

D I C T A M E N 3 0 7 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 10 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Yaiza en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 263/2024 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen -solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Yaiza- tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado por (...) y en cuya virtud se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados al interesado como consecuencia de la caída sufrida en la vía pública -calle (...), n.º 70- el día 10 de junio de 2023, que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía reclamada en concepto de indemnización asciende al importe de 10.860,93 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Sr. 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 adelante, LCCC), en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

* Ponente: Sra. Luengo Orol.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación, además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), el art. 54 LRBRL, la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias, 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 Municipios de Canarias (en adelante, LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal [arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1.a) LRBRL].

4.2. 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 arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

5. 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 LRJSP.

6. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 27 de junio de 2023 respecto de unos daños que se produjeron el día 10 de junio de 2023.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración aun pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

8. 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, sin perjuicio de las delegaciones que éste pueda efectuar en otros órganos municipales.

II

La reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a una indemnización por los

daños y perjuicios causados, presuntamente, por el deficiente funcionamiento del servicio municipal de conservación y mantenimiento de las vías públicas.

A este respecto, la interesada en su escrito de reclamación expone lo siguiente:

«El día 10/06/2023 sobre las 11:00 horas aproximadamente, iba a cruzar el paso de peatón en la calle (...), cuando sufrí una caída debido al mal estado de la carretera. En ese momento fui atendida por unas personas que se encontraban por la zona, y dos socorrista, hasta que llegó la ambulancia y fui trasladada en un primer momento al centro de salud de playa Blanca donde me administraron medicación para el dolor. De allí me trasladaron al Hospital General de Arrecife, donde me realizaron una radiografía y me informaron que tenía una fractura en el dedo 5 del pie izquierdo y me inmovilizaron. Debido a que ya tenía programada las vacaciones para el día 12/06/2023 no solicité la baja (aparte de causar un daño físico, también existen daños morales debido a que no pude disfrutar de las vacaciones en plena facultades, tuve gastos médicos que adjunto). Al regreso de las vacaciones acudí a mi médico de cabecera el cual me dio la baja con fecha 21/06/2023. Adjunto informes médicos, partes de lesiones, baja laboral y gastos médicos ocasionados».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de Yaiza el día 27 de junio de 2023, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, la reclamante interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la caída sufrida en la vía pública el día 10 de junio de 2023.

Mediante escrito con registro de entrada 2023-E-RE-4219 de 5 de julio, la reclamante adjunta facturas recibidas del Centro de Salud y del Hospital.

Asimismo, mediante instancia con registro de entrada 2023-E-RE-4095 de 29 de junio, se realizan las siguientes manifestaciones por la interesada:

«En referencia al expediente numero 2023-e-re-4029 presentado el día 27/06/2023 con respecto a una caída sufrida en Playa Blanca, hemos de rectificar del escrito enviado que no fue la rotura del dedo 5 del pie izquierdo, si no que fue de la mano izquierda».

2. Por Decreto n.º 2023-1759, de fecha 21 de julio de 2023 se inicia expediente de responsabilidad patrimonial con el fin de determinar la procedencia del derecho a

la indemnización solicitada, y se solicita informe del servicio, resolución que fue notificada a la interesada mediante comparecencia en sede electrónica el 25 de julio de 2023.

