



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 0 2 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 4 de octubre de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 367/2018 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños causados a un particular que se imputan al funcionamiento del servicio público viario de titularidad municipal, de acuerdo con la letra d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. El reclamante en este procedimiento solicita una indemnización que supera la cantidad de 6.000 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Esta última Ley es aplicable en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2.a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

Resulta igualmente aplicable 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, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2.d) y la disposición final séptima LPACAP.

3. El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en el hecho ocurrido sobre las 22:00 horas el día 23 de mayo de 2014, cuando el afectado caminaba por la acera del camino Los Andenes, próximo a la esquina de la calle Guatemala, en el citado término municipal, sufrió una caída al introducir la pierna derecha dentro de un registro sin tapa, dicho obstáculo no pudo ser percibido por el lesionado y sin que estuviera señalizada la anomalía causante de las lesiones. En consecuencia, tras ser asistido y trasladado por el Servicio de Urgencias Canario (SUC) al Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, se le diagnostican daños lumbares y cervicales por los que fue tratado oportunamente, solicitando de la Corporación Local implicada que se le indemnice por los daños soportados con la cantidad que asciende a 15.146,21 euros.

4. En el procedimiento tramitado, el reclamante ostenta la condición de interesado en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega daños sufridos como consecuencia del funcionamiento incorrecto del servicio público viario, pudiendo, por tanto, iniciarlo.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración concernida, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El hecho lesivo que ha determinado la iniciación del procedimiento se produjo el día 23 de mayo de 2014, formulándose reclamación por responsabilidad patrimonial el día 27 del mismo mes y año ante la Policía Local de San Cristóbal de La Laguna, por lo que no puede considerarse extemporánea, al no haber transcurrido el plazo de un año legalmente previsto desde la producción del hecho lesivo conforme al art. 142.5 de la LRJAP-PAC.

6. En el análisis a efectuar son de aplicación la citada LRJAP-PAC, su Reglamento de desarrollo y, específicamente, el art. 54 LRBRL.

II

1. Del examen del expediente administrativo se deduce la realización de los siguientes trámites:

1.- El presente procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició como consecuencia del escrito de reclamación presentado por el interesado, al que adjunta reportaje fotográfico, diligencia de comparecencia ante la Policía Local de San Cristóbal de La Laguna, parte de lesiones e informe clínico del Servicio Canario de la Salud, copia de su DNI y propuesta de testigo debidamente identificado a efectos probatorios.

2.- Mediante Providencia de 8 de mayo de 2015, se admite a trámite la reclamación formulada por el interesado acordando la sustanciación del procedimiento con la finalidad de determinar si el hecho aducido por el reclamante es consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, solicitando la instrucción diversa documentación al respecto.

El citado trámite fue notificado oportunamente al afectado.

3.- En fecha 29 de octubre de 2015, la instrucción del procedimiento emite Acuerdo sobre la apertura del periodo probatorio admitiendo la prueba propuesta por el interesado y practicándose la declaración testifical correctamente.

4.- Asimismo la instrucción del procedimiento ha recabado los informes preceptivos del servicio presuntamente causante del daño, Área de Obras e Infraestructuras.

5.- El órgano instructor emite Resolución mediante la que concede al interesado el trámite de vista y audiencia del expediente. Tras la práctica de notificación, presenta nuevo escrito en virtud del cual ratifica lo ya manifestado.

6.- En fecha 15 de junio de 2018, se emite la Propuesta de Resolución que se somete a Dictamen.

2. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución es de carácter estimatorio porque el órgano instructor considera que ha de indemnizarse al interesado por las lesiones sufridas, ya que confirma que la caída se produjo por el mal estado de la calzada habiéndose acreditado la falta de la tapa en el registro causante de la caída, fijando el montante indemnizatorio en 4.318 euros, indicando que la indemnización deberá ser consignada por (...), con la que el Ayuntamiento ha suscrito contrato de seguro de responsabilidad patrimonial.

2. En este caso, ha quedado acreditada la veracidad de los hechos aducidos por el reclamante mediante la diversa documental presentada, la testifical practicada, así como la diligencia policial elaborada y el reportaje fotográfico que demuestra la existencia del hueco en la acera que puede causar un accidente como el producido siendo fuente de riesgo para todos los usuarios de la vía sin que estuviera señalizado y desconociendo el tiempo de su existencia estando actualmente reparado el desperfecto. También se desconoce si había suficiente luminosidad en la carretera en el día y momento exacto del siniestro como señala el informe técnico emitido, ocurriendo la caída en horario nocturno lo que dificultaría la visión de la anomalía alegada.

3. Por tanto, admitida que la causa de la caída fuera el alegado desperfecto, es preciso tener en cuenta que, como de forma reiterada ha sostenido este Consejo, de la mera producción del accidente no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siendo necesario que, entre otros requisitos, concorra el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado, en este caso el viario, y el daño por el que se reclama.

