



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de marzo de 2018.

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 (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 60/2018 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 Santa Cruz de Tenerife tras presentarse una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños que, se alega, han sido causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden al citado Ayuntamiento en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

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), en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), siendo remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, de acuerdo con el art. 12.3 de la LCCC.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulado en el art. 106.2 de la Constitución, desarrollados

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

en los arts. 32 a 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

También lo es, específicamente, la ordenación del servicio municipal afectado, en relación con lo dispuesto en el art. 54 LRBRL.

4. La LRJSP, en su art. 32, desarrolla los principios de la responsabilidad patrimonial de la Administración, señalando en el punto 9, que se seguirá el procedimiento previsto en la LPACAP.

Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio regulado en el art. 106.2 de la Constitución (art. 32 LRJSP). Así:

En el procedimiento incoado la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo (art. 32.1 LRJSP), puesto que alega daños sufridos en su persona, como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración municipal, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se determinó el alcance de las secuelas tras el hecho lesivo, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 14 de noviembre de 2016, y el alcance de las secuelas se determinó en informe médico de alta de 5 de mayo de 2016.

El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LPACAP.

5. En lo que se refiere al hecho lesivo se alega en el escrito de reclamación:

«El día 27 de mayo de 2015 a las 11:58 horas, mientras caminaba normalmente y me disponía a cruzar por la calle (...), sufrí una caída justo en la esquina con la Calle (...) como consecuencia del mal estado de la vía. Dicha localización se encuentra ubicada en el municipio de Santa Cruz de Tenerife, por lo que es responsable el consistorio al que me dirijo».

Como consecuencia de la caída la reclamante sufrió fractura periprotésica del fémur vancouver tipo B1 por la que hubo de ser intervenida quirúrgicamente y sometida a tratamientos posteriores, concluyendo el proceso de determinación de las secuelas el 5 de mayo de 2016, fecha de emisión de informe de alta de rehabilitación.

Se aclara en la reclamación que «en el lugar de la caída no existe paso de peatones alguno, ni en las proximidades, y para el tránsito peatonal es necesario caminar por las citadas calles, hasta donde existe un rebaje en la acera y una línea amarilla que evita el estacionamiento de vehículos y permite el paso de los peatones».

Se solicita indemnización que se cuantifica en 38.144,10 euros.

Se aporta con el escrito de reclamación: Planos del lugar donde se produjo la caída, fotografías del desperfecto existente en la calzada, parte del servicio elaborado por la Policía Local, parte de traslado de ambulancia, informes clínicos, facturas de taxis.

II

En cuanto a la tramitación del procedimiento, sin perjuicio de la objeción que se hará posteriormente, y que determina la imposibilidad de emitir un dictamen de fondo, ha de decirse, además, que se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (arts. 21.1 y 6 LPACAP).

Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- El 6 de febrero de 2017 se identifica el procedimiento y se insta a la interesada a subsanar su reclamación mediante la aportación de determinada documentación. Ello se cumplimenta por la reclamante el 24 de febrero de 2017, fecha en la que solicita práctica de prueba testifical.

- El 6 de febrero de 2017, se da traslado del expediente a la UTE Conservación de vías públicas, que emite informe el 24 de febrero de 2017, en el que hace constar:

«En las labores de inspección diarias que realiza la UTE no se detectó la existencia de incidencia en la vía.

Es necesario resaltar la inexistencia de paso de peatones con señalización vertical u horizontal, dado que las zonas para cruzar una vía por peatones deben realizarse por éstos.

Debe ponerse de manifiesto que la zona afectada se encuentra junto a los contenedores de basura y que se utiliza como de aparcamiento de vehículos lo que limita la posibilidad de cualquier tipo de inspección visual por parte de la UTE.

Es por ello que la UTE conservación de vías públicas declina cualquier responsabilidad que se intente imputar por el siniestro de referencia».

- El 13 de noviembre de 2017 se solicita el preceptivo informe al Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos, que lo emite el 17 de noviembre de 2017. En el mismo se indica:

«Cursada visita por el técnico auxiliar se comprueba que en el lugar indicado no se encuentra ninguna anomalía en el asfalto y en dicha esquina no existe paso de peatones.

En los antecedentes que posee este Servicio se comprueba que no existen incidencias anteriores a la fecha del accidente».

Se aportan fotografías del lugar.

- Por medio de Decreto del Concejal de Gobierno del Área de Bienestar Comunitario y Servicios públicos, de 19 de diciembre de 2017, se acuerda la desestimación de la prueba testifical solicitada, pues está encaminada a la toma de declaración de personal de la ambulancia y del SUC, así como de agente de la Policía Local, sin que se aclare por la reclamante la finalidad de tales declaraciones.

