



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 3 6 / 2 0 1 2

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de mayo de 2012.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente 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 C.M.G.C., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 182/2012 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El Dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife tras serle presentada una reclamación de indemnización por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público viario de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La emisión del Dictamen se ha interesado en base a lo previsto en el artículo 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), precepto que ha sido modificado por Ley 5/2011, de 17 de marzo.

La solicitud del Dictamen se ha formulado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, en fecha 10 de abril de 2012, con registro de entrada en este órgano consultivo el día 12 del mismo mes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12.3 de la LCCC.

3. Concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, que reconoce el artículo 106.2 de la Constitución y regulan los artículos 139 y 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Así:

- La reclamante ostenta legitimación activa en el procedimiento incoado, pues ha sufrido daños personales derivados presuntamente del funcionamiento del servicio público viario, teniendo por tanto la condición de interesada en el procedimiento (artículo 31 LRJAP-PAC).

- La competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, como Administración responsable de la gestión del Servicio presuntamente causante del daño.

- El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo, tal y como exige el artículo 142.5 LRJAP-PAC.

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona de la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 139.2 LRJAP-PAC.

4. En el análisis a efectuar es de aplicación tanto la citada LRJAP-PAC, como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Asimismo, también es aplicable el artículo 54 LRBRL y la normativa reguladora del servicio viario de titularidad municipal.

II

1. El supuesto hecho lesivo que motiva la pretensión indemnizatoria ejercitada lo constituye la alegación de la parte reclamante en base a que el día 23 de noviembre de 2007, sobre las 16:00 horas, mientras andaba la afectada por la C/ Ernesto Anastasio, (...), cayó sobre la cabeza de la lesionada una barra de hierro que provenía de las obras que se realizaban en la zona, ocasionándole daños, por lo que fue asistida por el Servicio Canario de la Salud, SCS, diagnosticándosele herida inciso contusa (HIC) y traumatismo craneoencefálico (TCE), y también soportó la pérdida de parte de un diente, concretamente la pieza 12.

En relación a la cuantificación económica realizada por el Servicio en un primer momento resultaría indemnizar a la afectada con una cantidad que asciende a 288,80 euros.

2. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación en fecha 6 de octubre de 2008. A excepción de la demora en cuanto al plazo para

resolver, su tramitación se ha efectuado correctamente, habiéndose dado cumplimiento a los trámites exigidos por la legislación aplicable.

Así, particularmente, obran en el expediente los siguientes documentos en relación con los actos instructores practicados en el procedimiento incoado al efecto:

- Parte de servicio de la Policía Local, folios 23 y 24.
- Informe del Área de Gobierno de Servicios territoriales, Servicio de proyectos urbanos, infraestructura y obras, folio 45.
- Notificación a la reclamante de la apertura del trámite de vista y alegaciones.
- Notificación a la empresa concesionaria de la apertura de alegaciones, a los efectos de lo establecido en el artículo 97.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), aprobada por el RDL 2/2000, de 16 de junio.
- Comunicado de valoración de las lesiones emitido por la Cía. M., seguros de empresas, folio 68.

En relación con la empresa adjudicataria de las obras, *I.C.C.*, presentó escrito de alegaciones en fechas 24 de noviembre de 2008 y 22 de febrero de 2010.

En fecha 27 de abril de 2010, se abrió periodo probatorio sin que la interesada propusiera la práctica de medio probatorio alguno. En fecha 14 de febrero de 2012, se practicó trámite de audiencia sin que la interesada formulara alegaciones. El trámite de audiencia se cumplimentó, por tanto, con posterioridad a la emisión del informe-Propuesta de Resolución, debido a que en un principio se omitió el mismo. No obstante, tal irregularidad no ha generado en este caso indefensión para la reclamante.

3. En fecha de 30 de marzo de 2011 se emitió el informe-Propuesta de Resolución, que fue informado por la Asesoría Jurídica favorablemente el día 2 de abril de 2012.

Conforme al artículo 13.3 RPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, que injustificadamente se ha sobrepasado en este caso. No obstante, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente por virtud del artículo 42.1 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al considerar el órgano instructor que ha quedado probada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños personales sufridos por la accidentada. La Propuesta de Resolución atribuye al contratista la responsabilidad de los daños, y la obligación de indemnizar a la reclamante en la cantidad de 288,96 euros.

