



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 2 6 / 2 0 1 4

(Sección 2ª)

La Laguna, a 18 de junio de 2014.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.V.C.P., en nombre y representación de J.A.T., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 205/2014 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL, en adelante).

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen 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, habiendo sido remitida por el Alcalde del citado Ayuntamiento, de conformidad con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. El afectado manifiesta mediante escrito de reclamación que el día 16 de mayo de 2012, mientras caminaba por la calle San Sebastián, a la altura del estadio Heliodoro Rodríguez López, sufrió una caída al pisar sobre la tapa de una arqueta que no estaba bien sujeta a la acera. Como consecuencia de ello, la Policía local se personó en el lugar de los hechos, y fue asistido por el Servicio de Urgencias Canario

* PONENTE: Sr. Belda Quintana.

(SUC) que lo trasladó al Hospital Nuestra Señora de La Candelaria (HUNSC), diagnosticándosele contusión pélvica y torácica, presentando fractura de acetábulo izquierdo y lesión testicular que cura quedando lesión quística calcificada en el mismo. El informe médico además indica que el 19 de febrero de 2013 se da por consolidada la fractura clínica y radiológica, presentando como secuela ciatalgia izquierda que le impide la normal deambulaci3n, tratado en la Unidad del Dolor con tratamiento farmacol3gico y recientemente intervenci3n a nivel del m3sculo piramidal nalga izquierda donde se ha hecho bloqueo diagn3stico del mismo, entre otras indicaciones.

El interesado solicita de la Corporaci3n Local implicada que le indemnice con la cantidad de 40.668,93 €, ya que por el deficiente estado de la boca de riego al pisarla se produjo la ca3da y consecuente da3o alegado.

4. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio del art. 106.2 de la Constituci3n, desarrollado por los arts. 139 y 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de R3gimen Jur3dico de las Administraciones P3blicas y del Procedimiento Administrativo Com3n (LRJAP-PAC, en adelante).

5. En el an3lisis a efectuar son de aplicaci3n tanto la Ley 30/1992 como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones P3blicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP, en adelante), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. As3 mismo, es espec3ficamente aplicable el art. 54 LRBRL.

II

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inici3 mediante solicitud de responsabilidad formulada por el afectado registrado en fecha 21 de noviembre de 2012. Acompa3a, informe m3dico y propone testigo presencial de los hechos alegados.

2. Mediante oficio con registro de salida de 26 de noviembre de 2012, el Jefe de la Secci3n de Soporte Administrativo requiri3 del interesado que subsanase o mejorase la reclamaci3n presentada suspendiendo el tiempo para emitir resoluci3n hasta que se practicara la subsanaci3n referida, de acuerdo con el art. 71.1 LRJAP-PAC. Concretamente, se solicit3 que aportase el croquis del lugar de los hechos, valoraci3n econ3mica del da3o soportado, informe m3dico, concretar cuantos medios de prueba y presentar alegaciones que estime pertinente para su defensa. El

afectado atendió dicho requerimiento oportunamente mediante escrito acompañado de documentos, presentado el 11 de diciembre de 2012.

3. En relación a la tramitación procedimental, la instrucción del procedimiento recabó los informes preceptivos del Servicio presuntamente causante del daño. Concretamente, el informe emitido por el Técnico auxiliar del Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos, de fecha 17 de enero de 2013, indica:

“ (...) se comprueba que en el lugar indicado en la reclamación la arqueta que la arqueta a la que se hace referencia se encontraba cerrada el día 15 de enero de 2013, el día 16 se pasó de nuevo por el lugar y se vio que la tapa estaba suelta y con humedad alrededor desconociendo quien hizo uso de la misma, poniendo la incidencia (...) a EMMASA para que cerrara la tapa de la boca de riego (...) se comprueba que existe la siguiente incidencia anterior a la fecha del accidente, de la cual se adjunta copia (...) de fecha 10 de abril de 2012”.

Igualmente, el órgano instructor recabó el Parte de Servicio de la Policía local en fecha 4 de febrero de 2013, el cual confirma la caída alegada, si bien en el mismo se indica que la boca de riego no presenta anomalía y que se encuentra perfectamente cerrada en el momento en el que se personaron en el lugar de los hechos.

