



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 3 / 2 0 1 2

(Sección 1ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2012.

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 P.P.G., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 192/2012 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado por el Cabildo Insular de Tenerife, por daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público de carreteras de su competencia administrativa.

2. La solicitud del Dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimado para realizarla el Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. El afectado alega que el día 27 de diciembre de 2008, sobre las 22:30 horas, cuando se hallaba de visita en Los Realejos, por las fiestas navideñas, transitaba por la calle San Agustín de dicho término municipal,(...), tras cruzar el paso de peatones allí situado, al intentar subir a la acera de adoquines, que está a distinto nivel de la calzada, como consecuencia de las obras que se estaban realizando, tropezó con el desnivel, del que no se percató por la inadecuada iluminación y señalización de la zona, sufriendo una caída.

* **PONENTE:** Sr. Díaz Martínez.

Este accidente le ocasionó una fractura subcapital o del cuello del húmero derecho, con arrancamiento del troquíter, permaneciendo de baja impeditiva durante 437 días, dejándole secuelas valoradas en 20 puntos, reclamando por todo ello 38.163 euros, a modo de indemnización.

4. En este supuesto son de aplicación, aparte de la Ley 9/1991 de Carreteras de Canarias, de 8 de mayo y el Reglamento de Carreteras de Canarias, que se aprueba por el Decreto 131/1995, de 11 de mayo, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, normativa no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación de la reclamación, realizada el día 3 de diciembre de 2010, desarrollándose su tramitación procedimental de forma correcta, pues cuenta con la totalidad de los trámites exigidos por la normativa reguladora de los procedimientos administrativos, Informe preceptivo del Servicio, apertura del periodo probatorio, practicándose la prueba testifical propuesta, y el trámite de vista y audiencia.

El 19 de abril de 2012 se emitió la Propuesta de Resolución, ya vencido el plazo resolutorio bastante tiempo atrás. No obstante, pese a que tal demora ha de conllevar los efectos administrativos pertinentes, así como los económicos que procedieren, cual aquí sucede, es obligado resolver expresamente (arts. 42.1 y 7; 141.3; y 142.7 LRJAP-PAC).

2. Concurren los requisitos legalmente establecidos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio, previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139.2 y 142.5 LRJAP-PAC).

3. Así mismo, es preciso referirse a la legitimación pasiva, pues durante la tramitación esta cuestión dio lugar a la emisión de varios Informes al respecto. Por ello, debe tenerse en cuenta la titularidad de la vía, a la hora de resolver.

De la documentación adjunta, especialmente en la correspondiente al procedimiento de contratación de la ejecución de las obras comprendidas en la separata del "Proyecto de ejecución de obras de mejora en zona comercial de San Agustín hasta la escalinata de la Plaza de San Agustín, en el término municipal de Los

Realejos”, se deduce que la vía en la que se produjo el hecho lesivo es de titularidad insular. Así, por ejemplo, en una certificación emitida por el Alcalde consta que la Unidad de Patrimonio del Ayuntamiento informó que, salvo el espacio de entrada a la calle de La Alhóndiga hasta la bifurcación con la calle del Carmen se trata de vía municipal, correspondiendo el resto de la zona afectada por la ejecución del referido proyecto a una vía de titularidad insular (página 14 del Tomo I del concurso de contratación de la ejecución de las obras mencionadas).

Además, se señala en los diversos Informes del Servicio, emitidos en relación con este asunto, que si bien las obras estaban financiadas tanto por el Gobierno de Canarias, el Ayuntamiento de La Villa de Los Realejos y el propio Cabildo Insular de Tenerife, enmarcadas dentro del Convenio de Colaboración entre la Consejería de Economía, Hacienda y Comercio del Gobierno de Canarias y el Cabildo Insular de Tenerife, por el que se instrumentalizan las políticas de fomento dirigidas a la dinamización del comercio local, recogidas en el programa sectorial “Potenciación de las Zonas Comerciales abiertas de Canarias”, las obras se contrataron exclusivamente por el Cabildo Insular de Tenerife.

4. Asimismo, el hecho de que varias Administraciones financien las obras, no implica, como considera la Asesoría Jurídica del Cabildo Insular, que estemos ante una de las fórmulas conjuntas de actuación a las que se hace referencia en el art. 140.1 LRJAP-PAC, sino ante unas meras relaciones de colaboración, lo que supone que, en este caso, dado que no se emplea tal fórmula, se debe aplicar lo dispuesto en el art. 140.2 LRJAP-PAC, en el que se establece que “en otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación”.

En relación con lo anterior, especialmente en lo que se refiere a tal determinación, es importante tener en cuenta la Jurisprudencia mayoritaria establecida en relación con tal materia. Al respecto, se citan las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo, de 25 de mayo de 2011 y de 10 de noviembre de 2011, en las que se considera, en relación con los supuestos de referencia, que “hay que partir de la base de que no estamos ante el caso previsto en el art. 140.1 de la Ley 30/92 (fórmulas conjuntas de actuación), sino que estamos ante el supuesto previsto en el art. 140.2 ; es decir, los casos en

que, de modo causal, concurren varias Administraciones a la producción del daño. Esto es consecuencia de que dicho daño se ha producido, no por un acto jurídico, sino por un hecho jurídico (un siniestro). Y, en dichos casos, el art. 140.2 de la Ley 30/92 aboca a que, con carácter principal, se busque un único patrimonio responsable, en la medida de lo posible, atendiendo a criterios de competencia, interés público tutelado y necesidad de la intervención; sin que sea posible recurrir a la responsabilidad solidaria más que en los casos en que no sea posible la individualización de las respectivas responsabilidades. Y así, ya antes de la Ley 30/92, lo entendió de esta forma la STS de 10 de abril de 1989, así como la de uno de abril de 1985 (RJ 1985, 1784); e incluso la de 17 de mayo de 1989 (RJ 1989, 3937), que en todo caso condena a dos Administraciones, pero individualizando concretamente los daños imputables a cada una de ellas”.

