Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 6 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de enero de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Orotava en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 610/2023 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de La Villa de La Orotava, incoado el 19 de mayo de 2019 a solicitud de la representación de (...), por los daños sufridos como consecuencia de una caída en una vía municipal.

2. Se reclama una indemnización superior a 6.000 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde del Ayuntamiento 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. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada LPACAP; los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL); la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias (LMC).

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de la sociedad interesada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP, puesto que sufrió daños patrimoniales derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, la interesada tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP, si bien en este caso actúa mediante representación debidamente acreditada (art. 5.1 LPACAP).

Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal ex art. 25.2, apartados b), c) y d) y 26.1, apartados a) y b) LRBRL.

En fin, la reclamación se ha interpuesto dentro del año que establece el art. 67.1 LPACAP.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, que fue delegada al Concejal de Economía y Hacienda, Patrimonio, Recursos Humanos, Administración Electrónica, Comercio y Control de las Empresas Concesionarias, mediante Decreto n.º 4908, de fecha 9 de agosto de 2019.

II

1. El relato fáctico que aduce la representación de la interesada en defensa de su reclamación es el siguiente:

«Que la noche del 2 de marzo de 2019 sobre las 21:00 horas aproximadamente, caminando por la Calle (…) en sentido descendente (…) pisó un socavón que había en la vía, la cual se encontraba sin vallar, proteger ni señalizar. A consecuencia del socavón, esta calló (sic) al suelo, sufriendo una fractura desplazada al quinto metatarsiano del pie izquierdo tal como consta en el Informe Médico que se levantó en el Hospital (…) de Puerto de la Cruz, una vez trasladada al mismo desde el Centro de salud de las Dehesas, en la Orotava. El accidente se produjo a consecuencia de dicho socavón y por la inexistencia de ningún tipo de señalización o vallado que indicara la presencia del mismo».

A su reclamación adjunta copia simple del informe médico de urgencias realizado en el Centro Médico (…), de fecha 2 de marzo de 2019, así como dos fotografías sin fecha y copia simple de las Diligencias policiales 0172/2019 de fecha 3 de marzo de 2019.

2. Con fecha 6 de mayo de 2021 se emite informe por la Policía Local en el que se indica *«según resulta de la investigación realizada al efecto por el Agente nº 11620 y el instructor de las diligencias 11088 de esta plantilla, el lugar donde se produjo la caída es fuera de la acera de los peatones, tratándose de la zona de estacionamiento de vehículos y señalizada como tal en el asfalto. No se trata tampoco de un paso habilitado para peatones».*

3. Con fecha 12 de julio de 2021 la Arquitecto Técnico Municipal emite informe, cuyo tenor literal es el siguiente:

«Vista la Diligencia de Petición del Área de Patrimonio, para que se emita informe relativo al expediente de responsabilidad patrimonial a petición de (...), por daños sufridos debido a una caída en la calle (...), el día 2 de febrero de 2018; la Técnico Municipal que suscribe informa lo siguiente:

PRIMERO.- Que respecto a la última vez que se realizaron obras de mantenimiento en ese tramo de vía, se ha recabado información de los trabajos realizados en 2020 y 2021, constatando que se han realizado trabajos de rebacheo en el asfalto de la calle (...) en enero, febrero, abril y junio de 2020 y marzo del presente año.

SEGUNDO.- Consultada la documentación obrante en esta Área, no consta que en la fecha del siniestro se estuviera ejecutando ninguna obra en la zona.

TERCERO.- Cabe destacar que según el informe policial, el lugar donde se produjo la caída es fuera de la acera de los peatones, tratándose de una zona de estacionamiento de vehículos y señalizada como tal en el asfalto, tampoco es un paso habilitado para peatones».

4. Con fecha 6 de agosto de 2021 se remite a la representación de la interesada requerimiento de determinada documentación, resultando que consta en el expediente rechazo de la notificación remitida el 6 de agosto 2021, al no acceder a ella en el plazo de diez días legalmente establecido.

5. Consta en el expediente Informe de (...), empresa concesionaria del mantenimiento, conservación, reparación y señalización de las vías públicas municipales, en el que manifiesta que, tras la comprobación por parte de nuestros técnicos, nos comunican que no existe responsabilidad por parte de este Servicio, ya que no teníamos constancia del estado de la vía y tampoco nos había llegado ningún parte de encargo por parte del Ayto. de La Orotava para su reparación.

6. Consta en el expediente informe emitido por la compañía aseguradora (...), compañía con la que este Ayuntamiento tenía suscrita póliza de responsabilidad patrimonial, en el que se manifiesta que no existe responsabilidad por parte del

Ayuntamiento al entender que el accidente fue debido a la distracción de la reclamante, dado que cruzó la calzada de forma indebida por un lugar que no estaba habilitado para el tránsito peatonal. Pese a ello, realiza una valoración de las lesiones de la interesada por importe de 4.669,80 euros.

7. Con fecha 11 de febrero de 2022, la representación de la interesada presenta escrito solicitando el impulso del expediente de su representada, indicando en su solitud como dirección a efectos de notificaciones la siguiente: (...).

