



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 1 0 7 / 2 0 0 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 13 de marzo de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización, formulada por J.T.Q., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 55/2007 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen es el examen de la adecuación al Ordenamiento jurídico de la Propuesta de Resolución formulada en un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Cabildo de Tenerife por daños causados por el funcionamiento del servicio público de carreteras, al tener competencia al respecto según previsión legal [cfr. arts. 5.2 y siguientes de la Ley autonómica 9/1991, de Carreteras; arts. 22.3, 23.4 y 30.18 Estatuto de Autonomía de Canarias; Decretos 112/2002 y 190/2002, y disposición transitoria primera 4.c) de la Ley 8/2001].

2. La legitimación del Presidente del Cabildo de Tenerife para solicitar el Dictamen resulta del art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo.

---

\* PONENTE: Sr. Fajardo Spínola.

## II

1. El interesado es J.T.Q., al ser el perjudicado en su persona por el hecho por el que se reclama, por lo que tiene capacidad para reclamar. Éste aporta con la reclamación la denuncia efectuada ante la Policía Local de Santa Úrsula, así como los datos de dos testigos que presenciaron el hecho, uno de los cuales prestó declaración ante la Policía, a efectos probatorios, en su caso.

Compete tramitar y resolver la reclamación al Cabildo Insular de Tenerife, al que se le han transferido las facultades para realizar las funciones del servicio afectado, el de carreteras, por el Gobierno autonómico tras previsión legal al respecto.

2. El daño es efectivo, personalmente individualizado y económicamente evaluable, presentándose la reclamación en plazo, pues se hace el 15 de septiembre de 2005 respecto de un hecho lesivo ocurrido el 28 de agosto de 2005, iniciándose en aquel momento el procedimiento de responsabilidad.

3. El hecho lesivo consistió, según manifestación del interesado en su denuncia ante la Policía Local, que dio lugar al Atestado nº 149/05, en que "el día veintiocho de agosto de dos mil cinco, siendo las seis horas y cuarenta y cinco minutos, se encontraba -el denunciante- esperando el autobús en la parada situada en la carretera Pinito-Santa Úrsula, con dirección a La Orotava y al intentar subir al mismo se precipitó dentro de un socavón.

Que, seguidamente, pasajeros y conductor del autobús le echan una mano pudiéndolo trasladar hasta la estación de autobuses, sita en la Villa de La Orotava, si bien lo trasladan hasta la oficina general de la compañía T. desde donde realizan las gestiones pertinentes a través del 112 para que se acercara una unidad de ambulancia para verificar el estado del mismo, derivándolo hacia H.B., sito en el Puerto de la Cruz.

Que, una vez examinado por el/los doctores le diagnosticaron esguince de segundo grado/torcedura de tobillo".

Se reclama por el daño físico una cantidad de 3.000 euros en concepto de indemnización, quedando la valoración del perjuicio patrimonial derivado del cese en la percepción del salario pendiente de determinar en virtud de la fecha del alta médica.

### III

En cuanto al procedimiento, cabe señalar que no se ha abierto trámite probatorio, aun cuando el reclamante refirió en su escrito inicial la existencia de dos testigos que declararían en caso de que fuera necesario, ofreciendo sus datos. Ello tiene especial importancia porque la Administración, con base en un incompleto informe del Servicio, afirma la inexistencia de anomalías en la vía, y, a pesar de ello añade la valoración del desperfecto que evidencian las fotos aportadas por el Atestado de la Policía Local. Así pues, debió haberse abierto periodo probatorio, pues la presencia misma del bache que causó el daño, y, de haberlo, su entidad, se discuten por la Administración, sin dar ocasión procedimental al interesado de probar lo que alega. Mas, a la vista de la documentación obrante en el expediente no procede la retroacción del procedimiento a aquel fin, pudiendo resolverse adecuadamente el fondo del asunto.

Por otra parte, el plazo de resolución está vencido, sin perjuicio, no obstante, de que, con independencia de los efectos y responsabilidades que ello comporte, la Administración deba resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 de la Ley 30/92).

