



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 2 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 21 de noviembre de 2006.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización, formulada por A.Q.P., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 369/2006 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen recae sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial que se tramita por el funcionamiento del servicio público municipal de pavimentación de vías públicas urbanas, cuya conservación compete al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la vigente Ley del Consejo Consultivo, es preceptiva la emisión de Dictamen, debiendo solicitarse por la Alcaldía del Ayuntamiento actuante.

2. El procedimiento se inicia el 18 de octubre de 2005 mediante escrito de reclamación de indemnización por las lesiones supuestamente producidas a causa de la prestación del referido servicio, presentado por A.Q.P. en ejercicio del derecho indemnizatorio, con fundamento en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución, en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), así como en el Reglamento de los Procedimientos de las

* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993 (RPRP).

El hecho lesivo se produjo, según el escrito de reclamación, a las 11,05 horas del día 20 de mayo de 2005 en la c/ Santiago Beiro de Santa Cruz de Tenerife. Señala la reclamante que la caída que sufrió en la vía pública fue debida a la mala terminación de la obra realizada en la calzada, con un acabado más que deficiente en la unión con la acera, con grave riesgo para la seguridad de los viandantes.

A consecuencia de la caída la interesada refiere que sufrió lesiones personales consistentes en fractura del metatarsiano primero del pie izquierdo y esguince de tobillo izquierdo, precisando inmovilización del pie, después del tratamiento recibido en el Hospital Nuestra Sra. de la Candelaria.

Solicita una indemnización que no cuantifica, aunque para el tratamiento de su lesión expresa que efectuó gastos, acompañando a la reclamación una factura de "O.T., S.L.", de fecha 8 de junio de 2006, por importe de 26,28 euros, extendida sin especificar nombre de quién verificó el pago de esta cantidad abonada de contado.

También aporta otra factura de Viajes A.L., de fecha 5 de marzo de 2006, por importe de 1.723,54 euros correspondiente a los billetes de avión, ida desde el Aeropuerto Tenerife Norte a Santiago de Cuba el 23 de mayo de 2006 y regreso desde La Habana, de dos pasajeros, la propia reclamante y N.D.G. Señala la interesada que como consecuencia de la caída se frustró la posibilidad de realizar el mencionado viaje, lo que le provocó perjuicios económicos. No obstante, en la expresada factura figura una nota manuscrita que indica: "Entregado billete para reembolso".

No consta en el expediente si ha recuperado la reclamante alguna cantidad como consecuencia de la devolución de dicho billete.

Acompaña asimismo seis fotografías del lugar donde ocurrió el hecho por el que se reclama; copia del parte de servicio extendido por los agentes municipales de la Policía Local que acudieron al lugar donde se produjo la caída, avisados por medio de radio-control; y certificado médico oficial extendido el mismo día del accidente, que acredita la realidad de las lesiones señaladas.

No consta la atención hospitalaria prestada a la accidentada, ni tampoco el tiempo en que tardó en curar de las heridas.

3. En el análisis de adecuación de la actuación administrativa de referencia se debe tener presente, aparte de la ordenación sobre el servicio público actuado, la regulación estatal sobre responsabilidad patrimonial porque, pese a tener la Comunidad Autónoma de Canarias competencia normativa en la materia (cfr. art. 32.6, Estatuto de Autonomía de Canarias), no se ha dictado norma autonómica de desarrollo de la base normativa estatal.

II

1. La interesada en las actuaciones está legitimada para reclamar al ser la perjudicada en su persona por el hecho lesivo. La competencia para tramitar y resolver el mismo corresponde al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, al ser el responsable del servicio público generador del daño.

Se cumplen los requisitos sobre la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 142.5 y 139.2 de la Ley 30/1992, al formularse dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo, pues el hecho ocurrió el 20 de mayo de 2005 y la reclamación se interpuso el 18 de octubre de 2005. Además el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

2. Constan practicadas las siguientes actuaciones:

- El 16 de febrero de 2006, el órgano instructor recaba informe de la Sección de Mantenimiento sobre el estado de la vía en la fecha de producción de los daños.

