



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 1 7 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 6 de junio de 2019.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz 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. 175/2019 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 15 de abril de 2019, con registro de entrada el 16 de abril siguiente en el Consejo Consultivo de Canarias, se solicita por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución dictada en un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la citada Corporación, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía reclamada determina la preceptividad del 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 el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento del Puerto de la Cruz, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC),

* Ponente: Sra. de León Marrero.

ley aplicable en virtud de lo que establece la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como 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, pues presentó su reclamación antes de la entrada en vigor de dicha Ley.

También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la 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.

II

1. En el presente procedimiento concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el ejercicio del derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y 142 LRJAP-PAC. Así, concretamente:

- La afectada, (...), ostenta legitimación activa en el procedimiento, ya que alega haber sufrido daños derivados del funcionamiento del servicio público, teniendo por consiguiente, la condición de interesada en el procedimiento (art. 31 LRJAP-PAC).

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

- El escrito de reclamación se presentó por correo postal, el día 19 de diciembre de 2014 respecto de un hecho dañoso producido el día 14 del mismo mes y año, por lo que no es extemporánea la acción conforme al art. 4.2 RPAPRP.

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

2. El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en el escrito de reclamación presentado por la interesada, en el que manifiesta:

«El día 14 de diciembre del año 2014 entre las 16:30 y 17:00 horas, mientras estábamos paseando por la avenida (...) (Puerto de la Cruz), concretamente a la altura del Hotel (...), tropecé con una baldosa que se hallaba en mal estado, cayéndome de bruces y produciéndome la rotura de mi hombro derecho. Teniendo que ser atendida por el 112 y

posteriormente en el Hospital (...) y posterior en el Hospital Universitario de Canarias (se adjunta informe médico). Por lo anterior solicita la indemnización correspondiente, ya que el accidente se produjo por el mal estado del pavimento en la cuantía que corresponda».

Se solicita, en trámite de mejora, indemnización de 6.000 euros, calculada a tanto alzado.

Se aportan, junto con la reclamación, informe del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias y fotocopia de «solicitud de asistencia a PMR» del aeropuerto, cuyos datos son ilegibles.

III

1. 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 sobrepasado ampliamente el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 13.3 RPAPRP lo que, no obstante, no impide que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7, 43 y 141.3 LRJAP-PAC).

2. Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- Por Decreto de la Alcaldía de 16 de febrero de 2015, se inicia el procedimiento, lo que se notifica a la interesada el 3 de marzo de 2015.

- El 16 de febrero de 2015 se insta a la interesada a subsanar su reclamación mediante la aportación de determinada documentación, viniendo a adjuntarla el 12 de marzo de 2015 por correo postal. En este momento señala la reclamante que se encuentra de baja médica y adjunta copia de su NIF e informes médicos, entre ellos evolutivos y de urgencias.

- También con fecha 16 de febrero de 2015 se solicita informe a la Policía Local, que viene a remitirlo el 2 de marzo de 2015. En el mismo se refiere la existencia del parte de servicio (Eurocop 11304), que se aporta, expresando que se persona en la jefatura el esposo de la interesada, (...), quien manifiesta que el día anterior «sobre las 16:30 horas se encontraba paseando con su esposa por la Avda. (...) a la altura del Hotel (...), y concretamente cuando pasaba entre dos bancos de piedras ubicados frente al hotel, se cae al tropezar en una loseta que está más elevada que el resto de la calzada y debido a que le dolía el hombro llamo al 112 (...)».

- Asimismo, el 16 de febrero de 2015 se solicita informe preceptivo del Servicio concernido (Área de Planificación y Gestión Social, Turística y Económica) lo que se reitera el 16 de marzo de 2016, viniendo a emitirse el 29 de julio de 2015. Se señala en el mismo:

«de los documentos aportados al expediente no se desprende el lugar exacto donde ocurren los hechos, por lo que no se puede informar con exactitud.

El pavimento de la zona, donde presumiblemente se produce la caída, está dividido en dos partes, una banda de rodadura con adoquines, más próxima al Hotel (...) y otra más ancha y peatonal, compuesta por baldosas irregulares.

En este tramo de la avenida (...), concretamente en la banda de rodadura se ha intervenido en varias ocasiones, reparando algunos desniveles producidos por el paso de los vehículos».

- El 2 y el 16 de junio de 2015 la interesada aporta nueva documentación médica, así como factura de sesiones de masajes, indibaterapia, cinesiterapia, kinesiотaping, estiramientos, por importe de 210 €.

- En aquella misma fecha, el Ayuntamiento remite el expediente a la aseguradora municipal a fin de que emita informe de valoración de los daños por los que se reclama. Tal informe se remite por correo electrónico de 2 de septiembre de 2015, resultando una cuantía de 9.840,55 euros.

- Por Decreto de la Alcaldía, de 6 de agosto de 2015, se designa instructor del procedimiento, que es sustituido mediante posterior Decreto de 4 de febrero de 2016.

- El 16 de junio de 2015 se aporta nueva documentación por la reclamante, consistente en informe de la clínica del Dolor y del Servicio de Urgencias Canario.