5. Por tanto, en aplicación de este precepto y del criterio jurisprudencial y teniendo en cuenta que el Cabildo Insular de Tenerife es el titular de la vía pública en la que se produjo el accidente y el órgano contratante de las mencionadas obras, ostenta, por todo ello, de forma exclusiva, la legitimación pasiva en el presente asunto.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada, pues el Instructor entiende que, si bien el hecho lesivo ha resultado acreditado, no existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño padecido por el interesado, por varias razones.

Primeramente, porque en el lugar en el que se produjo el accidente, en el lado derecho las obras, éstas ya habían finalizado y el lado izquierdo de la calle, donde todavía se realizaban las mismas, estaba debidamente señalizado y vallado. Se expone, igualmente, que existía, en ese momento, un desnivel entre la zona de rodadura y los adoquines de la acera, pero dicho desnivel se había salvado colocando un “achaflanado” y que dichos adoquines sobresalen de dicho “achaflanado” entre 1 o 2 centímetros nada más.

En segundo lugar, porque se considera incierto que la zona estuviera mal iluminada, estimando el Instructor que estando paradas las obras durante el periodo navideño, es difícil que las mismas no contaran con iluminación.

Por último, se considera que, aunque el afectado no vivía en la zona, sí que la había recorrido en otras ocasiones, por lo que el accidente se debe exclusivamente a su negligencia, lo que implica la plena ruptura del nexo causal.

2. En lo que se refiere a la realidad del hecho lesivo, que no es puesto en duda por la Administración, el mismo se ha acreditado mediante lo declarado por el testigo presencial, que guarda relación de parentesco con el interesado. Pero, en cualquier caso, la veracidad de las alegaciones ha resultado demostrada mediante la documentación médica adjunta al expediente, que determina la realidad de unas lesiones que son las propias de un accidente como el padecido, el Atestado de la Policía Local, los Informes y las fotografías obrantes en el expediente, que determinan el estado en el que se hallaba la vía pública.

3. En relación con este último extremo, respecto al que existe divergencia entre la Administración y el interesado, primeramente, en lo que se refiere al desnivel, se observa, en las fotografías obrantes en el expediente, que entre la calzada y el adoquinado de la acera, pese a que se hizo una especie de unión entre ambos con un material de color oscuro, que se denomina por la misma como "achaflanado", existía, en diversas partes, un cierto desnivel, de forma que sobresalen algo los adoquines, lo cual puede dar lugar a un tropiezo y a una posterior caída.

En lo que se refiere a la iluminación de la misma, que se alega que corresponde al Ayuntamiento, la Administración no logra demostrar, que la misma sea la adecuada para una vía que se hallaba en obras, pues los agentes de la Policía Local, en la época del accidente, afirmaron que el bordillo era inapreciable de noche por el tipo de iluminación que había. Incluso, el propio Ayuntamiento alega que no se puede descartar que la caída se haya producido, además, porque una acumulación de material de obra produjera sombras en la parte de la calle en la que se produjo el accidente, como se observa en las fotografías.

4. Por lo anteriormente señalado, se considera que el funcionamiento del servicio público ha sido inadecuado, puesto que no se adoptaron durante la realización de las obras las medidas precisas para garantizar la seguridad de los peatones, ya que la existencia de un desnivel sin señalizar, ni iluminar suficientemente, suponía la existencia de una fuente de riesgo para los mismos, mostrándose insuficiente para tal fin el referido "achaflanado", como muestra el acontecer del propio hecho lesivo.

5. Así mismo, ha resultado probada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño padecido, no concurriendo concausa, pues si bien es cierto que el afectado había realizado dicho recorrido con anterioridad, también lo es que el bordillo, que sobresalía, en horario nocturno era inapreciable, siendo dificultoso para cualquiera calcular el lugar en el que se hallaba el desnivel y su altura, lo que implica que, aun extremando las precauciones, era muy difícil evitar tal obstáculo.

6. La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, es contraria Derecho por las razones referidas con anterioridad.

En cuanto a la indemnización solicitada, ascendente a 38.163 euros, se considera adecuada puesto que se ha justificado, a través del Informe pericial presentado, los días de baja impeditiva y las secuelas. Por otra parte, se señala que cabe tener en cuenta, como criterio orientador para determinar la cuantía de la indemnización, las tablas de valoración contenidas en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguros en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, actualizadas anualmente por Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, pues dicho sistema de valoración es utilizado, normalmente, para la evaluación del importe de los daños personales derivados de supuestos en los que cabe imputar a las Administraciones Públicas la responsabilidad patrimonial dimanante de un hecho lesivo. Esta postura se ha mantenido de forma reiterada y constante no sólo por este Consejo Consultivo, sino también por el Tribunal Supremo. A modo de ejemplo se cita el Dictamen 218/205, de 28 de julio, en el que por este Organismo se manifiesta que "La aplicación de este sistema de valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación ha sido admitida por el Tribunal Supremo como criterio orientador para fijar la indemnización por daños personales en los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración (SSTS de 16 de diciembre de 1997 y 17 de noviembre de 2003), al permitir un criterio objetivo de valoración".

Por último, ha de tenerse en cuenta que la cuantía de la indemnización habrá de ser actualizada de conformidad con lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo la reclamación ser estimada en su integridad, teniendo el Cabildo Insular de Tenerife que indemnizar al interesado como se expone en el Fundamento III.6.