



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 23 / 2023

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 19 de enero de 2023.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Agüimes en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por lesiones personales sufridas en una caída, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 475/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el 16 de noviembre de 2022, por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de La Villa de Agüimes, con entrada en el Consejo Consultivo el 24 de noviembre de 2022, es la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado por (...), por los daños que se alegan producidos presuntamente por caída derivada del mal estado de la acera de una vía de titularidad municipal.

2. La interesada cuantifica la indemnización en 7.725,32 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento 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.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP); los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); el art. 54 Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL); y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias (LMC).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. En el presente expediente se cumple el requisito de interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP, puesto que alega que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo presumiblemente imputable al servicio público, ocurrido el 22 de enero de 2021.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva del Ayuntamiento de la Villa de Agüimes, responsable del servicio de mantenimiento 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 consiguiente, de acuerdo con el art. 107 LMC, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución.

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación de responsabilidad patrimonial, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues la caída se produjo el 22 de enero de 2021 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 15 de noviembre de 2021 (el primer procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado el 26 de enero de 2021 fue desistido), debiendo tenerse en cuenta que cuando se trata de daños físicos el plazo de prescripción no empieza a computar sino desde la curación o determinación del alcance de las secuelas. La reclamante fue dada de alta de su incapacidad temporal el 1 de julio de 2021.

II

El procedimiento se inicia con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por la interesada el 15 de noviembre de 2021. En el mismo se señala lo siguiente:

«PRIMERA. (Hechos)

El día 22 de enero de 2021, hacia las 19.00 horas, yo, (...), me encontraba en compañía de mi pareja, (...), transitando por la acera de la calle (...), Dirección hacia calle (...), cuando al doblar la esquina, pisé sobre un socavón que hay en la acera y caí al suelo, sufriendo las lesiones que a continuación se indicarán. La causa directa, única y eficiente de mi caída fue el mal estado de la acera, cuya evidencia se denotará en el acta de presencia con fotos que se adjunta. Al transitar por la acera y encontrarse en mal estado, sin percatarse pisé un agujero, lo que provocó la torcedura del pie y que cayera al suelo. Ante la caída me auxiliaron unos vecinos de la zona que presenciaron lo ocurrido y mi pareja, quien se trasladó al Centro de Salud de Agüimes donde fui diagnosticada de “esguince/torcedura de tobillo”. Días más tarde, el 3 de febrero de 2021, ante la persistencia del dolor, acudo al médico de atención primaria y tras una radiografía se objetiva “fractura cerrada de maléolo

externo de tobillo izquierdo”, por lo que se me colocó un yeso que soporté durante mes y medio. El yeso lo retiraron y me derivaron a rehabilitación hasta el 1 de julio que se me da el alta por el médico de atención primaria.

SEGUNDA (Daños y Perjuicios/ Valoración).- Como consecuencia del mal estado del firme sufrí los daños y perjuicios físicos que se describen y valoran a continuación sin perjuicio de su posterior liquidación:

LESIONES TEMPORALES

Como consecuencia del accidente, tardé en alcanzar la estabilidad lesionar 160 días, de los cuales, 46 días tuve el pie inmovilizado-dada la colocación del yeso-. Este período supuso un perjuicio personal moderado de conformidad el artículo 138 del Real Decreto Legislativo, el perjuicio moderado es aquél en el que el lesionado pierde temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal.

Cada uno de los días de ese periodo se ha indemnizar según la tabla con la cantidad de 54,78 €, lo cual supone la cantidad total de 2.519,88 €.

El resto de días (114), tras la retirada del yeso y derivarme a rehabilitación deben considerarse de perjuicio personal básico. Cada uno de los días de ese periodo se ha indemnizar según la tabla con la cantidad de 31,61 €, lo cual supone la cantidad total de 3.603,54 €.

SECUELAS

Según el artículo 93 del R. D. L., son secuelas las deficiencias físicas, intelectuales, orgánicas y sensoriales y los perjuicios estéticos que derivan de una lesión y permanecen una vez finalizado el proceso de curación. El material de osteosíntesis que permanece al término de este proceso tiene la consideración de secuela.

A pesar del tratamiento y el periodo de estabilización de mis lesiones, me ha quedado una secuela permanente de carácter funcional consistente en una leve tumefacción en región perimaleolar externa, dolor a la digitopresión de maléolo externo y a los últimos grados de flexión dorsal y plantar y eversión sin limitación de movilidad, esto es:

Artrosis postraumática valorada en 2 puntos. Y teniendo en cuenta que en el momento del accidente tenía 51 años, supondrían una indemnización de 1.601,90 € ».

Por todo ello, solicita una indemnización de 7.725,32 euros, más intereses, por los daños y perjuicios sufridos.

III

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

1.1. En fecha 26/01/2021, (...), solicita los daños por la caída que le provocó un esquinazo causado por el mal estado de los bordillos en el Cruce de Arinaga, (sin identificar la calle y la altura de que número se produjo el accidente), y aporta la siguiente documentación:

- Instancia general
- Datos de Testigos
- Fotografía del bordillo donde tuvo lugar la caída
- Parte médico
- DNI

1.2. Con fecha 09/02/2021 se notifica a la interesada, oficio de subsanación de instancia para que aporten los documentos que acredite la valoración del daño, e informe que acrediten los mismos, y alta y fotocopia del informe o acta policial.

1.3. En fecha 11/02/2021, la interesada en respuesta al requerimiento de subsanación aporta el justificante de una nueva visita médica.