4. La instrucción resolvió la apertura del periodo probatorio, admitió las pruebas propuestas por la interesada, entre otras, testigo presencial y grabaciones de cámara de seguridad de la zona. Se practicó oportunamente el interrogatorio testifical que mediante la declaración efectuada los hechos, particularmente al manifestar el testigo que había una tapa de boca de riego fuera de su sitio y un agujero en la acera.

5. La entidad aseguradora de la Corporación Local valoró los daños alegados en la cantidad de 13.226,29 €, montante que desglosa en 9 días hospitalarios; 111 días improductivos; 160 días no improductivos; y 2 puntos de secuela. No obstante, de la documentación médica obrante en el expediente no se puede precisar con exactitud el número de días de baja improductivos y no improductivos, pues resulta contradictoria la afirmación que se efectúa en el escrito de reclamación sobre el tiempo que el afectado permaneció en reposo absoluto (“mínimo de 6 meses”), con el informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del HUNSC, de 6 de junio de 2012, que afirma que el paciente continúa “con limitación de movilidad y dolor neuropático en miembro inferior izquierdo, precisando de dos muletas para deambulación (...)”, lo que, a su vez, es contradicho por informe médico privado de

especialista, de 1 de noviembre de 2013, que indica que la fractura obliga a “reposo absoluto en cama”, pero sin precisar el tiempo de ese reposo absoluto. Por otra parte, tampoco se acredita por parte del afectado la cantidad reclamada en concepto de “incapacidad total para el ejercicio de su trabajo”, esto es, si trabajaba con anterioridad, tipo de trabajo e incompatibilidad para desempeñar el mismo con las lesiones sufridas. Por todo ello, se considera correcta la valoración del daño efectuado por la compañía aseguradora y que ha sido asumido por la Administración, sin perjuicio de lo que luego se dirá sobre el error material en la cuantía que figura en la PR.

6. El órgano instructor concedió el trámite de vista y audiencia del expediente al interesado sin que haya presentado alegación alguna al respecto. También notificó dicho trámite a la Empresa Mixta de Aguas de Santa Cruz de Tenerife, S.A., que solicitó la suspensión del trámite de audiencia a efectos de remitir el informe técnico de la citada empresa (amparándose en el art. 10.1 RPAPRP, alegando ausencia del informe del Servicio) que, efectuadas las actuaciones pertinentes, lo remite e indica que en fecha 31 de enero de 2014 la tapa de registro no presentaba anomalía alguna.

A este respecto cabe recordar, por una parte, que estas últimas actuaciones no han sido conocidas por el reclamante, a efectos de posibilitar las alegaciones oportunas, si bien aquéllas no tienen incidencia en la PR y, por otra, que el informe del Servicio al que se refiere el art. 10.1 RPAPRP es el del Servicio del propio Ayuntamiento, que ya consta en el expediente, no pudiendo sustituirse el referido informe del Servicio por el informe que realice la empresa concesionaria del mismo u otras empresas que se contraten para informar técnicamente, como reiteradamente ha indicado este Consejo en anteriores dictámenes (Dictamen 547/2012, de 26 de noviembre, por todos), sin perjuicio de que dicha empresa pudiera ser parte en el presente procedimiento en orden a las responsabilidades derivadas de lo dispuesto en el art. 97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP), art. 198.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) –preceptos ambos citados expresamente en la comunicación efectuada a EMMASA por el Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos del Ayuntamiento con registro de salida del 23 de enero de 2013 (folio 30 del expediente)- y art. 214.1 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), que reproduce lo indicado en los preceptos anteriores.

Por tanto, el informe que elabora la empresa concesionaria es un informe técnico que puede asumir o no el Servicio responsable del propio Ayuntamiento y debe servir para aclarar la causa del hecho lesivo, circunstancia esta para la que, evidentemente, ha sido inútil el informe de EMMASA al referirse al estado de la tapa de registro el día 31 de enero de 2014, sin hacer referencia alguna a los partes de incidencias anteriores que sí cita el informe del Servicio de 17 de enero de 2013.