En este último se señala:

«A las 16:37 horas del día 14 de diciembre de 2014, se recibió una llamada de alerta en el Centro Coordinador de Emergencias y Seguridad del Gobierno de Canarias (CECOES) 1-1-2 en la que solicitaban asistencia sanitaria urgente para (...), que había sufrido una caída en la avenida (...), en el término municipal de Puerto de la Cruz.

Desde el CECOES 1-1-2 se activó a la Policía Local y al Servicio de Urgencias Canario (SUC), que ante esta alerta ordenó el envío al lugar de una ambulancia de Soporte Vital Básico. Una vez que el recurso se encontraba en el lugar del incidente, el personal del mismo informó al médico coordinador del estado de (...) (la paciente presentaba dolor e impotencia en el miembro superior derecho, tras haber sufrido caída, según refirió, debido al mal estado de la acera), y procedió al traslado urgente de la misma a Hospital (...).

- Dados los términos del informe del Servicio, de 29 de julio de 2015, con fecha 6 de agosto de 2015 se insta a la interesada a determinar con exactitud el lugar donde se produjo el incidente dañoso. Aquélla, tras recibir notificación el 19 de agosto de 2015, viene a aportar lo requerido el 31 de agosto de 2015. A tal efecto presenta croquis y señala que en el informe de Servicio de Urgencias Canario se determina exactamente el lugar del suceso.

- El 4 de septiembre de 2015 se solicita nuevamente informe del Servicio a la vista del croquis aportado por la reclamante, lo que se reitera el 18 de noviembre de 2015. Tal informe se emite el 30 de diciembre de 2015, significando en el mismo que, con las indicaciones señaladas por la interesada, el encargado general de los Servicios Municipales, realiza una nueva visita al lugar, quien informa que:

«Del croquis de situación aportado, frente al Hotel (...), no se despeja la duda sobre el lugar exacto donde supuestamente se lesiona. La interesada refiere una caída provocada por un loseta rota. En tal sentido se debe aclarar que el pavimento que conforma la zona, tal como se especificó en el informe anterior que consta en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado a instancia de (...), está conformado por adoquines, con unas medidas de 20x10 cm y en dicha zona no se aprecia que falte ninguna pieza. Se observa que existe un grupo de adoquines desalineados en relación al dibujo del resto de la calzada».

- El 30 de octubre de 2015 se presenta por la reclamante nuevo documento, consistente en informe médico de alta, de 30 de octubre de 2015.

- Tal documentación es remitida a la aseguradora municipal el 18 de noviembre de 2015, a efectos de eventual modificación de la valoración de los daños, justificando aquélla, el 3 de febrero de 2016, que no queda alterada la valoración efectuada.

- El 4 de febrero de 2016 se abre trámite probatorio, del que no consta recibí por la reclamante. No obstante, el 25 de febrero de 2016 comparece en las dependencias municipales aportando fotos del lugar donde se produjo la caída.

- Por ello, se solicita nuevo informe del Servicio el 25 de febrero de 2016, emitiéndose el 12 de abril de 2016. En él se informa:

«Como se puede apreciar en las propias fotografías aportadas, en la zona indicada, frente al Hotel (...) de la avenida (...), que se encuentra conformada por losetas irregulares y de diferentes tamaños a lo largo de toda la avenida, se encontraban algunas de ellas partidas o sueltas, que fueron reparadas por personal de los Servicios Municipales».

- El 10 de febrero de 2016 se insta a la reclamante a aportar informe completo de rehabilitación donde consten las fechas de inicio y alta de tal servicio. Así, aquella, el 25 y el 26 de febrero de 2016 aporta documentación médica, que incluye el referido informe de rehabilitación.

- Tal documentación es remitida a la aseguradora municipal, nuevamente, que mediante correo electrónico de 7 de abril de 2016 remite nueva valoración de las lesiones actualizada la cantidad, de la que resulta una cuantía de 8.553,85 €.

- El 30 de junio de 2016 se concede audiencia a la interesada, no constando, sin embargo, notificación de este trámite. Tampoco consta la presentación de alegaciones.

- El 11 de abril de 2019 se formula Propuesta de Resolución en la que se desestima la reclamación efectuada.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, entendiéndose que no han quedado debidamente acreditados los hechos por los que se reclama.

2. Efectivamente, como señala la Propuesta de Resolución, según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera 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. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica.

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a esta última es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquél cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1

LRJAP-PAC), no bastando para ello la mera afirmación de la reclamante, porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC).

En relación con lo expuesto, en el presente procedimiento se aporta por la reclamante informe del SUC, del que se deriva la realidad del hecho dañoso y el lugar donde se produjo la caída [en la avenida (...), frente al Hotel (...)]. Asimismo, las lesiones de la reclamante también resultan acreditadas mediante la documentación médica aportada. Por su parte, consta la declaración del esposo de aquélla al día siguiente ante la Policía Local sobre los hechos y el estado de la vía, mas, si bien estas declaraciones por sí mismas no hacen prueba de los hechos, lo cierto es que a pesar de que consta en el informe del SUC que se dio aviso a la Policía Local, ésta no acudió al lugar. Así, en el parte de servicio de la Policía Local, elaborado a partir de las manifestaciones realizadas por el esposo de la reclamante, se indica:

«Se hace constar que consultado Eurocop y el extracto de partes, no hay ninguna intervención por la caída de una señora en la tarde del día de ayer».

