



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 10 de enero de 2023.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arona en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por los daños sufridos en una caída como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 477/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde de Arona, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad de dicha Administración, iniciado el 22 de junio de 2017, por (...), por los supuestos daños sufridos por una caída en una vía de titularidad municipal.

2. La cuantía indemnizatoria en este procedimiento supera los 6.000 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). También le es de aplicación los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, LRJSP.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva y no extemporaneidad de la reclamación.

4. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

5. El órgano competente para resolver en materia de responsabilidad patrimonial es el Alcalde-Presidente, con arreglo a lo determinado en el art. 21.1.s) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local; art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias y art. 92 LPACAP.

No obstante, la competencia ha sido delegada por el Alcalde-Presidente, en virtud de la Resolución n.º 2019/4698, de 4 de julio, en la Teniente de Alcalde del Área de Gobierno de Hacienda y Recursos Humanos.

6. No se aprecia la existencia de deficiencias en la tramitación del procedimiento que impida un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

II

1. Según relata la interesada, *«se produjo la caída el 8 de junio de 2017, a las 8:30 pm, cuando me dirigía a (...) a ver a mi esposo que se encontraba ingresado, yo me encontraba caminando por la acera izquierda que da a la entrada del aparcamiento de (...) (Playa de las Américas) y resbalé debido a la gran cantidad de gravilla y arenilla que se acumula en dicha acera por la entrada y salida de coches. Apoyé la rodilla izquierda y ambos codos sufriendo fractura en el codo derecho y una menor en el izquierdo.*

Conmigo viajaban y me asistieron hasta urgencias las Sras. (...) y (...) y (...). Me realizan rx de urgencias de ambos codos observando fracturas de los radios de ambos brazos. Al día siguiente, 10/07/2017 a las 11:21am, fui atendida por molestia y dolor en la muñeca derecha».

Con la reclamación aporta la siguiente documentación:

- Fotocopia de tres DNI de testigos.
- Copia de Certificado emitido con fecha 15/06/2017 de asistencia prestada en (...) a (...) con fecha de llegada el 8 de junio de 2017 a las 22: 19 horas. No consta hora de salida ni la exploración física, diagnóstico ni tratamiento. Firma ilegible.
- Copia de Informe Médico de Urgencias de (...) de fecha de 9 de junio de 2017, llegada: 8;26 AM. Salida: 8:52 AM. Copia de Informe de fecha de 15 de junio de 2017, de Asistencia prestada en (...) al paciente (...) (Ingreso 07106/2017 a las 23:55 horas y Alta 1V06/2017 a las 11:00 horas) (Folio n.º 6).

-Copia Informe Médico de Urgencias (...) de fecha de 10 de junio de 2017 (Ingreso 10/06/2017 a las 11:21 horas y Alta 10/06/2017 a las 11:50 horas) que acude por molestias (Folio n.º 7).

-Copia Informe Médico inicial emitido por (...) de fecha 12 de junio de 2017, INCOMPLETO: consta de 2 páginas y sólo aporta 1. No especifica que sea accidente laboral ni la fecha en que ocurrieron los hechos.

2. Ante tales deficiencias en la reclamación, se requiere a la interesada para que aporte la siguiente documentación:

- Declaración Jurada de Testigos (si los hubiere).
- Plano de situación indicando el lugar exacto donde se produjeron los hechos.
- Fotografías del lugar de los hechos.
- Informe médico evolutivo.
- Informe de traslado de la ambulancia (si lo hubiere).
- Parte de alta (si lo hubiere).
- Valoración de los daños ocasionados (si los hubiere).

Dicho requerimiento se notifica a la interesada el 25/07/2017, como se acredita en el acuse de recibo de correos (Folio n.º 12).

3. Con fecha 4 de agosto de 2017, la interesada aporta la siguiente documentación:

- Declaración del testigo (...) en la que declara: *« (...) veníamos de ver a su esposo que estaba ingresado y veníamos caminando por la acera en que había piedrecitas y arenilla en el piso, la Sra. (...) se cayó y yo la levanté y la llevé a urgencias de ahí del hospital (...) ».*

- Declaración del testigo (...) en la que declara: *« (...) veníamos de ver a su esposo que estaba ingresado y cuando salíamos en camino al coche para regresar a la casa, nos dirigíamos por la acera derecha, donde aparcan los taxis y por donde salen los coches del aparcamiento y que había arenilla en la misma y la Sra. (...) se cayó al suelo (...) ».*

- Declaración del testigo (...) en la que declara: *« (...) Fui al hospital con (...); al regresar de la visita íbamos caminando por la acera derecha, esa parte estaba bastante oscura y muy sucia llena de arenillas y piedras (...) ».*

- Plano manuscrito de situación del lugar de los hechos.

