



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 5 / 2 0 2 0

(Sección 1ª)

La Laguna, a 30 de enero de 2020.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Brígida 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 estado de las instalaciones de la cancha deportiva del Gamonal Bajo (EXP. 505/2019 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 19 de diciembre de 2019, con registro de entrada en el Consejo Consultivo de Canarias el día 27 de diciembre de 2019, se solicita por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Brígida la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del defectuoso estado de conservación de una portería situada en una cancha deportiva de titularidad municipal.

2. La legitimación del Alcalde del Ayuntamiento de Santa Brígida para solicitar el dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de lo previsto en el art. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una reclamación formulada en cuantía superior a 6.000 euros dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

4. Los reclamantes ostentan legitimación activa en el procedimiento incoado, pues el menor ha sufrido daños personales derivados, presuntamente, del funcionamiento de un servicio público, teniendo, por tanto, la condición de interesado en el procedimiento (art. 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, LPACAP), si bien, en este caso, al ser menor de edad, actúa en su nombre y representación su madre, quien ostenta su representación legal, acreditándose debidamente en el procedimiento la relación de filiación.

Asimismo, su madre alega en la reclamación haber sufrido menoscabo económico por importe de 2.210 euros como consecuencia del accidente sufrido por su hijo.

5. La competencia para tramitar y resolver y la legitimación pasiva del procedimiento incoado corresponde al Ayuntamiento de Santa Brígida como Administración responsable de la gestión del servicio al que se le atribuye la causación del daño.

6. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año desde que se determina el alcance del daño (art. 67 LPACAP), pues aquélla se interpuso el 11 de abril de 2019, habiéndose determinado el alcance de las lesiones por las que se reclama el 12 de abril de 2018, fecha del alta médica.

7. En el análisis a efectuar resultan aplicables los arts. 67, 81, 91 y 92 LPACAP y el art. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y la normativa reguladora del servicio público de referencia.

II

1. El procedimiento se inicia con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado el 11 de abril de 2019. En el mismo se señala lo siguiente:

«Primero.- Hecho sucedido:

El pasado día 9 de diciembre de 2017, sobre las 14 horas, se encontraba mi hijo (...) jugando con otros niños en la cancha municipal de El Gamonal Bajo.

El lugar de los hechos se trata de una cancha de propiedad municipal del Ayuntamiento de Santa Brígida, con porterías de fútbol sala o baloncesto, y entrada libre.

Que en el trascurso de los juegos, una de las porterías de dicha cancha cayó, debido a un deficiente anclaje, sobre mi hijo (...), más concretamente sobre su pie derecho.

De la certeza de los hechos da cuenta el atestado realizado por la Policía Local de la Villa de Santa Brígida, con el número 190/2017 (...).

Segundo: Lesiones sufridas:

Que como consecuencia del hecho relatado, mi hijo fue llevado inmediatamente al Servicio de Urgencias del Hospital Materno Infantil de Las Palmas de Gran Canaria, donde fue diagnosticado de "traumatismo contuso del 1º dedo del pie derecho, con deglobbing cutáneo, avulsión cuneal parcial, lesión del lecho ungueal y fractura de la falange distal, así como heridas contusas periungueales en 2º dedo".

Se le realizó intervención quirúrgica de urgencia bajo anestesia general, estando ingresado en el hospital hasta el 11 de diciembre de 2017. (...) Continuando en tratamiento hasta el 12.04.2018, fecha en la que fue dado de alta con perjuicio estético».

Se reclama, en concepto de lesiones por el daño personal sufrido, una cuantía de 11.494,91 euros, según desglose que se especifica en la reclamación.

Además, se reclama una cuantía de 2.210 euros en concepto de gastos derivados del accidente, que, como señala la representante del menor, se le han causado a ésta (gastos de aparcamiento, combustible, silla de ruedas, muletas, otros gastos).

Se adjunta a su solicitud: fotocopias de informes del Servicio Canario de la Salud, copia de atestado policial y copias de los gastos derivados de la lesión.