2. En el caso que nos ocupa, no se pone en duda la veracidad de la lesión sufrida por la afectada, puesto que el daño soportado se acredita mediante el informe clínico aportado, relativo a la atención sanitaria prestada el mismo día y en hora próxima al momento en que la reclamante fue asistida por la policía local, coincidiendo su versión con la sostenida por ésta. Según el atestado de la Policía Local, dos de sus agentes se personaron en el lugar del accidente, donde encontraron a la reclamante, la cual había recibido un golpe en la cabeza, aparentemente por la caída de una barra y hierro como consecuencia del viento, proviniendo de una obra en un jardín. Según los agentes, a partir de las declaraciones del encargado de la obra, se identificó a la empresa responsable de la misma, cuyos datos consignaron en su informe.

3. Consta en el expediente que efectivamente allí se estaba ejecutando una obra pública del Ayuntamiento, por la ya citada empresa adjudicataria. En este sentido, el Informe técnico del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño señala que la calle en la que se desarrolló el hecho lesivo está incluida en el *"Proyecto de mejora y embellecimiento de Miramar"*, donde se realizaban las obras que contrató la Gerencia Municipal de Urbanismo de Santa Cruz de Tenerife con la empresa constructora *I.C.C.*, con fecha de acta de replanteo del 5 de septiembre de 2006, y fecha de recepción 30 de noviembre de 2007. Por tanto, en base al citado Informe, efectivamente queda constatado el hecho de que en la vía pública a la que hace mención el expediente se realizaba en el momento del accidente la obra pública indicada. Del Informe el Servicio se deduce, por lo demás, que la Administración municipal no dio instrucciones al contratista para el desarrollo de las obras, de las que hubiera podido derivarse responsabilidad directa del Ayuntamiento.

4. En su primer escrito de alegaciones, la empresa constructora señala que *"resultan dudosas al tratarse de una obra que se ejecuta en su práctica totalidad sobre y bajo rasante del terreno, por lo que es difícil la caída de objetos sobre la cabeza"*. De la citada declaración se desprende la dificultad de que se produzca el

tipo de daño sufrido. De esta manera, la empresa formula una hipótesis que conduce a negar la relación entre la obra ejecutada y el daño producido. Por lo demás, la empresa alega que el recinto donde ejecutaba las obras estuvo siempre vallado y señalizado. Tal afirmación resulta contradictoria con el atestado policial, que señala que el recinto hubo de ser vallado para evitar el acceso de niños, y señalizado con cinta policial.

En cualquier caso, las alegaciones del contratista no niegan la versión de la policía, cuando ésta indica que el daño a la reclamante provino del desplazamiento por la fuerza del viento de una barra de hierro desprendida de la obra; el contratista se limita indicar que la obra estaba vallada y señalizada, y que el encargado de obra que informó a la policía no estaba a su servicio.

5. Todo ello sirve a la Propuesta de Resolución para imputar al contratista la producción del daño a la reclamante, sin que hubiera participado en nada la Administración municipal con específicas instrucciones para la ejecución del contrato, o proviniera del proyecto por ésta aprobado.

A partir de tal análisis, la Propuesta de Resolución concluye que el daño producido ha de serle imputado en exclusiva al contratista, que resulta responsable del mismo, y que por ello deberá indemnizar a la perjudicada. En su defecto, la Administración municipal abonará la indemnización, y repetirá contra el contratista.

6. Por todo ello, procede indemnizar a la afectada con una cantidad que asciende 288,96 euros, que resulta de la valoración realizada por la Cía. M., aseguradora de empresas. No obstante, por aplicación del art. 141.3 LRJAP-PAC, la cantidad que resulte se ha de actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento con arreglo al índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

7. La Propuesta de Resolución, que se pronuncia en tal sentido, nos parece ajustada a Derecho. No obstante, habrá de modificarse su redacción para huir del estilo propio de un informe, y para, en aplicación del artículo 97.3 TRLCAP, expresar con claridad que corresponde al contratista la responsabilidad por el daño causado, debiendo indemnizar a la reclamante con la cantidad de 288,96 euros. Sólo si el contratista no cumpliera su obligación indemnizatoria, el Ayuntamiento adelantaría el pago de la misma a la reclamante, repitiendo luego contra aquél.

C O N C L U S I Ó N

El sentido estimatorio de la Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho, en los términos razonados en el Fundamento III.