- El 17 de febrero de 2006 se dirigen dos comunicaciones a la interesada, que las recibe el 1 de marzo de 2006.

En la primera se informa del inicio del expediente con indicación de que el plazo máximo para resolver y notificar sobre la reclamación es de seis meses, a contar desde la fecha de incoación; y que transcurrido dicho plazo el procedimiento quedará suspendido, en los términos del art. 42.5 LRJAP-PAC, cuando sea requerida la parte interesada para que pueda subsanar deficiencias de su solicitud o aportar documentos u otros elementos de juicio, así como cuando deban solicitarse informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración. Sobre esta primera comunicación se reitera la observación de que el inicio del procedimiento debe corresponder con la fecha de entrada de la reclamación, lo que tuvo lugar en el presente caso el 18 de octubre de 2005, o sea,

cuatro meses antes del momento en que el órgano instructor indica a la parte que se ha iniciado.

En la segunda comunicación, la Administración insta a la interesada a que subsane la reclamación, requiriéndole que aporte en el plazo de diez días la siguiente documentación: lugar exacto de la producción de los hechos, fotocopia del D.N.I., croquis del lugar de los hechos, evaluación económica de la responsabilidad patrimonial que se reclama si fuere posible, pruebas que fundamenten su solicitud y cuantas alegaciones y fundamentos se estimen oportunos.

La parte reclamante no presenta la documentación requerida.

- En comunicación de 11 de mayo de 2006, se informa a la interesada de la apertura de un período de prueba por plazo de 30 días. En escrito de 13 de junio de 2006 dicha parte reproduce la prueba documental articulada en la reclamación y solicita se libre oficio a la Policía Local para que remita el parte de servicio elaborado con motivo del accidente.

- El 16 de junio de 2006 se emite informe técnico por la Sección de Mantenimiento del Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, que indica que el contrato del servicio de conservación y mantenimiento de las vías públicas, casco y barrios periféricos del municipio fue adjudicado a la empresa D., S.A. el 14 de marzo de 2003; y que solicitada información a dicha empresa sobre la causa de caída por la que se reclama (que contesta el 9 de junio de 2006, después de girar visita al lugar del suceso y obtener las fotografías que aporta) expresa que se trata de una canalización perteneciente a la empresa C.T., la cual no fue asfaltada correctamente, por lo que D. declina cualquier responsabilidad que se intente imputar por dicho siniestro.

- Por ello se propone en dicho informe técnico que dado que corresponde a la Gerencia de Urbanismo el otorgamiento de licencias para realizar obras en la vía pública por las empresas de telecomunicaciones, debe recabarse informe a dicha Gerencia. Este informe no ha sido solicitado por el órgano instructor.

- El 14 de agosto de 2006 se confiere a la interesada trámite de audiencia, con indicación de que si bien quedan acreditados los daños sufridos, no ha quedado probado un enlace preciso y directo entre el funcionamiento del servicio y el daño causado, pudiendo ocurrir otras causas ajenas a la Administración como la conducta

imprudente de la reclamante al no transitar por los pasos habilitados para los viandantes, los pasos de peatones o las aceras.

- El 7 de septiembre de 2006 la afectada formuló alegaciones.

III

1. El 20 de septiembre de 2006 se elabora la Propuesta de Resolución propugnando la desestimación de la reclamación, con base en las argumentaciones de que si bien ha quedado acreditado que la interesada sufrió daños físicos, no ha quedado probado que el lugar en que se produjeron los hechos sea el alegado por ella; y que si los hechos ocurrieron tal y como ha alegado la perjudicada, ésta actuó de forma imprudente al no cruzar la calzada por pasos habilitados para los peatones, por lo que al no haber quedado probada de la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento del servicio procede desestimar dicha reclamación.