2. En la tramitación del procedimiento, por un lado, se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (art. 91.3 LPACAP), sin embargo, aun expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21 LPACAP). Además, por otro lado, se ha incurrido en irregularidades formales que impiden la emisión de un dictamen de fondo, como se analizará posteriormente.

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

- Por Resolución de Alcaldía núm. 2019-0262, de 21 de junio, se incoa expediente de responsabilidad patrimonial y se nombra instructor y secretario del expediente, lo cual fue notificado al interesado el 1 de julio de 2019.

- Por providencia del instructor de 2 de julio de 2019, se solicita a la Concejalía de Policía copia de las actuaciones de la Policía Local, lo que ésta remite el 14 de diciembre de 2019. Además, se solicita a la Concejalía de deportes que se remita copia de las actuaciones realizadas al respecto y si se han adoptado medidas en relación con la portería de la cancha municipal.

- Con fecha 3 de julio de 2019 se remite a la correduría de seguros documentación del expediente para que por la entidad aseguradora se valoren los daños referidos por el menor, remitiéndose tal valoración por medio de correo electrónico de 15 de octubre de 2019, donde se cuantifica el daño en 9.509 euros según el siguiente desglose: 106 días de perjuicio personal básico son 3.180 euros; 16 moderados son 832 euros; 2 graves son 150 euros; tres intervenciones quirúrgicas por un total de 2.600 euros. Las 3 secuelas de perjuicio estético son 2.747 euros. Asimismo, se advierte por la aseguradora la posible concurrencia de culpas, por constar en informe de la Policía Local no sólo el posible mal estado de la portería, sino también que el menor se había colgado del larguero de la portería, haciendo indebido uso de la misma.

- Mediante providencia del instructor, de 8 de julio de 2019, se solicita informe de la Concejalía de Deportes acerca de a quién corresponde el mantenimiento de la cancha municipal y acerca del estado de la portería en relación con su anclaje. A tal fin, la Concejalía solicita al Servicio de «*Limpieza de Colegios Públicos y Dependencias municipales*» informe sobre el mantenimiento de las canchas, así como su colaboración a efectos de que se determine quién puede informar sobre el anclaje de las porterías. La respuesta a esta solicitud viene dada el 19 de julio de 2019 por escrito en el que el Servicio de Limpieza señala que no es de su competencia lo requerido, sino, en su caso, del Servicio de Vías y Obras.

- El 23 de julio de 2019 se solicita informe a la Secretaría Municipal acerca de la titularidad de la cancha, remitiéndose informe por aquélla el 25 de julio de 2019 en el que consta que la cancha se encuentra inscrita en el inventario de bienes como propiedad municipal.

- El 29 de agosto de 2019 se emite informe de los Servicios Técnicos Municipales que señala:

«PRIMERO. Los daños que se produjeron en una Cancha deportiva ubicada en el barrio del Gamonal Bajo, en la que, conforme a los Estatutos de la denominada (...), en su Artículo 2. Letra f), se expresa textualmente: “La Sociedad tiene por objeto las siguientes actividades (...) Gestión directa de todas las instalaciones deportivas municipales y de cuantas otras les sean cedidas por cualquier título y Organismo (...)” (Certificado de Pleno Municipal de 23 de mayo de 2001); son los siguientes:

“accidente del menor (...) en la cancha municipal de Gamonal bajo, al caerle una portería sobre un pie”.

SEGUNDO. Conforme a la exposición de hechos y visitado el lugar en fecha 22 de agosto de 2019, se puede apreciar como las porterías se encuentran a fecha de visita, como digo, en perfecto estado de sujeción al pavimento con cuatro puntos de anclajes mecánicos al pavimento por cada portería. Lo anterior no quiere decir, sin embargo, que en la fecha que acontecieron los hechos que se relatan (9/12/2017), no resultan más testimonios que la inspección ocular de la Policía Local {folio 6 de su atestado) o los descritos por la parte reclamante.

CON TODO LO ANTERIOR, No se puede informar en sentido claro y contundente el nexo causal relativo al normal o anormal funcionamiento de los servicios municipales en cuanto al anclaje en condiciones suficientes de la portería, a la vista de que no se ha podido acceder a una inspección técnica de detalle, in situ en el mismo momento que ocurrieron los hechos que se describen».

