



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 480/2021

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 14 de octubre de 2021.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Arrecife en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 451/2021 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado por el Ayuntamiento de Arrecife, tras presentarse reclamación de indemnización por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario.

2. La solicitud del dictamen es preceptiva, 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, en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), pues la valoración de los daños físicos reclamados asciende a 35.169,74 euros.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución, resulta de aplicación la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local (LRBRL), la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. En el procedimiento incoado, la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1 a) LPACAP], puesto que se reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario municipal.

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración municipal por ser la titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño (arts. 25.2.d y 26.1.a LRBRL).

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde a la Sra. Alcaldesa, sin perjuicio de las delegaciones que ésta pueda efectuar en otros órganos municipales.

6. Además, el citado daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en el interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

7. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 30 de enero de 2019 respecto de unos daños ocasionados el 24 de enero de 2019, por lo que la reclamación no es extemporánea.

II

En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, son los siguientes:

Que el día 24 de enero de 2019, alrededor de las 12:30 horas, cuando la interesada, que se hallaba de vacaciones en la Isla, transitaba por la calle (...), en el cruce con la calle (...), sufrió una caída al tropezar con un pivote retráctil, que en ese momento no estaba levantado y que sobresalía escasos centímetros del suelo. La interesada fue socorrida de inmediato por dos agentes de la Policía Local que se hallaban en las inmediaciones del lugar de la caída. Poco después fue trasladada en ambulancia al Hospital Dr. José Molina Orosa, donde posteriormente quedó ingresada, siendo intervenida quirúrgicamente de la lesión que sufrió a causa de tal caída, la fractura de la meseta tibial izquierda.

La interesada reclama la indemnización de los daños físicos padecidos, que se valoran por la compañía aseguradora del Ayuntamiento en 35.169,74 euros, y, principalmente, los gastos derivados de los pasajes de vuelo para Vigo que perdió al

tener que ampliar su estancia en la isla a causa del accidente referido, debiendo adquirir otros nuevos en sustitución para poder trasladarse a su ciudad de origen (además, se incluye en la documentación factura de una ortopedia).

III

1. En cuanto al procedimiento, se inició con la presentación de denuncia de los hechos, que incluye la solicitud de indemnización de los daños físicos y económicos sufridos, por lo que constituye una verdadera reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada por la interesada el 30 de enero de 2019.

Así mismo, consta en el expediente dos informes preceptivos del Servicio, el informe pericial de la compañía aseguradora del Ayuntamiento, la apertura del periodo probatorio, practicándose la prueba testifical propuesta por la interesada por vía telefónica (se le tomo declaración testifical a la hija de la interesada). Además, se le otorgó el trámite de vista y audiencia a dicha reclamante, la cual presentó diversa documentación médica, constando, tras ella, el informe pericial de la compañía aseguradora de la Administración.

Por último, se formuló la Propuesta de Resolución, estimatoria de la reclamación (de la cual se desconoce su fecha).

2. Se ha sobrepasado sobradamente el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación formulada por la interesada, puesto que el órgano instructor considera que se ha demostrado que existe relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y los daños padecidos por la interesada.

2. En el presente asunto, el hecho lesivo ha resultado debidamente acreditado, pues consta que dos agentes de la Policía Local se hallaban cerca del lugar del accidente en el momento de su producción, percatándose del mismo y socorriendo de inmediato a la interesada, que fue trasladada sin dilación al referido Hospital, constando en el expediente la documentación acreditativa de todo ello. Además, estos elementos probatorios corroboran la declaración testifical de la hija de la

interesada, que según se certifica, coincide con el relato de los hechos efectuados por la propia interesada en su denuncia a la Policía Local.

Así mismo, está acreditada la deficiencia de la vía, es decir la existencia de un obstáculo de color oscuro que sobresalía del firme escasos centímetros, al que se hará referencia posteriormente, y también la realidad de las lesiones, que son las propias de un accidente como el relatado por la interesada, al igual que el gasto económico reclamado (pérdida de pasajes de vuelo a Vigo), en virtud de la documentación obrante en el expediente.

