



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 9 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 7 de diciembre de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por lesiones personales ocasionadas como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 452/2022 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria el 3 de noviembre de 2022, con Registro de Entrada en este Consejo Consultivo el 7 de noviembre de 2022, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la citada Corporación Local en virtud de la reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal.

2. La cuantía reclamada asciende a 18.175,83 euros, lo que 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), 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), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar son de aplicación, tanto la citada LPACAP, como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) y la Ley 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LRBRL). Así

* Ponente: Sra. de León Marrero.

mismo resulta aplicable la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC),

4. Respecto a los requisitos de legitimación activa y pasiva procede señalar lo siguiente:

4.1. El reclamante ostenta la condición de interesado, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal [arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1.a) LRBRL].

4.2. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal ex arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

5. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se interpone la reclamación en fecha 15 de febrero de 2020 (Registro Oficina de Correos), en relación con un hecho lesivo sufrido el 16 de febrero de 2019 (art. 67 LPACAP), sin perjuicio del periodo de tiempo transcurrido hasta la consolidación de las lesiones del interesado.

6. Finalmente, en cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme a los arts. 21.2 y 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).

II

En lo que se refiere al presupuesto fáctico, el interesado manifiesta en su escrito de reclamación lo siguiente:

« (...) El pasado día 16 de febrero de 2019, sobre las 23.30 horas, tras bajar de la guagua en la parada del Auditorio Alfredo Kraus, pisé una arqueta metálica que sobresalía del suelo y noté de inmediato cómo se me doblaba el pie derecho hacia adentro, produciéndome un dolor tan intenso que me hizo sentarme en el suelo.

La citada arqueta constituía un peligroso saliente que no estaba señalizado ni advertido por cartel o señal de clase alguna. Además, la zona no disponía de una iluminación suficiente como para poder advertir su presencia con la suficiente antelación.

Fui socorrido por varias personas que me acompañaban, y que en vista del dolor que persistía, me llevaron al Centro de Salud. Allí fui directamente remitido al Hospital Insular de Gran Canaria, donde se me hicieron diversas pruebas diagnósticas hasta objetivar las lesiones que me había producido. Concretamente las siguientes:

-Fractura infrasindesmal de peroné y afectación de complejo ligamentoso deltoideo.

Se aporta como documentos nº 1 y 2 sendas fotografías de la citada arqueta, que acredita el deplorable estado que se encontraba, levantada del suelo y con irregularidades en su firme más próximo, aptas para causar la lesión producida.

Se aporta como documento nº 3 el Informe Clínico de Urgencias del Hospital Insular de Gran Canaria, emitido en la madrugada del domingo 17 de febrero de 2019, en el que se recoge el siguiente diagnóstico principal: "Fractura infrasindesmal de peroné + posible afectación de complejo ligamentoso deltoideo. "

Se aporta como documento nº 4 el Parte Médico de Alta de Incapacidad Temporal, emitido por el INSS, acreditativo de que dicha baja laboral comenzó el 18 de febrero de 2019 y finalizó el 3 de junio de 2019. Por tanto, desde el sábado 16 de febrero hasta el 3 de junio de 2019, ambos incluidos, transcurrieron 108 días de baja en los que estuve impedido laboralmente.

Se aporta como documento nº 5 el Informe de Rehabilitación de 4 de julio de 2019 en el que se especifica el tratamiento rehabilitador que tuve que seguir hasta ese mismo día, en que se me dio el Alta de dicho tratamiento por mejoría funcional.

Se aporta como documento nº 6 el Informe de 9 de julio de 2019, emitido por el Servicio de Traumatología del Hospital Insular, en el que se consigna la evolución de las lesiones.

Segunda.- Como consecuencia del defectuoso mantenimiento de la vía pública por parte de este Ayuntamiento, estuve de baja por las lesiones descritas durante 109 días , distribuidos en 1 día de hospitalización, 108 días improductivos, y 32 no improductivos.

Como secuelas, tengo dificultades para desplazarme por las molestias que todavía me produce la lesión sufrida, al apoyar el pie derecho.

Asimismo he sufrido y sufro un importante daño moral derivado del prolongado periodo en que padecí las molestias y la incertidumbre derivada de la evolución de mi pie derecho y de no saber si terminaría con alguna secuela importante.

También he soportado gastos de farmacia, muletas, y desplazamientos (taxis), cuyos importes se acreditarán dentro del periodo probatorio.

En consecuencia cifra los perjuicios sufridos, provisionalmente, y sin perjuicio de ulterior cuantificación, en 15 .000,00 euros (...) ».