8. Vistos los informes emitidos se le da trámite de audiencia a la interesada, concediéndole un plazo de diez días para que presente cuantas alegaciones, documentos y justificaciones estime pertinentes, sin que por parte del mismo se haya presentado manifestación alguna durante dicho plazo. Consta en el expediente rechazo de la notificación electrónica remitida, al no acceder en el plazo de diez días establecido por la Ley.

9. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada al entender, por una parte, que la interesada no ha presentado la documentación requerida en el plazo dado al efecto y según lo establecido en el art. 68 LPACAP, así como porque la interesada caminaba por un lugar no apto para el tránsito de peatones al tratarse de la calzada ni existía paso habilitado para peatones.

III

1. Este Consejo no puede entrar a analizar el fondo de la cuestión planteada porque se aprecia la existencia de deficiencias en la notificación a la representación de la interesada que vician de invalidez el procedimiento.

En efecto, la Propuesta de Resolución basa la desestimación en que la interesada no ha presentado la documentación requerida en el plazo dado al efecto, atendiendo a lo establecido en el artículo 68 LPACAP que dispone que *«Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21", en relación con el 43.2, párrafo segundo, LPACAP, que señala para la práctica de las notificaciones a través de medios electrónicos lo siguiente: "Cuando la notificación por medios electrónicos sea de carácter obligatorio, o haya sido expresamente elegida por el interesado, se*

entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido».

Así, para la Propuesta de Resolución, el 11 de febrero de 2023 el representante de la interesada indicó como dirección (...), a efectos de la práctica de la consiguiente notificación. Remitidas a esa dirección la subsanación de determinados aspectos de la solicitud, como la acreditación de la representación, y constando rechazada, entiende la Propuesta de Resolución que, no habiendo cumplimentado el requerimiento de subsanación, la interesada desistió, no obstante lo cual resuelve, después de dar trámite de audiencia a esa misma dirección -con el mismo resultado de rechazada- desestimar su reclamación patrimonial, en vez de archivarla.

2. Este modo de proceder de la Administración municipal es deficiente y provoca la indefensión de la interesada, pues del análisis del expediente se desprende que el Ayuntamiento de la Orotava ha girado notificaciones de distintas maneras, unas postales, a la dirección que consta en su primer escrito de reclamación, y otras electrónicas, tanto a la dirección electrónica denominada (...), como a la que se identifica como (...).

Este dato es importante, porque el art. 41.3 LPACAP dispone que, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, la notificación se practicará por el medio señalado al efecto por aquel.

Así las cosas, este siempre ha señalado la dirección postal como la preferida para las notificaciones. En el escrito de 11 de febrero de 2023, en el estadillo que refleja la presentación de escrito aportando la valoración de los daños y pidiendo celeridad al procedimiento aparece la dirección electrónica (...), pero en el propio escrito manifiesta que el pasado 13 de julio de 2020 recibimos notificación del Ilustre Ayuntamiento de la Orotava donde mediante Decreto 2020-3699 donde reconoce el derecho a ser indemnizada y se realiza incoación de expediente de reclamación patrimonial bajo la referencia 10550/2019 y se otorga plazo de diez días para que emitan informe diversos organismos: (...), Policía Local y Área de Obras, Servicios Generales y Contratación; sin que el interesado haya recibido respuesta alguna.

Pese a que en ese estadillo aparezca esa dirección electrónica, no hay una manifestación expresa de cambio de dirección. De hecho, no se ha dado cumplimiento a lo establecido en el último párrafo del art. 41.1 LPACAP, que reza: «*Los interesados que no estén obligados a recibir notificaciones electrónicas* (como es el caso)*, podrán decidir y comunicar en cualquier momento a la Administración*

Pública, mediante los modelos normalizados que se establezcan al efecto, que las notificaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicarse por medios electrónicos».

La interesada no está obligada a recibir notificaciones pese a lo que dispone el art. 14 LPACAP, pues firma ella misma el escrito de reclamación. De hecho, las primeras notificaciones se realizan a la dirección postal.

Así, pues, en este caso no se ha hecho uso de un modelo normalizado establecido al efecto para el cambio de notificación postal a electrónica. Es decir, no hay una manifestación de voluntad expresa de cambio de dirección, a efectos de comunicación; ergo, se ha afectado a la confianza legítima de la interesada y de su representante en que las notificaciones de ese procedimiento de responsabilidad patrimonial van a ser postales, no electrónicas.

Además, en la medida en que la propia Administración conocía otras formas para comunicarse con la representación de la interesada, la buena fe que debe imperar en las relaciones entre la Administración y los ciudadanos y le impelía por tanto, ante el rechazo de las comunicaciones realizadas en esa última dirección electrónica, a utilizar las otras formas de notificación que conocía y que fueron eficaces.

Al no haberlo hecho así se la ha causado a la interesada indefensión, pues no ha podido conocer lo actuado en el procedimiento, y ello es susceptible de provocar la nulidad de lo actuado; por lo que la Propuesta de Resolución sometida a nuestra consideración en este caso no se considera conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones hasta el momento del requerimiento de determinada documentación realizado por oficio el 6 de agosto de 2021, haciéndolo ahora a la dirección postal que consta en el escrito inicial de reclamación, y continuando a partir de ahí los trámites pertinentes legalmente establecidos para los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación patrimonial formulada por la interesado, no se ajusta a Derecho, debiéndose retrotraer el procedimiento, tal como se razona en el Fundamento III.