- Con fecha 18 de octubre de 2019 se abre trámite de audiencia, lo que se notifica a los interesados el 11 de noviembre de 2019.

- El 30 de octubre de 2019, se solicita por el instructor informe de la existencia de consignación presupuestaria a la Intervención municipal para hacer frente al pago de la franquicia establecida en el contrato formalizado con la entidad aseguradora, recibiendo la correspondiente retención de crédito, el 4 de noviembre de 2019 por importe de 90 euros.

- El 22 de noviembre de 2019 se aporta documentación adicional por los interesados a efectos de que se tenga en cuenta en la indemnización que el menor hubo de repetir curso y el año de competiciones deportivas como consecuencia del accidente. A tal efecto se presente certificado del Instituto al que acude el menor y del Club de Atletismo como federado.

- Tal documentación se remite a la aseguradora municipal el 28 de noviembre de 2019 a efectos de la posible modificación de la valoración del daño, a cuyo efecto ésta solicita el 12 de diciembre de 2019 que se requiera a la representante del menor la aportación de informe de faltas del Centro Educativo. Tal documentación se aporta el 17 de diciembre de 2019.

- El 18 de diciembre de 2019 se remite nueva valoración de daños por la aseguradora municipal, cuantificados en 8.715 euros según el siguiente desglose:

«- *Perjuicio personal básico: 83 días. Cada día son 30 euros = 2.490 euros.*

- *Perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida:*

- *Muy grave = 0 días.*

- *Grave = 2 días. Son 75 euros cada día = 150 euros.*

- *Moderado = 39 días. Son 52 euros cada día = 2.028 euros.*

Por intervención quirúrgica: (2) Grupo 1(600 euros) y Grupo 2 (700 euros). Total 1.300 euros.

(La extracción aguja no se realizó en quirófano ya que estaba suelta, no precisó anestesia general).

Conceptos Seculares tabla 2.A.1. Ley 35/2015:

I. Perjuicio estético ligero 1-6 = 3 puntos.

Justificado estimación en base a localización, origen.

TOTAL, SECUELAS FUNCIONALES = 0 PUNTOS.

TOTAL, SECUELAS POR PERJUICIO ESTÉTICO = 3 PUNTOS. Son 2.747 euros.

- *Daños morales complementarios al perjuicio psicológico: No procede.*

- *Daños morales complementarios al perjuicio estético: No procede.*

- *Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida por secuelas: No procede».*

- El 19 de diciembre de 2019 se suscribe Propuesta de Resolución.

III

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación interpuesta, si bien en la cuantía derivada de la valoración realizada por la aseguradora municipal el 18 de diciembre de 2019 (8.715 euros) respecto de los daños personales, y sin hacer

pronunciamiento sobre los daños materiales reclamados por la madre del menor, como interesada.

Como fundamento para la estimación de la reclamación se argumenta lo siguiente:

«Pues bien, en la presente reclamación, a la vista de la documental aportada por la reclamante, visto el informe del Técnico Municipal donde expone que no puede informar en cuanto al anclaje en condiciones suficientes de la portería, a la vista de que no se ha podido acceder a una inspección técnica de detalle en el momento que ocurrieron los hechos.

Visto el atestado de la Policía Local n.º 190/2017, donde de los testimonios recogidos queda acreditado la manipulación de las porterías por los operarios municipales, para la colocación del escenario con motivo de las fiestas del Gamonal Bajo, y posteriormente colocarla fijada al suelo unos metros más adelante y, visto el folio n.º 8 del atestado policial, donde el operario municipal (...) en su declaración manifiesta que al finalizar los actos festivos, cuando realizaron la tarea de desmonte del escenario se percató de que la portería había sido retirada del lugar anteriormente mencionado encontrándose en un extremo de la cancha, se puede considerar que los supuestos hechos referidos se produjeron como consecuencia del mal funcionamiento de los servicios de esta Administración Local, quedando acreditada la existencia de una relación de causalidad por el mal funcionamiento de los servicios municipales».

2. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, constituye una exigencia indeclinable para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos que exista un daño efectivo y éste sea consecuencia de dicho funcionamiento.