3. Con fecha 9 de octubre de 2023 se emite informe por el Técnico Municipal que indica:

«OBSERVACIONES: Tras analizar la documentación existente en el Expediente 6282/2023, el técnico firmante se desplaza al lugar del incidente a los efectos de tomar medidas en los elementos de los que se sospecha pudieron ser los causantes del percance, con la finalidad de estudiar si los mismos se han ejecutado de forma deficiente y han sido los causantes del hecho, o si por el contrario su ejecución es la correcta y por tanto no podrá señalarse al Ayuntamiento como responsable, teniendo que buscarse las causas en otro tipo de factores o circunstancias que individual o de forma conjunta pudieran desencadenar el hecho que originó el accidente. En el Informe de Policía se cita textualmente: (...) se observa una rampa de acceso para sillas de ruedas donde en uno de los extremos cruza una canalización para aguas lo que provoca una diferencia de nivel de unos 7 cm con respecto al suelo que en el lado contrario no existe, lo que además de dificultar el paso a minusválidos también resulta ser un obstáculo que puede provocar caídas como la que nos ocupa. Se toman fotografías de la zona que se adjuntan al presente informe. Personado en el lugar, efectivamente se comprueba la existencia del desperfecto que se menciona en el Informe de Policía Local, si bien, medido in situ, ese elemento resulta tener 5 cm en el lugar de los 7 cm que se mencionan en el informe de la Policía Local (se adjuntan las siguientes fotos):

(...)

Titularidad de la Vía: Ayuntamiento de Yaiza

Responsable de Conservación y Mantenimiento: Ayuntamiento de Yaiza.

Posibilidad de responsabilidad del Ayuntamiento en el hecho: ciertamente, a pesar de que la parte de bordillo que sobresale de la calzada no tiene los 7 cm de altura que se especifican en el Informe Policial (la realidad son 5 cm) la ejecución del rebaje de la acera no se adaptó a la cota de pavimento como hubiera sido deseable, en parte por la presencia de una canaleta de pluviales en el bordillo original con el que se remató dicha acera antes de la adaptación de esta a las normas de Accesibilidad Universal y porque toda diferencia en este elemento, superior a los 3 cm, supone un leve obstáculo para el peatón, representando un riesgo potencial de incidencias como este caso.

Expuesto todo lo anterior, el técnico que suscribe establece a las siguientes

CONCLUSIONES: En opinión del Técnico firmante, la ejecución de este rebaje en la acera para hacerla accesible, no ha sido todo lo correcta que debería, ya que no se ha cuidado el acabado final, no solo de la elevación del bordillo en el remate de la rampa, sino que no se precedió a regularizar la superficie de contacto entre la canaleta del bordillo y la superficie

de rodadura asfáltica, dando como consecuencia la presencia de irregularidades capaces de ocasionar accidentes fortuitos como el que se informa».

3. Con fecha 20 de octubre de 2023 se requiere a la interesada a fin de que aportara al procedimiento los informes médicos evolutivos y determinara la cuantía que reclama. En contestación a tal requerimiento, con fecha 3 de noviembre de 2023 la interesada presenta escrito solicitando la suspensión de cualquier plazo para aportar documentación *«hasta que no termine con el tratamiento indicado y pueda cuantificar el daños causado de forma real, aportando entonces el correspondiente informe médico de finalización de la rehabilitación a la que estoy siendo sometida»*

4. Con fecha 19 de noviembre de 2023 la interesada presenta escrito en el que manifiesta:

«Quiero ACLARAR;

1. En mi escrito presentado, en fecha 29 de junio de 2023, donde denuncié: “Que el día 10 de junio de 2023, Sufrí una caída MIENTRAS CRUZABA el paso de peatones en la Calle (...)”. Tal y como consta en el expediente, en el informe de la Policía Local.

2 Esta parte no entiende, que, en el escrito del AYUNTAMIENTO DE Y. mencionado con anterioridad, se recoja que: “Como consecuencia, CUANDO IBA A CRUZAR el paso de peatón (...) ”».

5. Mediante escrito de 2 de enero de 2024 la interesada manifiesta haber recibido el alta con secuelas y aporta diversa documentación: informe de (...) y certificado de asistencia.

6. Con fecha 16 de enero de 2024 se requiere nuevamente a la interesada con objeto de que en el plazo de diez días manifieste la cuantía de su reclamación, presentando en fecha 23 de enero de 2024 escrito en el que indica que el importe de la indemnización solicitada asciende a 10.860,93 euros.