Junto a la reclamación, se acompaña documentación médica, identificación de testigos y reportaje fotográfico a efectos probatorios.

III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Con fecha 2 de marzo de 2020, se dio traslado de la reclamación a la compañía aseguradora del Ayuntamiento.

2. Con fecha 28 de abril de 2020, se dicta Acuerdo de admisión a trámite e inicio de expediente de reclamación por responsabilidad patrimonial.

3. Con fecha 30 de junio de 2020, se emite el preceptivo informe técnico por la unidad de vías y obras, indicando al respecto:

« (...) 1. Insistir nuevamente. en que ha de exigirse concretar el lugar del hecho. debiéndose adjuntar planos. fotografías o cualquier otro documento que permita reconocer el citado lugar sin ningún género de dudas.

2. Consultada la base de datos de esta Sección, no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso.

3. Visitado dicho emplazamiento el día 9 de junio de 2020, se aprecia que existe coincidencias entre la fotografía remitida y el bolardo retráctil existente en uno de los accesos para vehículos de servicio delante del auditorio Alfredo Kraus.

4. Las dimensiones de la carcasa del bolardo son de unos 0.40x0.25 m'. la misma sobresale del pavimento hasta unos 4 ,80 cm aproximadamente al encontrarse situada en un plano inclinado y tener que mantenerse la verticalidad del citado bolardo

5. El acceso, en el que probablemente se produjo el hecho, se encuentra fuera del itinerario peatonal dentro de la franja, junto al bordillo, donde se encuentran situados los alcorques y algún elemento de mobiliario urbano.

6. No existe ninguna parada de guaguas junto a dicho acceso.

7. Se adjunta ortofoto de situación y fotografías (...) ».

4. Con fecha 6 de julio 2020, se acuerda la apertura del periodo probatorio, dándose por reproducida la documental aportada al expediente y practicándose dos testificales propuestas por el reclamante (páginas 82 y siguientes del expediente).

5. Con fecha 28 de junio de 2022, se otorgó trámite de audiencia al reclamante.

6. Con la misma fecha 28 de junio de 2022, se emitió informe jurídico, mediante el que se entiende que procede desestimar la reclamación presentada.

7. con fecha 29 de julio de 2022, el perjudicado presentó escrito de alegaciones valorando las lesiones sufridas en 18.175,83 euros, aportando documental médica y facturas. Por lo demás, reitera los hechos y fundamentos manifestados en escritos anteriores.

8. Con fecha 10 de octubre de 2022, se emitió informe de valoración de lesiones por la Compañía aseguradora, que asciende a la cantidad de 6.774,06 euros.

9. En fecha 11 de octubre de 2022, se emitió la Propuesta de Resolución de sentido desestimatorio.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada por el interesado ante el Ayuntamiento, pues el órgano instructor considera que el perjudicado no ha llegado a trasladar al expediente el nexo causal necesario entre los daños por los que reclama y el funcionamiento del servicio público viario.

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

3. En relación con la carga de la prueba, este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante, por ejemplo, en el reciente Dictamen 325/2021, de 14 de junio:

« (...) Como en cualquier otro procedimiento administrativo (art. 77 LPACAP), la carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, reiterando 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 art. 67.2

LPACAP 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 éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel 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. 77 LPACAP).

Sobre la Administración recae en cambio 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 (arts. 77 y 78 LPACAP) 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.

4. A la vista de la documentación obrante en el expediente, consta eficientemente probado, mediante los informes médicos que obran en el expediente, que el reclamante tuvo una caída con lesiones a la hora indicada, coincidiendo la asistencia médica recibida con la fecha y hora de la caída alegada en el escrito de reclamación, siendo el diagnóstico compatible con un accidente como el que finalmente se produjo.

En cuanto al lugar en que sucedió el accidente, ha de señalarse que en la fundamentación jurídica séptima segundo párrafo de la Propuesta de Resolución se señala: *«Con respecto a la realidad del acontecimiento, no se pone en duda que la caída tuviera lugar el 16 de febrero de 2019 en la parada de guaguas del Auditorio A. Kraus, pues así ha resultado del relato de los hechos; a ello se debe unir que, los testigos que iban con él efectuaron igual acción de bajar de la guagua en el mismo lugar»*. Existe una evidente contradicción entre lo señalado en la Propuesta de Resolución y en el informe de vías y servicios, que señala: *« (...) 5.El acceso, en el que probablemente se produjo el hecho, se encuentra fuera del itinerario peatonal dentro de la franja, junto al bordillo, donde se encuentran situados los alcorques y algún elemento de mobiliario urbano.*

6. No existe ninguna parada de guaguas junto a dicho acceso. (...) »

En cuanto al lugar exacto en que se produjeron los hechos, a la vista de las fotografías (páginas 51 y ss. del expediente) aportadas en el informe técnico de vías y servicios, que expresamente se contrastan con las presentadas por el reclamante,

es perfectamente apreciable que los hechos no se produjeron en la parada de guaguas, sino en la zona de acceso para vehículos de servicio delante del auditorio, y que lo que ocasionó la caída fue el bolardo retráctil que hay en esa zona.