3. En cuanto al funcionamiento del Servicio, el mismo ha sido deficiente, pues, en el segundo informe del Servicio, al igual que consta en el informe de la compañía aseguradora, se afirma acerca del pivote retráctil causante del accidente, lo siguiente:

«Tal y como se recoge en los artículos reproducidos anteriormente que regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados, queda meridianamente clara la exigencia de, a partir de 4 diciembre 2017, cumplir tanto en el espacio de estancia como itinerario peatonal accesible en los espacios públicos urbanizados, las características de NO existencia de resalte de pavimento, llegando incluso a la exigencia que incluso las rejillas, alcorques y tapas de instalaciones tienen que estar enrasadas con el pavimento circundante.

Los bolardos, o bien deben quedar como arqueta, enrasado con pavimento circundante, en estado retraído, o como bolardo extendido, con una altura mínima de 75 cm. El descrito NO cumple con estas características.

Tal y como se ha recogido en el Informe Técnico pericial de parte aportado por (...), recoge que las bases del bolardo retráctil en su estado de recogido, aún sobresale 11 mm., corroborando el hecho de incumplimiento de la Normativa de Accesibilidad de aplicación vigente».

Por tanto, procede afirmar que dicha deficiencia constituye una fuente de peligro para los usuarios de la vía.

4. Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada en multitud de sus dictámenes, como por ejemplo en el Dictamen 129/2021, de 18 de marzo, que:

« (...) 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).

Como se acaba de recordar, el art. 32 LRJSP exige para que surja la obligación de indemnizar de la Administración que el daño alegado debe ser causado por el funcionamiento normal o anormal de un servicio público. 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. Tampoco basta que este haya sido defectuoso. Es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Para ello, es necesario que el hecho o conducta que se alega como causa del daño pertenezca al ámbito de actividad o funcionamiento del servicio».

Esta doctrina resulta aplicable al presente supuesto por las razones ya expuestas.

5. Además, en supuestos como este se ha señalado por este Consejo Consultivo (por todos, DCCC 360/2021, de 5 de julio) que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte.

En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente:

“(…) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)´´.

Y añade el Dictamen 307/2018:

“No obstante, este Consejo también ha mantenido que los ciudadanos tienen derecho, cuando transitan por los espacios públicos destinados a tal fin, a hacerlo con la convicción de una razonable seguridad y es obligación de la Administración mantener las vías públicas en adecuadas condiciones de conservación, velando por la seguridad de los usuarios de las mismas, adoptando las medidas que fueren necesarias con el fin de evitar la existencia de riesgos que culminen con un accidente como el aquí producido (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; 115/2016, de 12 de abril; 274/2016, de 19 de septiembre; 463/2017, de 19 de diciembre y 91/2018, de 7 de marzo, entre otros).

Al respecto este Consejo Consultivo ha manifestado en el reciente Dictamen 85/2018, de 1 de marzo, que es responsabilidad de las Administraciones Públicas titulares de las vías asegurar que en los lugares de obligado paso y uso por los peatones no existan obstáculos o elementos que dificulten su deambulación segura y que estos usuarios pueden depositar su confianza en que las mismas velarán por el adecuado estado de dichos lugares y no se vean obligados a incorporar especiales cautelas en su utilización”».

6. Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente caso, en el que se ha probado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del Servicio y los daños padecidos por la interesada, porque la interesada, que estaba de vacaciones en la isla, no era conocedora de las circunstancias de la vía y porque además la referida deficiencia de un color oscuro, similar al del firme de la vía, es poco visible para cualquiera y, además, es muy difícil de evitar con la antelación suficiente para no tropezar con ella y sufrir un accidente como el sufrido por la interesada.

7. A la interesada le corresponde la indemnización de 35.169,74 euros por las lesiones y secuelas padecidas por el accidente y, además, el abono de los gastos de viaje ya mencionados, que están debidamente justificados.

Por último, la indemnización total resultante, debe ser actualizada en el momento de resolver el procedimiento de acuerdo con el art. 34.3 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se estima la reclamación formulada, es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV, sin perjuicio de la actualización de la cuantía indemnizatoria.