- Cuatro fotografías de la acera.

- Parte de consulta del Servicio Canario de la Salud (Atención Primaria) de fecha 3 de agosto de 2017 en la que consta que se le retiran ambas férulas.

4. Con fecha 11/12/2017, la interesada aporta documentación relativa a la Baja y Alta, así como Relación estimada de pérdidas económicas provocadas por dicho incidente, que abarca desde el 8 de junio de 2017 al 28 de noviembre de 2017 (173 días) y periodo computable 183 días, indicando el coste medio de gastos diarios 175,01€.

El total de la indemnización que (...) reclama, asciende a un total de 32.025,93 €, que se calcula después de sumar las cantidades reclamadas en dicho período al no totalizarlo la interesada.

También aporta copia Parte médico de Baja/Alta por incapacidad temporal del SCS, que abarca desde el 8/06/2017 (Baja) al 28/11/2017 (Alta).

5. Con fecha 30/04/2018 se emite Informe al Servicio de Obras e Infraestructuras, en el que consta lo que sigue:

«El mantenimiento del pavimento de la acera le corresponde a la empresa (...), adjudicataria del contrato "SERVICIO PARA EL MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LOS EDIFICIOS MUNICIPALES Y DE LAS VÍAS PÚBLICAS DEL AYUNTAMIENTO DE ARONA»

Visto que el posible motivo del incidente fue debido a la existencia de gravilla y arenilla, la limpieza de la acera no está incluida en dicho contrato.

En base a lo expuesto se propone que se le requiera informe al Servicio de Medio Ambiente por si la limpieza de gravilla y arenilla está incluida en el contrato de GESTIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE RESIDUOS Y LIMPIEZA VIARIA.

6. Con fecha 27/11/2018, la interesada presenta escrito, en el que solicita revisión del expediente que hasta la fecha no ha recibido noticias y que actualmente sigue padeciendo síntomas de la caída, acudiendo a rehabilitación y traumatólogo.

7. Con fecha 04/12/2018, el Servicio de Medio Ambiente remite informe emitido por la UTE (...) con fecha 30/11/2018 en el que consta:

«En relación con la solicitud de informe aclaratorio relativo a los hechos descritos en el expediente de reclamación patrimonial RP 29/2017, referente a los daños ocasionados por una caída en la acera del parking de (...) debido a gravilla y arenilla en la acera el 22 de junio de 2017, desde la UTE (...) informamos lo siguiente:

En el pliego de prescripciones técnicas particular no se menciona específicamente la limpieza de grava y/o arena. A pesar de eso, los servicios de limpieza viaria la retiran cuando realizan labores de barrido de las mismas.

En la acera mencionada junto al parking, se realizan labores de barrido en días alternos, retirando dicha grava.

El aporte de grava y arena a la citada acera se produce de manera constante, ya que los vehículos que usan el parking anexo al centro hospitalario (sin pavimentar), acceden de forma irregular invadiendo la acera, durante las 24 horas.

Por lo anteriormente expuesto, no se debe considerar que la presencia de grava o arena en la acera, sea originado por un defecto en la prestación del servicio de limpieza viaria de dicha acera».

8. Tras presentar determinada documentación solicitada y dado trámite de audiencia, la interesada presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta:

«1.- El accidente en cuestión al que nos referimos ocurrió el 7 de junio de 2017.

Antes de los diez días hábiles siguientes el Ayuntamiento recibió todos los datos que solicitó en aquel momento, tales como declaraciones de testigos, fotos del lugar, parte médico etc. Siete meses después solicitó y también se le envió el informe de la gestora sobre los gastos ocasionados.

Hace apenas dos meses solicitó un informe pormenorizado de cada gasto, facturas etc. También se le envió.

2.- No entiendo que dos empresas supuestamente implicadas emitan un informe dos años y dos meses después. Las dos el mismo día 30 de abril de 2019. La primera, Servicio de Obras e Infraestructuras, etc. Ellos son responsables del mantenimiento de aceras, edificios etc., pero no son responsables de la limpieza de la acera y piden que sea el Servicio de Medio Ambiente quien determine la responsabilidad de dicha limpieza.

3- La segunda empresa implicada, Gestión de Residuos, Limpieza etc., en su contrato no aparece la limpieza de dicha acera, aunque hacen el barrido cuando hacen labores de limpieza, es decir, por conciencia más que por deber. En días "alternos". Y manifiestan que "el aporte de grava y arena a la citada acera se produce de manera constante, ya que los vehículos que usan el parking anexo al centro hospitalario (sin pavimentar) acceden de forma irregular invadiendo la acera durante las 24 horas".

