



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de febrero de 2019.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Santa Lucía 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. 11/2019 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Santa Lucía, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del 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 de Régimen Local (LRBRL).

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Santa Lucía, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La Administración cuantifica el daño por el que reclama en 17.569,37 euros, cuantía que, al exceder de 6.000 euros, determina la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, siendo éste competente para emitirlo y estando legitimada la Alcaldesa para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC, 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

* Ponente: Sra. de León Marrero.

del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), que es aplicable en virtud de 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 Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya que el presente procedimiento se inició con la presentación, el 23 de diciembre de 2015, del escrito de reclamación; con anterioridad, por tanto, a la entrada en vigor de la LPACAP.

De acuerdo con la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima de la LPACAP, el presente procedimiento se rige también por 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.

También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), así como el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias, no derivándose el daño producido de un acuerdo plenario.

4. El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en el escrito de reclamación presentado por la interesada, en virtud del cual manifiesta:

«El día sábado 19 de diciembre de 2015 sobre las 22:35 h, cruzando la calle (...) por el paso de peatón situado a la altura de la calle (...), sufrí una lesión en el pie izquierdo "fractura de base de quinto metatarsiano pie izquierdo" debido al mal estado de la carretera.

Seguidamente, en el Centro de Salud de Doctoral me realizaron el diagnóstico que se puede ver adjunto y se me remitió a Traumatología en el Hospital Insular, donde finalmente se me realizaron las curas necesarias con vendas y yeso para proceder a mi recuperación».

No se cuantifica la reclamación.

Se aportan junto con aquel escrito: fotocopia compulsada del DNI de la reclamante y de diversa documentación médica, así como fotografías del lugar donde señala que se produjo el accidente y de las lesiones sufridas.

II

Concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para ejercitar el derecho indemnizatorio que reconoce el art. 106.2 de la Constitución, y regulan los arts. 139 y 142 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 (art. 31 LRJAP-PAC).

- La competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Ayuntamiento de Santa Lucía, como Administración responsable de la gestión del servicio público al que se le atribuye la causación del daño.

- El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC, pues el escrito de reclamación se presentó el 23 de diciembre de 2015 respecto de un hecho acaecido el 19 de diciembre de 2015.

- 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 art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

Ha de señalarse que en la tramitación del procedimiento no se evacuó propiamente trámite probatorio. No obstante, entendemos que no se ha producido indefensión de la interesada, pues en el trámite de subsanación la Administración instó a la reclamante a que aportara, además de la documentación médica relativa al alcance de los daños y su valoración de éstos con fundamentación de su importe, «cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunos y la proposición de pruebas, concretando los medios de prueba de que pretenda valerse», limitándose aquélla a aportar la documentación médica requerida, sin aportar prueba de otro tipo ni cuantificar el daño.

Y es que el art. 6.1 RPAPRP establece que «En la reclamación se deberán especificar las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público, la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible, y el momento en el que la lesión efectivamente se produjo, e irá acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de los que pretenda valerse el reclamante».

Por otra parte, se ha incumplido con el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. No obstante, la demora producida no

impide la resolución del procedimiento, pues pesa sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- Mediante Decreto nº 763/2016, de 17 de febrero, se incoa el presente procedimiento, nombrándose instructor y secretario del mismo. Asimismo, se requiere a la reclamante para que subsane su reclamación mediante la aportación de determinada documentación, y se da traslado del expediente al Servicio concernido y a la Policía Local solicitando que se emitan los correspondientes informes. Se comunica todo ello a la aseguradora municipal.

- El 23 de febrero de 2016 la reclamante presenta nueva documentación médica, como hará el 25 de abril de 2016 y el 1 de agosto de 2017.