En este mismo decreto se da por concluso el trámite probatorio y se concede trámite de vista y audiencia a la reclamante, que, tras recibir notificación de ello el 3 de enero de 2017, con fecha 9 de enero de 2018 comparece, mediante persona autorizada, para el examen del expediente, presentando escrito de alegaciones el 17 de enero de 2018.

En el mismo se manifiesta oposición al rechazo de la prueba testifical, pues se señala que se produce una limitación del derecho de defensa, dado que «la declaración de los diferentes testigos, no solo pretende acreditar la caída como consecuencia del mal estado de la vía pública, sino que acreditará también que no existe paso de peatones en los alrededores al lugar donde se produjo el siniestro, así como que el espacio de paso era limitado en dicho lugar en el momento de los hechos».

- El 29 de enero de 2018 se emite informe Propuesta de Resolución, que es informada favorablemente por la Asesoría Jurídica municipal el 8 de febrero de 2018, por lo que se emite Propuesta de Resolución el 12 de febrero de 2018.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, pues el órgano instructor considera que no ha resultado demostrada la concurrencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado y los daños por los que se reclama, al romperse mediante la actuación de la interesada, que no cruzó por zona habilitada para el paso de peatones, no siéndolo el lugar de la caída, a pesar de mostrarse en el expediente fotografías de la zona, en las que se aprecia que, si bien en la esquina donde se produjo el accidente no existe paso de peatones, sí existe uno habilitado al efecto en la misma acera y a escasa distancia de la zona del siniestro.

2. Pues bien, en este asunto, la realidad del hecho lesivo ha quedado acreditada, sin embargo, en cuanto a la relación de causalidad con el funcionamiento de la Administración concernida, resulta insuficiente la documentación que obra en el expediente para realizar un pronunciamiento respecto al fondo del asunto.

Y es que, si bien en el informe de la UTE se destaca la inexistencia de paso de peatones, en lo que coincide el informe del Servicio, señala el primero que la zona afectada se encuentra junto a los contenedores de basura y que se utiliza como de aparcamiento.

Además, el informe del Servicio señala que no existe anomalía alguna en la zona, mostrando fotos de las que se deriva, al parecer, la existencia de paso de peatones cercano.

Pues bien, en cuanto a la existencia del desperfecto alegado por la reclamante, no hay duda alguna de su presencia el día del accidente, pues así se constata por el parte de la Policía Local.

Respecto de la accesibilidad de la zona para peatones, a pesar de no constituir un paso de peatones, se plantea una aparente contradicción entre lo informado por la UTE y el parte de la Policía Local, al señalar este último:

«Los actuantes comprueban como efectivamente existe un desperfecto ubicado al margen de rebaje de la acera para minusválidos, con el añadido de la ubicación incorrecta de dos contenedores de recogida de residuos, los cuales obligan al acceso obligatorio a través del socavón».

Y añade que se solicitó señalización provisional del desperfecto con el fin de evitar otras caídas, así como las medidas correctoras necesarias.

Supuestamente, de tal solicitud se siguió su reparación, por lo que, probablemente, se haya informado por el Servicio que a la fecha de su informe no hay desperfecto.

Como puede observarse, del parte de la Policía Local se desprende que la zona, donde expresamente hay un rebaje para acceso de minusválidos, según indica el parte de la Policía Local, a lo que se añade la ubicación de contenedores, podría ser zona accesible para peatones, sin que ello case con lo informado por la UTE ni por el Servicio, por lo que es preciso informe complementario en el que se aclare la finalidad de la rampa que, según el parte de la Policía Local es para acceso de minusválidos y, en tal caso, por qué, de ser así, no hay paso de peatones señalizado y por qué se han ubicado ahí, los contenedores aludidos.

Además, por haberlo señalado en su reclamación la interesada y habersele denegado la prueba testifical propuesta a tal fin, debe aportarse por el servicio información acerca de la distancia exacta donde se ubica el paso de peatones más cercano, que citan.

Asimismo se debe proceder a efectuar la prueba testifical propuesta y, recordado en el trámite de alegaciones, que produjo indefensión a la reclamante.

Finalmente debe concederse nuevamente audiencia a la interesada y dictar nueva Propuesta de Resolución que se remitirá a este Consejo para ser dictaminada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, al haberse tramitado deficientemente el procedimiento, procede la retroacción de actuaciones en el mismo en los términos indicados en el Fundamento III.