Por otra parte, en cuanto a la testifical practicada, a la pregunta sexta: ¿identifica el desperfecto en la fotografía de la sección de vías y obras? Un testigo responde que sí (página 82 del expediente) y otro testigo responde: “identifica la foto la parada de guaguas, pero no lo recuerda bien” (página 88 del expediente).

Por lo que, examinado todo el material probatorio, cabe concluir que la caída se produjo en una zona no apta para el itinerario peatonal y fue provocada por un elemento del mobiliario urbano.

Así, tanto el informe técnico como los testigos ubican el elemento urbano causante de la caída en una zona no habilitada para peatones. Además, añade el técnico en su informe, que el lugar señalado como acceso no obedece o justifica su existencia para servir como una parada de servicio de transporte. Procede, por tanto, corregir la Propuesta de Resolución en ese extremo.

5. Lo cierto es que, sin razón aparente, un autobús privado -como declara el primer testigo a la pregunta número tres- realizó una parada en un lugar no habilitado al efecto, sin que se haya aportado autorización alguna al expediente o cualquier otro medio de prueba que justifique que dicha parada fue correcta. Fue, en definitiva, la actuación del conductor de la guagua, al realizar una maniobra que posibilitó descender a los usuarios del servicio privado del referido vehículo, la causa primera del accidente.

6. Como ya ha señalado este Consejo en relación con caídas sufridas por los peatones en las vías públicas, de la mera producción del accidente no se deriva sin más y en todos los casos la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso que concurra, entre otros requisitos legalmente determinados, la existencia del necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño por el que se reclama (por todos, DCC 134/2022, de 7 de abril).

En relación con este requisito, cuando se trata de caídas producidas en los espacios públicos, procede reiterar la doctrina sentada por este Consejo, entre otros, en sus Dictámenes 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; 95/2016, de 30 de marzo, y 402/2016, de

1 de diciembre, recogida en el Dictamen 453/2019, de 5 de diciembre y otros muchos posteriores. Hemos señalado en ellos lo siguiente:

«El art. 139.1 LRJAP-PAC exige que para que surja la obligación de indemnizar de la Administración el daño alegado debe ser causa del 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 hay 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. El principio de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, éste siempre sucede. En idénticas circunstancias una causa produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si éste no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado. Las calles de una ciudad presentan distintos planos y elementos sobre su superficie que los transeúntes han de superar o sortear. Así, al cruzar la calle el peatón ha de salvar la diferencia de plano entre el bordillo de la acera y la calzada acomodando su marcha al efecto. Si tropieza con el bordillo de la acera y cae, la causa decisiva no radica en la existencia de ese desnivel. Esta es una condición necesaria para que se produzca la caída, pero la circunstancia decisiva para que se produzca la caída ha sido que el transeúnte no ha acomodado su marcha a las circunstancias de la vía a fin de pasar desde el plano inferior de la calzada al plano superior de la acera. Igualmente, sobre las aceras pueden estar dispuestos diferentes elementos: bolardos, postes de farolas o de semáforos, bancos públicos, objetos dejados circunstancialmente por otros usuarios (...) etc. Todos estos elementos son visibles y los viandantes los sortean en su deambular. Si alguno tropieza con ellos y cae la causa decisiva de esa caída no estriba en la presencia de ese objeto en la vía sino en la distracción del peatón (...)».

Doctrina que es plenamente aplicable al presente supuesto.

7. En definitiva, se considera que la propia actuación del afectado rompe el nexo causal, por lo que la Administración no tiene el deber de responder por el daño alegado. Fue el lesionado el que asumió su propio riesgo al descender del vehículo que realizó la parada en un lugar no habilitado al efecto.

8. Por las razones expuestas, se considera que el sentido desestimatorio de la Propuesta de Resolución es conforme a derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, es conforme a Derecho en los términos expresados en el Fundamento IV de este Dictamen.