- El 18 de marzo de 2016 se emite informe por la Policía Local del que resulta que no consta en sus archivos datos relativos al hecho que nos ocupa, no habiendo constancia de los hechos por los que se reclama. Señala literalmente el informe: «El Comisario-Jefe de la Policía Local que suscribe, en relación a lo solicitado desde el departamento de Asesoría Jurídica Municipal, respecto a si hubo conocimiento en estas dependencias de la Policía Local, de lo manifestado por la interesada (...), informa que consultados los archivos obrantes en estas dependencias con los datos aportados, no hay constancia alguna de los hechos relatados».

- Tras haberse reiterado en dos ocasiones la solicitud del preceptivo informe del Servicio, éste se emite el 13 de agosto de 2018. Se señala en aquel informe:

«El técnico que suscribe no tuvo conocimiento de los hechos hasta el momento de la recepción de esta reclamación.

Tras ser notificado del incidente, se procede a las verificaciones, consultando a los encargados responsables de SSPP, no existiendo constancia de tal incidente. Con fecha 10/08/2018 se realiza visita al lugar de los hechos cuyo resultado es el siguiente:

- El paso de peatones que atraviesa la C/ (...) situado al final de dicha calle y que linda con la C/ (...) presenta desperfectos en su asfaltado.

- Se procede a informar a oficina técnica para que incluya dicha vía en los planes de asfalto que está redactando».

- El 27 de agosto de 2018 se acuerda la apertura de trámite de vista y audiencia, lo que se notifica a la interesada el 26 de septiembre de 2018.

- Con fecha de 19 de diciembre de 2018 se emite Propuesta de Resolución en la que se estima la reclamación de la interesada.

IV

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación efectuada por la interesada, sosteniéndose en la misma:

«(...) del examen del expediente administrativo instruido resulta acreditado que se ha producido el incidente alegado en los términos descritos por la reclamante.

Así, según consta en el expediente administrativo y, en concreto de la documental médica aportada por la reclamante, es posible afirmar que la interesada acudió al Servicio de Urgencias del Centro de Salud de Doctoral y al Complejo Universitario Insular-Materno Infantil, el día 19.12.2015, tal y como se acredita en el informe Clínico de Urgencias del Centro de Salud de El Doctoral y el informe de Urgencias del Hospital. Dichos informes acreditan la existencia de una lesión pero no la causa de la misma.

Acreditado el daño físico procede pronunciarse sobre si existe relación de causalidad entre la lesión sufrida por (...) y el funcionamiento de los servicios públicos (...).

Pues bien, la versión ofrecida por la interesada resulta confirmada por los informes obrantes en el expediente administrativo. En concreto, destaca el informe emitido por el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de Servicios Públicos del Ilustre Ayuntamiento de Santa Lucía, que señala:

- (...) El paso de peatones que atraviesa la C/ (...) situado al final de dicha calle y que linda con la C/ (...) presenta desperfectos en su asfaltado.

- Se procede a informar a oficina técnica para que incluya dicha vía en los planes de asfalto que está redactando."

A dicho informe se acompaña fotografías que acreditan los desperfectos existentes en el asfalto, que coinciden con los señalados en las fotografías aportadas por la interesada. Y que demuestran la existencia de un pequeño hoyo o socavón, situado en un lateral de un paso de peatones de unos 2,90 metros de ancho, en el que la interesada habría metido el pie por descuido, lo que le produjo la caída y las lesiones que reclama.

Por tanto, teniendo en cuenta el tamaño del hoyo, la amplitud del paso de peatones y que la caída se produjo de noche, sobre las 22:35 horas pero que la vía estaba bien iluminada con luz artificial, podemos concluir que la interesada pudo ver el socavón y evitarlo, por lo que parece evidente que la caída se produjo en realidad por causa de la propia lesionada al ir distraída. Todo ello sin perjuicio de que de las fotografías obrantes en el expediente se observa que efectivamente el estado de la calle puede suponer un peligro cierto para los

viandantes, teniendo la Administración entre sus competencias la del mantenimiento de la seguridad y buen estado de conservación de las vías públicas».

De ello concluye la Propuesta de Resolución la existencia de concausa, por lo que procede indemnizar a la interesada en un 50%.