7. Con fecha 24 de enero de 2024 por la instructora se concede trámite de audiencia a la interesada, constando debidamente notificada.

Por la reclamante fue solicitada copia del expediente y ampliación del plazo (concedido mediante Decreto 2024- 0175 de 26 de enero), presentando escrito de alegaciones con fecha 9 de febrero de 2024 aportando documentación, en el que en síntesis se realiza un resumen de la documentación obrante en el expediente y se cuantifica el importe reclamado en 10.980,73 euros.

8. Con fecha 25 de abril de 2024 se formula Propuesta de Resolución en cuya virtud se resuelve desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial.

IV

1. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo y, por ende, del examen de la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, resulta necesario efectuar las siguientes consideraciones respecto a la tramitación del presente procedimiento administrativo.

Y es que, a la vista de la documentación remitida a este Consejo Consultivo, se constata la incompleta tramitación del expediente administrativo de referencia, lo que impide la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo.

2. En este sentido, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por la interesada, al considerar el órgano instructor que no se ha probado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños ocasionados, razonando lo siguiente *«En el presente caso si bien según los informes médicos la reclamante acude ese día 10 de junio de 2023 al centro hospitalario por “caída accidental en vía pública” y es diagnosticada de “Fractura en falange 5º dedo izquierdo”, y que de las fotografías insertas en el informe técnico se aprecia un pequeño rebaje en la acera para hacerla accesible a minusválidos, también es cierto que las lesiones se pudieron producir de diversas maneras y no exclusivamente en la forma alegada, sin que tampoco exista en el expediente prueba que permita conectar el rebaje existente con las lesiones que padeció la reclamante como causa eficiente y exclusiva de la misma, pues según ella sufrió los daños “mientras cruzaba el paso de peatones debido al mal estado de la carretera ”; cabe además valorar su falta de diligencia teniendo en cuenta igualmente la hora en que se indica ocurren los hechos, a plena luz del día, así como el hecho de que la reclamante no presenta prueba que permita considerar probada la realidad de sus manifestaciones, es decir, que la lesión se produjo en la forma y por las causas referidas por la interesada, correspondiendo a ésta acreditar los hechos, considerando por tanto que no se ha probado la concurrencia de relación de causalidad entre el hecho lesivo y el daño reclamado por la interesada».*

El art. 77.2 LPACAP dispone que *«cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes»*, conforme a lo prescrito por este precepto, la posibilidad de abrir el periodo de prueba no queda al arbitrio del instructor, como una facultad

discrecional del mismo, cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados, como sucede en el presente expediente en el que se niega la existencia de relación de causalidad, sino que, por el contrario, le obliga a la apertura de un periodo de prueba. A estos efectos, la norma está ordenando la realización de una actividad al emplear el verbo «acordará», no dice «podrá acordar», en cuyo caso sí se podría entender que la decisión queda en manos del instructor, pero ese no es el caso, toda vez que la norma al utilizar la expresión «acordará» está imponiendo al instructor la obligación de abrir un período de prueba, trámite que no se ha verificado en el presente expediente, pese a que la Sra. (...) en su escrito de reclamación inicial manifestó la existencia de testigos que la auxiliaron en el momento de producirse el siniestro.