Por su parte, la interesada, tras ser instada en varias ocasiones durante la tramitación del procedimiento para que determinara el punto exacto del accidente y la causa exacta del mismo, vino a aportar, primero, un croquis del lugar, y posteriormente, unas fotografías en las que se observan varias losetas de gran tamaño donde se distinguen varias uniones reparadas.

Ha de decirse, que a pesar de que se instó a la interesada en varias ocasiones a determinar el lugar exacto del accidente, por entender el Servicio concernido que no podía inferirse de la documentación inicialmente aportada, sin embargo, sí consta con exactitud en la manifestación del esposo de la reclamante ante la Policía Local el punto exacto del accidente, al indicarse: «entre dos bancos de piedra ubicados frente al hotel (...), se cae al tropezar en una loseta que está más elevada que el resto de la calzada».

No obstante, es tras la aportación de las fotografías por la reclamante, correspondientes al estado de la vía un año y dos meses después, cuando se gira visita al lugar del accidente por el encargado general de los Servicios, informando que, efectivamente, la zona indicada se encuentra conformada por losetas irregulares y de diferentes tamaños a lo largo de toda la avenida, a lo que añade que se encontraban algunas de ellas partidas o sueltas, por lo que fueron reparadas por personal de los servicios municipales.

De todo ello podemos derivar que, a pesar de lo que señala la Propuesta de Resolución, la interesada sí ha desplegado la necesaria actividad probatoria en orden a acreditar los hechos por los que reclama, no así la Administración.

Y es que, sólo se emitió informe del Servicio, a pesar de haberse indicado con exactitud del lugar del accidente en la declaración del esposo de la perjudicada ante la Policía Local, más de un año después, cuando se aportan fotos por la interesada, argumentando en dos informes anteriores que no se podía determinar el lugar exacto a la vista de la documentación obrante.

Además, frente a lo señalado en la Propuesta de Resolución respecto a que del último informe del Servicio sólo se deriva que las losetas fueron reparadas, pero no puede inferirse el estado en el que se encontraban antes de tal reparación, sin embargo, lo cierto es que, además de reconocerse que había desperfectos antes de la reparación, aclara en qué consistía: losetas partidas y sueltas. Debió además, el referido informe, señalar la fecha de la reparación.

Cierto es que la reclamante alude al «mal estado del pavimento», sin especificar en qué consistía, y, su esposo, en la declaración ante la Policía Local, afirma que el tropiezo se produjo en «una loseta que está más elevada que el resto», pero lo cierto es que en aquel lugar se produjo una reparación de las losetas por su deficiente estado, pudiendo constituir un «desnivel» susceptible de provocar tropiezos el que las losetas estuvieran partidas o sueltas, como reconoce el Servicio que estaban.

De todo lo expuesto cabe concluir que el funcionamiento del Servicio no ha sido correcto, habiéndose incumplido los deberes de conservación y mantenimiento que le corresponden, por lo que, habiéndose acreditado por la reclamante la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, procede estimar la reclamación de la interesada.

Ahora bien, tal estimación no puede ser íntegra, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Y es que el accidente se produjo a plena luz del día en una zona peatonal, amplia, por lo que, estando paseando la reclamante, como afirma, debió circular con la debida diligencia en orden a esquivar el obstáculo, pues contaba con vía suficiente para hacerlo. Además, se trataba de una zona conocida por la interesada, pues, aunque reside en Guipúzcoa, no se hallaba en Canarias puntualmente haciendo turismo, sino que consta en el parte de servicio de la Policía Local, en el Anexo relativo a la identificación de las personas implicadas, que el esposo de la interesada manifestó que «residen largas temporadas en (...) de su propiedad». Por todo ello, entendemos que procede estimar la reclamación de la

interesada en un 50%, distribuyendo por mitad la culpa entre ésta y la Administración.

3. En cuanto a la cuantía de la reclamación, debe señalarse que la reclamante solicitó 6.000 euros en trámite de mejora. Sin embargo, la valoración efectuada por la Administración en virtud de la documentación aportada por la reclamante asciende a 8.553,85 euros.

Debe indicarse al respecto que la congruencia de la resolución administrativa exige que se adecue a la pretensión de la reclamante, sin poder sustituir aquella, por lo que la cuantía sobre la que ha de calcularse el 50% es la solicitada por la interesada, pues es la cuantía en la que ésta estima indemnizado el daño por el que reclama. Así pues, la Administración habrá de indemnizar a la interesada en la cuantía de 3.000 euros, cantidad que deberá actualizarse en virtud de lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho, debiendo estimarse parcialmente la reclamación de la interesada en los términos expresados en el presente Dictamen.