(...)<sup>1</sup>

### IV

1. En cuanto al fondo del asunto, el 26 de enero de 2007 se emitió Propuesta de Resolución, no informada por el Servicio Jurídico, desestimatoria de la pretensión formulada por la inexistencia de nexo causal entre el perjuicio sufrido y el funcionamiento del servicio, pues el Servicio informó de la ausencia de desperfectos en el lugar del accidente, y, en todo caso, a la vista de las fotos que constan en el expediente, a juicio de la Administración, el socavón al que se refiere el interesado como causa de su perjuicio no tiene entidad suficiente como para causar el daño que se alega pudiendo haberse salvado sin ninguna dificultad por una persona mínimamente atenta a su propio deambular. Así pues, su culpa rompe todo nexo causal con el funcionamiento de la Administración.

2. Como se adelantaba en el Fundamento II de este Dictamen, no se ha abierto trámite probatorio a efectos de que el interesado probara lo que se refuta por la Administración: la inexistencia de anomalías en la zona del accidente y la falta de

---

<sup>1</sup> Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

entidad del desperfecto que provocó la caída del reclamante como para producir tal daño, por lo que se entiende que la mínima diligencia hubiera evitado el daño.

Ahora bien, en primer lugar, los argumentos en los que funda la Propuesta de Resolución se derivan de dos instrumentos inadecuados. Por una lado, un informe del Servicio que se limita sin más a negar la presencia de anomalías en el lugar del suceso, obviando la evidencia de las fotografías aportadas por la Policía Local, que muestran un agujero en la calzada, afirmando el correcto funcionamiento del mismo, sin aportar partes justificativos de ello. Y, por otro lado, en la subjetividad, pues la valoración de la entidad del bache existente no es un elemento de juicio irrefutable que corresponda a la Administración, no para negar completamente su responsabilidad justificando un correcto funcionamiento del servicio, si bien, sí, en su caso, para modular el grado de responsabilidad.

En segundo lugar, la Propuesta de Resolución parte de dos argumentos incompatibles. Si se afirma, con el informe del Servicio, la ausencia de anomalías, no es posible afirmar también que la que hay es de poca relevancia. Y es que si no hay anomalías, no es posible juzgar la entidad de ninguna, porque no hay.

Por ello hay que afirmar que el argumento primero, el de la ausencia de anomalías, es el que no es correcto, pues las fotos que hay en el expediente, tomadas por la Policía Local, muestran que sí las hay.

Sentado esto, se puede entrar a valorar si el desperfecto es apto para producir el daño causado. La Administración lo niega, porque es de escasa entidad y una diligencia adecuada en el deambular de las personas lo hubiera evitado. Pues bien, que es apto para generar el daño producido, es evidente, a pesar de la afirmación de la Propuesta de Resolución, pues, de hecho, lo produjo. Distinto es si se podía y debía haber sido evitado por el viandante. En este sentido, hay que afirmar que sí debió haberse adoptado mayor diligencia por el perjudicado para evitar el daño, pero no porque el socavón fuera de poca entidad, razón que justificaría lo contrario, pues podría haber pasado desapercibido por el perjudicado cayendo por causa de él. Sí, sin embargo, porque es exigible a los ciudadanos cierta diligencia en su deambular, máxime si se hace por lugares no específicamente destinados a los peatones. En este caso, se trataba de un lugar de circulación de las guaguas que forma parte de la calzada para la parada de esta clase de vehículo; pero que, a su vez, se trata de un lugar donde los usuarios de la guagua tienen que tener acceso al subirse y bajarse de la misma. Así pues, no fue negligente el peatón en su uso, si bien sí debió observar la debida precaución al no tratarse de un lugar únicamente destinado a los peatones.

Mas, ello no excluye la responsabilidad de la Administración, sino que la comparte con el reclamante.

Al haber concurrencia de culpa, la cuantía indemnizatoria no es del total de la valoración del daño sufrido, sino, en este caso, estimamos que lo es de un 50%.

3. En relación con la indemnización, deberá determinarse en función de las tablas que para el daño sufrido, un esguince, se establezcan, teniendo en cuenta el tiempo que estuvo de baja laboral el reclamante por aquella causa. A ello se añadirán los gastos probados en las facturas aportadas, en concepto de medicamentos y transporte.

En todo caso, además, esta cantidad habrá de ser incrementada según lo establecido en el art. 141.3 de la Ley 30/1992.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiéndose indemnizar al reclamante en un 50% de la cuantía en la que se fije la valoración de los daños sufridos.