Dada la documentación médica aportada, se infiere que la reclamante permaneció de baja médica 559 días, de lo que, aplicando la Administración la Resolución de 5 de marzo de 2014, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías indemnizatorias, y entendiendo que se trata de días no improductivos, a razón de 31,43 €/día, resulta una cuantía de 17.569,37 euros. De tal cuantía propone la Administración indemnizar en la mitad a la reclamante, esto es, en 8.784,68.

Además, señala que el Ayuntamiento le abonará la parte que por franquicia le corresponde, y el resto la aseguradora municipal. Al respecto, este Consejo ha reiterado en numerosas ocasiones que el abono de la indemnización corresponde a la Administración, sin perjuicio de sus relaciones contractuales con la aseguradora, de lo que derivará, en su caso, el posterior ejercicio de la acción de regreso del Ayuntamiento.

2. Pues bien, entendemos que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues, si bien el daño sufrido ha quedado demostrado por los informes médicos aportados por la interesada, así como la fecha en la que se produjo, nada se ha aportado que permita acreditar el modo y lugar en el que ocurrió el accidente al que se atribuye, y, por ende, su relación con el funcionamiento del servicio.

De hecho, la Propuesta de Resolución incluso llega a afirmar: «Instruido el expediente, se concluye que ha quedado acreditado que la interesada ha sufrido una lesión, según consta en la documentación médica aportada, y que se debió a una caída, a la vista de su propia manifestación. (...)».

Y es que, efectivamente, sólo se detrae de su propia afirmación el modo en el que se produjeron los hechos, sin que se haya aportado prueba alguna al respecto.

Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual

incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

En el presente caso, ninguna actividad probatoria sobre la producción de los hechos ha desplegado la reclamante, tanto por no haber llamado a la Policía, ni presentar denuncia sobre los hechos, pues consta que aquélla no tuvo conocimiento de los mismos, según informe emitido el 18 de marzo de 2016, como por no aportar prueba testifical alguna al respecto.

Se limita a aportar documentación médica de las lesiones y unas fotografías, tanto de las lesiones, como del lugar donde dice haber sufrido el accidente, sin que ello pruebe en modo alguno que el daño padecido guardaba relación con el hecho al que lo imputa.

Las fotos del lugar donde dice haber sufrido el accidente, si bien muestran un desperfecto en la zona donde indica que se produjo la caída, no son prueba sino de la presencia de aquellos desperfectos, pero no de que la caída se hubiera producido en aquel lugar.

En contra de lo que se afirma en la Propuesta de Resolución, el informe del Servicio si bien corrobora la existencia de los desperfectos alegados por la reclamante, de los que aporta fotografías, no corrobora que el accidente se produjo en aquel lugar, máxime cuando empieza el referido informe señalando que no tuvo conocimiento de los hechos hasta el momento de la recepción de esta reclamación, a lo que añade que «consultando a los encargados responsables de SSPP, no existiendo constancia de tal incidente».

Por todo lo expuesto, se ha de concluir, que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para que proceda la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración y, en consecuencia, se estima que no es conforme a

Derecho la Propuesta de Resolución, pues debe desestimarse la reclamación de la interesada.

3. Finalmente, y de haberse considerado probados los hechos alegados, lo que ya hemos descartado, debe señalarse incorrecta la argumentación de la Propuesta de Resolución por la que se estima la existencia de concurrencia de culpa de la perjudicada. Y es que, respecto de una eventual distracción de aquella, nada aporta la Administración, más allá de la mera conjetura. Tampoco acredita la Administración la existencia de iluminación suficiente en la vía, pues, habiéndose producido el accidente, según alega la interesada, a las 22:35 horas, debió haberse pronunciado el informe del Servicio concernido acerca de las condiciones de iluminación en la vía, no constando tal información en el expediente.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen se considera que no es conforme a Derecho, pues procede desestimar la reclamación de la interesada.