pues el trámite probatorio es de especial relevancia cuando la Administración no tiene por probados los hechos (art. 77.2 LPACAP), no constando la realización del mismo.

Habiendo, además, el interesado, en su reclamación señalado que su pareja lo ayudó a levantar del suelo y lo trasladó al hospital, por lo que dispone de un posible testigo que corrobore, en su caso, los hechos alegados en su reclamación, a cuyos efectos, así como de cualquier otro extremo que desee probar, debe concedérsele trámite probatorio.

Igualmente, en el escrito de alegaciones el reclamante interesa, en caso de duda acerca de la producción del hecho dañoso, que se recabe el testimonio de dos testigos cuyos datos facilita: (...) y (...)

3. En cuanto a la segunda causa de desestimación, ésta no ha tenido en cuenta la alegación del interesado, que no ha quedado respondida, relativa a que el interesado sí cruzaba por el paso de peatones, si bien, rebasada ya su mitad, giró a la derecha para acceder a su vehículo estacionado en batería en aquel lugar.

En este sentido, debió abrirse trámite probatorio a fin de acreditar el interesado los datos atinentes a este extremo [lugar exacto donde abandonó el paso de peatones y acreditación de la posición de su vehículo respecto a tal punto, lo que explicaría

por qué no continuó hasta la acera y luego, en ella, se dirigió al vehículo (...)], para verificar que se produjeron, en su caso, las circunstancias excepcionales que habilitarían a los peatones para transitar por la calzada, si bien se obliga a que se haga con la precaución debida (era de noche, ya que el ingreso en el hospital figura a las 19:55 horas del 16 de diciembre de 2016). Y es que el art. 121.3 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, establece que los peatones deben circular por la acera, si bien permite abandonar la misma cuando resulte inevitable para cruzar por un paso de peatones o subir a un vehículo, lo que debe considerarse extensible al uso del paso de peatones, cuando el mismo ha de abandonarse, usando el resto de la calzada, para acceder a un vehículo, estando éste correctamente estacionado.

4. Por lo tanto, a la vista de lo que expuesto cabe concluir que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, procediendo retrotraer el procedimiento en los términos antes indicados.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen no se considera conforme a Derecho, pues procede retrotraer el procedimiento en los términos señalados en el Fundamento III y realizar los trámites señalados.