Esto es, para que surja la obligación de indemnizar de la Administración el daño alegado debe ser causado por el funcionamiento normal o anormal de un servicio público, como señala ahora el art. 32 LRJSP. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento.

3. En el presente expediente de responsabilidad patrimonial ha quedado acreditado, mediante la documentación obrante en el mismo, que el interesado

sufrió una serie de daños personales por la caída de la portería de fútbol en una cancha municipal, causada por la falta de sujeción de la misma.

Como reconoce la Propuesta de Resolución, la afirmación de la falta de la adecuada sujeción de la portería se basa en las indagaciones del informe de la Policía Local, a través de consulta al personal implicado, además de la práctica de diversas testificales.

Este Consejo Consultivo considera suficiente la actuación desplegada por la policía local en sustento de la conclusión alcanzada.

Ha quedado constatado en el atestado, en efecto, que la portería fue trasladada fuera de su lugar propio como consecuencia de la celebración de un acto lúdico y que, después, no volvió a colocarse en dicho lugar sino unos metros más adelante. Tampoco de las fotografías incorporadas al expediente se deduce un adecuado funcionamiento de las instalaciones.

Así pues, cabe coincidir con la Propuesta de Resolución y concluir con ella que fue el defectuoso mantenimiento del lugar público concreto donde se produjo el accidente la causa de éste.

Y sin que, por otra parte, el hecho de que hubiere o no un menor en el larguero tenga la suficiente entidad como para interferir y provocar una ruptura del nexo causal efectivamente concurrente entre el funcionamiento del servicio público concernido y el daño irrogado. Más bien al contrario, la falta del anclaje requerido por la portería podría haber desencadenado aún peores consecuencias. Y no entra dentro de lo irrazonable considerar que actuaciones de dicha índole pueden producirse, máxime si se trata de menores, y por eso corresponde adoptar medidas preventivas para conjurar los riesgos inherentes a tales actuaciones.

El informe del servicio, en fin, no desmiente ninguno de los extremos que acaban de indicarse (*«No se puede informar en sentido claro y contundente el nexo causal relativo al normal o anormal funcionamiento de los servicios municipales en cuanto al anclaje en condiciones suficientes de la portería, a la vista de que no se ha podido acceder a una inspección técnica de detalle, in situ en el mismo momento que ocurrieron los hechos que se describen»*), así que, antes que a rechazar la conclusión alcanzada por la Propuesta de Resolución, viene a confirmar que la realidad del hecho lesivo se produjo precisamente en los términos expresados.

4. Esto sentado, difiere la Propuesta de Resolución respecto de la reclamación en la valoración del daño ocasionado. Y sobre este punto, es menester distinguir.

Cabe señalar que, en relación con los daños personales sufridos y alegados, las actuaciones practicadas en el expediente arrojan unos resultados objetivos, sobre cuya base se emitió un primer informe de valoración, que después hubo de rectificarse en algunos de sus extremos, merced a la práctica de nuevas actuaciones.

En cualquier caso, ambas valoraciones, aunque sucintas, aparecen suficientemente fundadas y descansan sobre las actuaciones practicadas en el expediente encaminadas a la determinación de los daños personales sufridos por el hijo de la reclamante.

No es tal el caso, por el contrario, de los daños materiales, cuya indemnización también se reclama, los cuales reciben tanto en los antes mencionados informes como en el propia Propuesta de Resolución el silencio por toda respuesta.

En defecto así de objeciones a la propuesta formulada por la reclamante, no puede sino estarse a lo que ésta aduce, habida cuenta de que, por lo demás, resulta razonable la imputación de los gastos que realiza, en relación con los gastos derivados del accidente.

Así las cosas, a la cuantía indemnizatoria propuesta por la Administración por los daños personales (8.715 euros) ha de sumarse la solicitada en concepto de daños materiales (2.210 euros).

Por todo lo expuesto, la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, si bien debe corregirse la cuantía indemnizatoria en los términos señalados.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución objeto de dictamen es conforme a Derecho, si bien debe rectificarse la cuantía de la indemnización de acuerdo con lo expresado en el Fundamento III.4 del presente Dictamen.