



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 9 5 / 2 0 0 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 2 de mayo de 2007.

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 V.M.V.L., en nombre y representación de L.G.P., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 146/2007 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 viario del que es responsable el 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 solicitud de Dictamen, debiendo solicitarse por la Alcaldía del Ayuntamiento actuante.

2. El procedimiento se inicia por escrito de reclamación de indemnización por las lesiones y el daño patrimonial supuestamente derivados de la prestación del referido servicio, presentada el 26 de abril de 2006, por V.M.V.L., en nombre y representación de L.G.P., en ejercicio del derecho indemnizatorio fundado en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución y en los arts. 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, siendo asimismo aplicable el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones

* PONENTE: Sr. Fajardo Spínola.

Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, en cumplimiento de lo previsto en el art. 142.3 de la citada Ley.

3. El hecho lesivo consistió, según el escrito de reclamación, en que, el día 30 de junio de de 2005, mientras caminaba por la vía pública peatonal, sita en la calle Nicolás Esteban esquina Doctor Aynar, en Santa Cruz de Tenerife, la interesada sufrió una fuerte caída al introducir el pie en una zanja de la vía, consecuencia del mal estado del pavimento y las obras que sobre el lugar se llevaban a cabo en ese momento.

Se señala que el accidente fue presenciado por todos los empleados de los comercios de la calle, siendo socorrida la interesada por el personal del Bar Anticuario, quienes llamaron a los Servicios de Urgencias.

La afectada fue trasladada por una ambulancia del SUC a Urgencias de la Clínica S.C., desde donde posteriormente se procedió a su traslado e ingreso en el Hospital L.C.

Tras el diagnóstico de "fractura traumática de cabeza de húmero derecho en cuatro fragmentos de Neer", la reclamante es intervenida quirúrgicamente el 5 de julio de 2005 para la colocación de prótesis de húmero derecho con anclaje del troquiter y troquin, acordándose su alta el 9 de julio del mismo año. A partir de entonces, queda movilizada con cabestrillo que se le retira el 20 de agosto de 2005. Posteriormente, se inicia tratamiento rehabilitador el 26 de julio de 2006, que finaliza tres meses después.

Se aporta, con el escrito de reclamación, informe de asistencia del SUC, informe de ingreso, protocolo de intervención, informe de evolución, órdenes médicas, hojas de enfermería, informe de alta y hoja de tratamiento. Además se adjunta informe médico pericial, así como facturas acreditativas de los gastos de consulta y valoración pericial.

Se solicita en este momento que se proceda, en el trámite probatorio, a la práctica de la documental propuesta y la aportada en su caso más adelante, así como testifical, señalando dos testigos.

Como indemnización se solicitan 34.011 euros de los que 9.847 euros corresponden a incapacidad temporal por los días impeditivos y de hospitalización; 20.718 euros a incapacidad permanente, por prótesis total de hombro derecho por fractura conminuta de cabeza de húmero y por perjuicio estético; y 390 euros por gastos para obtener informe médico pericial.

II

1. La interesada en las actuaciones es L.G.P., estando capacitada para reclamar al ser la perjudicada en su persona por el hecho lesivo, si bien en este caso lo hace mediante representación, que no ha quedado acreditada, lo que determina que la cuantía indemnizatoria deba abonarse, en su caso, a la interesada directamente. 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.

2. Se cumplen los requisitos sobre la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 142.5 y 139.2 Ley 30/1992, al formularse dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo, pues el hecho se produjo el 30 de junio de 2005 y la reclamación se interpone el 26 de abril de 2006. Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable, si bien no se ha evaluado en el expediente, y personalmente individualizado.

3. Por otro lado, no se han efectuado correctamente los trámites correspondientes a la fase de instrucción del expediente. Así, además de que el plazo de resolución está vencido, lo que, no obstante, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 de la Ley 30/1992), se ha dado audiencia a la empresa adjudicataria del servicio, D., S.A., que formula alegaciones el 3 de enero de 2007 declinando su responsabilidad. Pero tal empresa no es parte del procedimiento, sino un particular al que no se le debe dar audiencia; y, sin embargo, no se ha dado audiencia a la parte interesada.

Asimismo no se ha abierto trámite probatorio. No obstante, tanto la ausencia de este trámite, como el de audiencia a la interesada, no debe dar lugar en este caso a la retroacción del procedimiento, pues los hechos que se alegan por la reclamante no son controvertidos, aceptándose por la Administración, que estima la reclamación.

(...)¹

III

1. En cuanto al fondo del asunto, se entiende que el informe-propuesta es elevado a Propuesta de Resolución al ser sometido a Dictamen de este Consejo Consultivo. En aquel informe, de 12 de marzo de 2007, se estima la pretensión de la

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

interesada, en virtud de los documentos que obran en el expediente, y en especial, el informe del Servicio, que pone de manifiesto las incidencias registradas en el lugar de los hechos indicando que existían desperfectos en la vía, destacando en concreto las de 1 de junio, 23 de junio y 29 de junio de 2005 que hacen referencia a socavones y asfalto en mal estado a lo largo de la calle, en especial en los números 25, 30 y 35 de la vía (la caída se produce frente al nº 30, tal y como se refleja en el croquis presentado por la interesada). La ejecución, se indica, tendría lugar una vez terminado el plan mensual de junio, pero a 30 de junio de 2006 no constaban como terminadas aquellas incidencias.

Se añade que, no obstante, se podrá ejercer el derecho de repetición frente a D., S.A., circunstancia, por otra parte, que no ha de ser objeto de inclusión en la Propuesta de Resolución de este procedimiento.

2. Pues bien, entendemos que de la información obrante en el expediente, tanto por el informe del Servicio como por el propio reconocimiento que se hace por D., S.A. en fase de alegaciones, así como por la documentación aportada por la reclamante, se desprende que, efectivamente, el pavimento de la zona en la que se produjo el accidente, zona peatonal, sufría desperfectos y que éstos fueron los que causaron la caída de la reclamante y, por ende, los daños por los que reclama. Por tanto, la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho en cuanto reconoce la responsabilidad de la Administración y, así, el derecho de la reclamante a ser indemnizada.

Mas, en relación con el establecimiento de la cuantía indemnizatoria entendemos que no procede que se fije, como señala la Propuesta de Resolución, por la aseguradora municipal, pues obra en el expediente informe médico pericial detallado que sustenta la cuantía indemnizatoria que se reclama, en función del baremo de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro de Circulación de Vehículos a Motor, actualizado a 2005, ya que el art. 141.2 de la Ley 30/1992 remite, para el cálculo de la indemnización, a los criterios establecidos en las normas aplicables.

C O N C L U S I Ó N

Por todo lo expuesto, se entiende que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho en lo que respecta al reconocimiento de la pretensión de la interesada, mas no en el modo de determinar la cuantía indemnizatoria, que ha de ser la solicitada y acreditada por la reclamante.