7. La PR se formula en fecha 26 de marzo de 2014, por lo que el procedimiento concluirá vencido el plazo para resolver conforme al art. 13.3 RPAPRP. No obstante, pese a que tal demora ha de conllevar los efectos administrativos y, en su caso, económicos pertinentes, es obligado resolver expresamente de conformidad con los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 3.b), 141.3 y 142.1 LRJAP-PAC.

III

1. La PR es de carácter estimatorio, pues la instrucción del procedimiento considera que ha quedado suficientemente probada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público viario y las lesiones sufridas.

2. En relación con el hecho lesivo, ha quedado probada la veracidad del mismo en su forma, causa y efecto, mediante los documentos obrantes en el expediente. Así, se acredita por medio del informe del Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos, sobre la inspección efectuada con posterioridad a la caída, que la tapa de registro no está bien sellada ya que se encontró destapada la boca de riego el día 16 de enero de 2013, habiendo estado tapada el día anterior, acompañándose, asimismo, parte de incidencia similar comunicado apenas un mes antes de producirse los hechos. Igualmente, la declaración testifical practicada confirma la causa del hecho lesivo.

Por otra parte, los daños personales han quedado acreditados mediante los oportunos informes médicos, siendo propios de una caída como la que se alega, sin perjuicio de lo ya apuntado anteriormente sobre la acreditación de los días de baja improductiva y no improductiva, acerca de la valoración del daño efectuado por la compañía aseguradora del Ayuntamiento.

3. Se recuerda que la responsabilidad recaerá sobre la Administración pública cuando se trate de un daño producido con ocasión del normal o anormal mantenimiento y conservación de la calzada y sus elementos, debidamente probado y acreditado por la parte interesada, pues es la Administración en el ejercicio de sus

funciones a la que nuestro Ordenamiento jurídico le ha encomendado velar por la seguridad de los usuarios de las vías, evitando en lo posible y mediante la adopción de las medidas oportunas la existencia de riesgos que pudiesen afectar negativamente a los particulares.

4. En el caso que nos ocupa, se acredita que la tapa de registro correspondiente a la boca de riego se encontraba deficientemente colocada o sujeta al pavimento de la acera y, por ende, es la causante de la caída del afectado constituyendo un riesgo para los usuarios de la vía, más aún para personas que requieren medios -muletas- para desplazarse habitualmente.

Además, aun cuando en el momento de suceder el hecho lesivo era de día y por tanto existía buena visibilidad, dicho defecto no se percibe a simple vista sin que se pudiera llegar a pensar que constituye un obstáculo en la zona peatonal, careciendo el citado lugar de señalización o advertencia alguna pese a las incidencias anteriores, lo que es contrario a un buen funcionamiento del servicio público que, se recuerda, tiene que cumplir con aquellas funciones que le han sido encomendadas.

5. Por tanto, estando de acuerdo con la PR procede estimar la reclamación formulada, ya que los documentos obrantes en el expediente acreditan la existencia del nexo de causalidad entre el hecho lesivo y la actuación de la Administración.

6. En cuanto a la valoración del daño, se advierte un error material en el fundamento VIII de la PR, que cuantifica la indemnización en 11.426,29 €, asumiendo la valoración efectuada por la compañía aseguradora del Ayuntamiento, que, por el contrario, es de 13.226,29 € (baremo de 2012), cantidad que es la que se ha comunicado en el trámite de audiencia al interesado, por lo que habrá de corregirse el citado error en la resolución que ponga fin al procedimiento, sin perjuicio de la actualización de dicha cantidad que habrá de realizarse tal y como se indica seguidamente.

Constatada la realidad de los daños antijurídicos por los que se reclama y su causación por los servicios públicos municipales concernidos; los de carácter físico han de ser valorados y cuantificados conforme al único criterio legal existente para los daños de esa naturaleza, (art. 141.2 LRJAP-PAC), esto es, los contenidos en la Resolución de 5 de marzo de 2014, 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 aplicar durante el año 2014 el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a

las personas en accidentes de circulación, criterio que ha sido avalado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

La cifra resultante, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, se ha de actualizar, en caso de que el procedimiento se resuelva con posterioridad al presente año, 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.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho. No obstante, en el Fundamento III se realizan determinadas observaciones sobre la valoración del daño y cuantificación de la indemnización que corresponde.