No sé qué quiere decir de forma irregular.

Agregan además "que no se debe considerar que la presencia de grava o arena originado en la acera sea por un defecto en la prestación del servicio de limpieza viaria de dicha acera".

Quiero agregar que presentar estos informes dos años después, sin saber siquiera si son aún o no los mismos factores de entonces. (...) En resumen nadie se hace responsable.

Y agregan, además, que las personas que por esa acera caminan, hasta mal iluminada como en aquella ocasión (...)

Les parece que pido mucho por los daños. Pero llevo dos años y dos meses sin apenas poder trabajar, esperando para la cita de operación del hombro y acudiendo a la ayuda de mis hijos y de mi esposo para cumplir escrupulosamente con todos los impuestos que conlleva mi trabajo y los de mis empleados».

9. Con fecha 27/09/2022, se solicita informe al Servicio de Obras e Infraestructuras, relativo a si la parada de taxis que se encuentra en la zona de (...), se encuentra situada al lado de la acera de salida de los aparcamientos de tierra o, en la acera de enfrente.

Con fecha 27/09/2022 se emite ese informe en el que consta: *«La parada de taxis se encuentra enfrente de la salida del parking de tierra, al otro lado de la calzada».*

10. Con fecha 28/09/2022, (...) se persona en las Dependencias del Ayuntamiento de Arona al objeto de obtener vista del expediente de responsabilidad patrimonial en el Trámite de Audiencia. Por la Funcionaria se le informa del derecho que le asiste de presentar alegaciones, en el plazo de 10 días hábiles. La interesada informa que no presentará alegaciones. Se le informa que el trámite continúa, enviando la Propuesta de Resolución al Consejo Consultivo de Canarias.

Con fecha 29/09/2022, la Sra. (...) presenta escrito en el que manifiesta: *«No apporto otra documentación del accidente causado frente al (...) donde resbalé con la gravilla que tenía la acera y me fracturé los dos brazos. Donde pasé mucho tiempo sin trabajar y nunca tuve mejoría total y me dieron la incapacidad (...)».*

11. Finalmente, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por la interesada, al entender que no ha quedado acreditado el nexo causal entre el funcionamiento del servicio municipal y la caída por la que se reclama.

III

1. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según se establece en el art. 32.1 LRJSP -similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- requisito

esencial 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, 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 la *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).

2. En el presente caso, pese a que la interesada alega que la caída se produjo el día 8 de junio de 2017 a las 8,30, en la acera de los aparcamientos de (...), sin embargo, no aporta Informe de Urgencias del citado hospital correspondiente a ese día, ni diagnóstico, ni datos del personal médico que la atendió, ni tratamiento recibido. Presenta únicamente un certificado de H. de fecha posterior (15/06/2017) en el que indica que ingresó el 08/06/2017 a las 22:19, en el que no consta el diagnóstico, pruebas, ni el tratamiento. Tampoco señala la hora del alta o salida del hospital. La firma del certificado es ilegible, y no consta la identificación del firmante.

También manifiesta que *«al día siguiente, día 10 a las 11,21 horas, fue atendida por molestia y fuerte dolor en la muñeca (...)»*. El día siguiente de la supuesta caída fue el 09/06/2017 del que sí aporta informe. También en las alegaciones al trámite de audiencia manifiesta que: *«El accidente en cuestión al que nos referimos ocurrió el 7 de junio de 2017»*.

Como afirma la Propuesta de Resolución, no sólo no está acreditada que la caída se produjo como dice, sino que son evidentes las contradicciones de la reclamante en el relato de los hechos, no aportando documentación clave, como el informe de

urgencias relativo al día de la caída, por lo que no queda acreditado la fecha concreta de la caída.

Así, de la documentación que aporta y se indica en los párrafos anteriores, existe una evidente contradicción respecto a la hora de la caída: según ella a las 8:30 PM y la que consta en el citado certificado: a las 22:19 horas, casi dos horas después de la supuesta caída.

Aporta otra documentación (informe incompleto de la (...) de fecha 12/06/2017, y Resoluciones de la Seguridad Social) que nada prueba sobre los hechos.

En suma, la reclamante no acredita fehacientemente que la caída se produjera en el lugar ni la hora que indica en la reclamación, por lo que no es posible apreciar el nexo causal requerido entre el funcionamiento del servicio y los daños alegados, de lo que sigue que no surge la responsabilidad patrimonial de la Administración pública actuante.

Por todo lo cual debemos concluir que la Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria de la interesada, 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 la interesada es conforme a Derecho, por cuanto no existe responsabilidad de la Administración por los daños sufridos, ya que no se ha acreditado el nexo causal con la prestación del servicio de carreteras, tal como se explica en el Fundamento III.