En consecuencia, es necesario retrotraer las actuaciones y acordar la apertura del trámite probatorio, toda vez que la Propuesta de Resolución se fundamenta básicamente en la falta de prueba de la relación de causalidad por parte de la Sra. (...) para desestimar su reclamación, sin que se le haya concedido el preceptivo trámite al efecto, causándole, pues, una evidente indefensión. En este sentido, tal y como señaláramos en nuestro Dictamen 220/2020, de 3 de junio, *«la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de abril de 1997, que recogiendo las SSTC 43/1989 (EDJ 1989/1852), 101/1990 (EDJ 1990/5855), 6/1992 (EDJ 1992/270) y 105/95 (EDJ 1995/3109), aclara que para que pueda apreciarse una posible indefensión contraria al art. 24.1 CE (EDL 1978/3879), es necesario que esta sea material y no meramente formal, lo que implica que el pretendido defecto haya supuesto un perjuicio real y efectivo para el demandado en sus posibilidades de defensa y que la indefensión padecida no sea imputable a la propia voluntad o a la falta de diligencia del interesado; no procediendo, en ningún caso, la retroacción de las actuaciones cuando el resultado del litigio hubiera permanecido inalterable de no haberse producido la omisión denunciada; de semejante tenor la STS 11 de noviembre de 2000, que apunta que para dar lugar a la nulidad de las actuaciones es necesario que concurran, por una parte, unos claros y manifiestos defectos de forma, y por otra que estos defectos hayan causado indefensión a quien denuncia el defecto; añadiendo que se precisa, además, que no haya sido posible denunciarlos antes de recaer sentencia o resolución que pongan fin al proceso, y que estas no sean susceptibles de recurso.*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2008 estableció que “La efectividad de la indefensión requiere la concurrencia de determinados requisitos, y así: Que el análisis de la indefensión se realice siempre en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso (STC 145/1986, de 24 de noviembre (EDJ 1986/145)); que se produzca un real y efectivo menoscabo del derecho de defensa de la parte procesal, un perjuicio de índole

material que le impida poder defender sus derechos e intereses legítimos en la esfera del proceso jurisdiccional [SSTC 186/1998 (EDJ 1998/30678), 145/1990 (EDJ 1990/8850), 230/1992 (EDJ 1992/12339), 106/1993 (EDJ 1993/2815), 185/1994 (EDJ 1994/14449), 1/1996 (EDJ 1996/15), 89/1997 (EDJ 1997/2615), entre otras muchas], y que ese menoscabo esté en relación con la infracción de normas procesales y no responda a otras causas y que la indefensión no haya sido provocada por la parte que la invoca [STC 57/1984, de 8 de mayo (EDJ 1984/57)), bien a través de un comportamiento negligente o doloso (SSTC 9/1981 (EDJ 1981/9), 1/1983 (EDJ 1983/1), 22/1987 (EDJ 1987/22), 36/1987 (EDJ 1987/36), 72/1988 y 205/1988), bien por su actuación errónea (STC 152/1985, de 5 de noviembre (EDJ 1985/126)], o bien por una conducta de ocultamiento en aquellos supuestos en los que el motivo invocado para instar la nulidad se funda en la falta de emplazamiento, incluso en el caso de que la misma la hubiese provocado la imprecisa técnica en la utilización de los medios procesales previstos por el ordenamiento (STC 109/1985, de 8 de noviembre”», doctrina que resulta aplicable al presente asunto y que determina la necesidad de retrotraer las actuaciones y abrir periodo probatorio a fin de que se practique la prueba testifical propuesta por el reclamante.

3. Por todo lo anteriormente expuesto, procede retrotraer las actuaciones a los efectos de que, por parte del órgano instructor, se proceda a tramitar en debida forma el correspondiente procedimiento administrativo, con estricta observancia de las garantías y trámites esenciales del procedimiento legalmente establecido, especialmente en lo que se refiere a los trámites de prueba y audiencia (arts. 77 y 82 LPACAP), que se deberá conceder a la reclamante tras la práctica del periodo de prueba. Una vez concluida la referida tramitación, y formulada una nueva Propuesta de Resolución, en la que se responda, en su caso, a las alegaciones que se formulen (arts. 88 y 91 LPACAP), esta habrá de ser elevada a este Consejo Consultivo a los efectos de emitir su dictamen preceptivo en los términos del art. 11.1.D.e) LCCC en relación con el art. 81.2 LPACAP.

CONCLUSIÓN

Se dictamina desfavorable la Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, no se considera conforme a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones en los términos que se indican en el Fundamento IV del presente Dictamen.