En este sentido, siguiendo al Tribunal Superior de Justicia de Asturias, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), ante un asunto similar al que aquí se estudia, en su Sentencia núm. 780/2006 de 22 mayo (JUR 2006\212317), señalaba que:

«(...) La actividad probatoria, en particular, la prueba documental incorporada al expediente administrativo y la testifical realizada en el presente procedimiento de dos personas que presenciaron los hechos como acompañante y vecina de la recurrente, así como el reconocimiento del Jefe de Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Avilés que con fecha 20 de octubre de 2000 se efectuó la reparación de una tapa de riego en la Calle Norte, ponen de manifiesto la realidad del hecho en la forma descrita por la recurrente confirmando su versión sobre su dinámica y causa. Estos medios de prueba conjuntamente con los partes

de consulta y hospitalización de la persona lesionada, valorados en conjunto, acreditan el requisito discutido para la viabilidad de la acción ejercitada, ya que se complementan a efectos de corroborar la versión de los hechos de aquella parte, en particular, la falta de tapa de la arqueta y la reparación posterior, careciendo de trascendencia la diferencia cronológica entre la fecha el hecho y la asistencia sanitaria el día posterior y la relación de los testigos con la recurrente que apunta el Letrado que defiende a la Corporación demandada y la legalidad del acto, pues en un caso se justifica en la razón dada por la lesionada que los dolores y efectos de las lesiones se manifestaron con mayor intensidad al día siguiente, y en el otro, porque las manifestaciones testificales complementan los datos objetivos relativos al agujero y el origen traumático de la lesión al introducir el pie en el mismo.

(...) Con respecto a la relación de causalidad entre la lesión sufrida por el particular y el funcionamiento de los servicios públicos de conservación y mantenimiento de las vías públicas en condiciones de seguridad, concurre esta condición habida cuenta las circunstancias concurrentes de existencia de una arqueta sin tapa en una zona de tránsito de personas con el peligro que representaba al margen de la notoriedad para los ciudadanos que residen en las proximidades de la zona, ya que no se puede exigir a los peatones una diligencia superior a la normal cuando el obstáculo descrito no puede considerarse normal ni notorio ni evidente, máxime cuando carecía de la correspondiente señalización para advertir del peligro y no estaba en zona de tránsito habitual de las personas, aparte de que no consta acreditado que el perjudicado conociera con anterioridad la existencia del agujero por residir en las proximidades o tener que deambular frecuentemente por el lugar. Negligencia de los servicios municipales mencionados que constituye la causa principal y directa de la caída sin que se aprecie influencia causal alguna del comportamiento de la viandante para interrumpir la relación de causalidad o representar una concausa de gravedad suficiente para aminorar el importe de la indemnización en virtud del mecanismo de la compensación de culpas (...) se condena al Ayuntamiento de Avilés, a indemnizar a la actora por los daños y perjuicios sufridos (...)».

4. En el caso analizado, se considera que existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público viario y el daño sufrido por el afectado, pues la documentación obrante en el expediente acredita que el origen de la lesión y las circunstancias en las que tuvo lugar la caída al introducir la pierna derecha en la arqueta abierta en la calle, produciéndose el hecho en horas de oscuridad, sin luminosidad suficiente como se observa en la fotografía incorporada al Atestado policial, demuestran que el deficiente funcionamiento del servicio ha sido la causa principal y directa de la caída sin que se aprecie influencia causal alguna del comportamiento del viandante.

5. En definitiva, de acuerdo con la Propuesta de Resolución, se considera que el funcionamiento del Servicio ha sido deficiente, por lo que debe reconocerse al afectado la cantidad que en su caso corresponda abonar por los daños probados y efectivamente causados. Ello no obstante, en el presente supuesto se discrepa por parte de este Consejo de la indemnización determinada en la Propuesta de Resolución, toda vez que la misma se fija sobre la base de 90 días de incapacidad no impositivos, sin embargo en el expediente consta acreditado por los partes de alta y baja que el reclamante estuvo en situación de incapacidad temporal desde el día 23 de mayo de 2014 hasta el 21 de octubre de 2014, esto es, un total de 152 días, debiendo concretarse la indemnización sobre esta base, diferenciando los días impositivos de los no impositivos, teniendo en cuenta que el sistema legal baremado de indemnización del daño personal aprobado como Anexo al Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor 8/2004, de 29 de octubre, establece una indemnización por días de incapacidad temporal que coincide con la duración de la sanidad, distinguiendo entre días impositivos y no impositivos, aclarando en una llamada que se entiende por día de baja impositivo aquel «en que la víctima está incapacitada para desarrollar su ocupación o actividad habitual». De acuerdo con su propio tenor literal si bien no puede estimarse que esos días impositivos estén directamente vinculados a los de baja laboral, tampoco restringidos, y es aquel periodo en que la víctima está impedida para las actividades más elementales de la vida diaria de relación, las habituales y entre éstas no puede haber duda alguna cobran indudable relevancia, por ser las que normalmente ocupan la mayor parte de los esfuerzos y actividades físicas y mentales en el discurrir de las personas, las derivadas del trabajo a que se dedique el lesionado, al margen y con independencia de que la víctima se encuentre en situación de desempleo. En definitiva, el periodo impositivo coincidirá con aquel de la sanidad durante el que la víctima ha estado impedida para el desarrollo de su vida diaria en términos equivalentes a como lo hacía inmediatamente antes del hecho lesivo. Entendiendo como días no impositivos, aquellos durante los cuales la víctima sufre dolores y molestias que no le incapacitan para las actividades profesionales o de otro tipo.

Por lo tanto los días de sanidad a que se refiere el Baremo recogen aquel periodo que dura desde la producción de las lesiones hasta el día de su completa curación, o si esta no es posible, hasta aquel en que la ciencia médica agota sus posibilidades terapéuticas valorándose como secuela el estado patológico o quebranto de salud

residual consolidada, tras la finalización el tratamiento pautado, y es en base a tales premisas conforme a las cuales se debe calcular la indemnización a satisfacer.

En todo caso, la cantidad se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, actualizándola a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Precios al Consumo, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley General Presupuestaria de conformidad con el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución de sentido estimatorio de la reclamación de indemnización formulada por la interesada se considera conforme a Derecho. No obstante, se deberá reconocer la indemnización en los términos expuestos en el Fundamento III.5 del presente dictamen.