2. No discutida por la Administración la realidad del daño producido, consistente en las lesiones de la reclamante, no puede desconocerse tampoco que se causaron en el lugar señalado concretamente por la interesada, lo que fue corroborado por la fuerza policial actuante y que se personó en dicho lugar a los pocos minutos de ocurrir el percance, avisados por medio de radio-control, lo que se consignó en el correspondiente parte de servicio. De modo que no cabe argumentar, como hace la Propuesta de Resolución, que no ha quedado probado que el lugar donde se produjo la caída de la afectada sea el señalado por ella, razonamiento que no compartimos.

3. Cuestión distinta es si la conducta de la lesionada contribuyó o no a la producción del daño, al pasar por zona no habilitada para los peatones, lo que se esgrime en la PR. Sobre este dato nada se indica en el informe técnico obrante en el expediente, aunque se alude a él al conferirse a la interesada el trámite de audiencia, sin que en las alegaciones formuladas tampoco la parte afectada haya negado la concurrencia de tal circunstancia ni opuesto contradicción alguna al respecto.

En todo caso es pertinente la invocación en la PR del precepto que impone la obligación a los peatones de circular por la acera y de cruzar la calzada por los pasos de peatones, sin que puedan hacerlo por las proximidades (art. 121.3 del Reglamento General de Circulación, aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre),

lo que permite ponderar su aplicación, atendiendo además al dato de que el hecho se produjo de día, en condiciones de visibilidad adecuada para que los peatones pudieran advertir el estado en que se encontraba la calzada, aún afectada por una terminación deficiente de las obras de asfaltado de la zanja abierta para el paso de conducciones de la empresa C.T., como ha señalado el informe técnico obrante en el expediente.

4. Consecuentemente, se considera que en el supuesto sometido a consulta, al estar acreditadas las lesiones sufridas por la reclamante, así como que la causa de las mismas deriva del defectuoso funcionamiento del servicio público afectado, que existe relación de causalidad suficiente para la estimación parcial de la reclamación formulada, por existir concausa atribuible a la lesionada en el porcentaje que se cifra en el cincuenta por ciento.

5. Para poder cuantificar adecuadamente el daño, a la vista de los antecedentes examinados, consideramos procedente se requiera a la reclamante para que aclare, antes de que se dicte resolución, si le reintegró el importe del billete de avión que no pudo utilizar y, en su caso, si tuvo quebranto patrimonial por dicho concepto especificando y justificando su cuantía.

También deberá acreditar el tiempo que tardó en curar de sus lesiones, aportado la documentación acreditativa; y ello, al objeto de poder fijar los días en que permaneció en situación de baja. En este caso procede utilizar el baremo legalmente establecido al efecto, en razón a los días totales durante los que estuvo de baja la lesionada, incapacitada temporalmente para su trabajo, sin estancia hospitalaria, correspondiendo aplicar la cantidad de 47,28 euros por día impeditivo, de la Tabla V del Anexo de la Resolución de 7 de febrero de 2005, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicación durante 2005, del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, de aplicación analógica al supuesto sobre el que se dictamina, a falta de otro sistema establecido expresamente para la cuantificación daños de la misma naturaleza determinantes de responsabilidad patrimonial.

A los anteriores conceptos económicos hay que añadir el gasto correspondiente a la factura abonada a O.T., S.L., de 26,28 euros.

Resulta, por tanto, procedente estimar parcialmente la reclamación e indemnizar a la perjudicada en el cincuenta por ciento de cantidad total resultante, una vez determinados los importes correspondientes en la forma expuesta, suma que a su vez deberá ser actualizada para dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho. Procede estimar parcialmente la reclamación e indemnizar a la reclamante en el porcentaje del cincuenta por ciento de los daños irrogados, importe que debe ser actualizado en aplicación de lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.