1.4. En fecha 17/02/2021, se solicita al Departamento de Obras y Servicios, sobre el estado del bordillo donde se produce el accidente en el Cruce de Arinaga, informando dicho Departamento el 18/03/2021 que *«No hay datos del lugar donde sucedió el incidente»*.

1.5. Con fecha 13/04/2021 se notifica a la interesada, oficio de subsanación de instancia para que aporte los documentos e informe que acrediten la valoración del daño, y alta y fotocopia del informe o acta policial.

1.6. En fecha 16/04/2021, la interesada en respuesta al requerimiento de subsanación aporta otro justificante de una nueva visita médica.

1.7. En fecha 19/04/2021, la interesada en respuesta al segundo requerimiento de subsanación aporta un acta notarial de fecha 22/03/2021 y fotos del lugar del accidente.

1.8. En fecha 02/07/2021, la interesada aporta junto a la instancia general el alta médica de fecha 28/06/2021 y el DNI.

1.9. En fecha 13/07/2021, se notifica el inicio del procedimiento de reclamación patrimonial por decreto de Alcaldía número 2021/1.745 de fecha 05/07/2021.

1.10. En fecha 13/05/2021, se remite el expediente a (...), para su remisión a (...), compañía aseguradora.

1.11. En fecha 16/07/2021, la interesada presenta el desistimiento a la solicitud de reclamación patrimonial, por estar pendiente de la emisión del informe pericial de valoración del daño, sin perjuicio del derecho de ejercitar nuevamente la acción antes del plazo de prescripción.

1.12. En fecha 15/11/2021, la interesada presenta nuevamente reclamación en la que solicita los daños por la caída del día 22/01/2021, solicitando una indemnización de 7.725,32 euros, más intereses, y aporta la siguiente documentación:

- Instancia general.
- Datos de Testigos.
- Informes Médicos, con baja y alta.
- Informe Médico Pericial, con anexo de documentación.
- Acta Notarial de presencia de fecha 02/03/2021

1.13. En fecha 16/05/2022, se notifica a la interesada el inicio del procedimiento de reclamación patrimonial por decreto de Alcaldía número 2022/1.308 de fecha 16/05/2022.

1.14. En fecha 13/05/2022, se notifica el inicio de expediente y se remite el expediente a (...), para su remisión a (...), compañía aseguradora, para que informe sobre la responsabilidad solicitada.

1.15. En fecha 13/05/2022, el encargado de obras municipal emite el siguiente informe:

«De acuerdo a la solicitud sobre el encargo 43756 en relación al expediente 00001160W informa que:

En la C/ (...), esquina con la C/ (...) se observa el estado defectuoso de los bordillos, los cuales deben ser reparados lo antes posible.

Es todo lo que tengo a bien informar».

1.16. En fecha 13/05/2022, se notifica a los testigos propuestos por la interesada, (...) y (...) y en fecha 19/05/2022 a (...), para la testifical realizada el día 23/05/2022.

1.17. En fechas 23/05/2022 y 31/05/2022, la compañía aseguradora remite vía email el informe pericial y la valoración emitida por (...) de fecha 31/02/2022.

(...) considera que según el informe técnico queda acreditado el nexo y mal funcionamiento.

Se emite «Informe Médico Valoración por Dr. (...), licenciado en Medicina y Cirugía, colegiado n.º (...) de Las Palmas de Gran Canaria, sobre (...), con la siguiente estimación provisional de secuelas y periodo de IT:

“RECOMENDACIÓN SECUELAR:

FECHA ACTE: 22.01.21

Incapacidad Temporal: del 22.01.21 al 28.06.21 (158 días)

Perjuicio Personal Básico = 112 días a 31,33 3.508,96

Perjuicio Personal Particular: 46 moderado a 54,29 2.497

1 funcional 773

Total 6.778,96».

1.18. Se confiere trámite de audiencia a la interesada, notificado con fecha 14/07/2022, concediéndole el plazo de 15 días hábiles, para que alegue y presente los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

1.19. Con fecha 25/07/2022, mediante instancia, la interesada expone:

«PRIMERA.- Que esta parte no está conforme con el quantum indemnizatorio, por los conceptos y por los importes. Pues, sea dicho en estrictos términos de defensa pero yerra la administración en los cálculos indemnizatorios, pues si aplican el baremo de 2021, el importe que recoge la tabla como perjuicio básico es de 31,61 €, así como el perjuicio moderado, que se indemniza a 54,78 € y no a 54,29 €. Por último, el punto de secuela, ascendería a 780,8 € y no a 773 €.

Se adjunta la tabla indemnizatoria de 2021.

SEGUNDA.- Con el fin de llegar a un acuerdo amistoso en vía administrativa y siempre respetando las actualizaciones correspondientes indicadas en la alegación anterior, esta parte se daría por indemnizada en la cantidad de 6.904,22 €, que supondría reducir los dos puntos de la secuela a uno. Para el caso de que las lesiones no sean indemnizadas en vía administrativa, esta parte se reserva el derecho a reclamar la totalidad de la indemnización que le corresponde».

1.20. La Propuesta de Resolución propone estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...) en la cuantía de 6.778,96 euros.

2. En la tramitación del procedimiento se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el artículo 91.3 LPACAP, estando la Administración

obligada a resolver expresamente (art 21 LPACAP), siendo el silencio desestimatorio y teniendo la Administración municipal la posibilidad de resolver sin vinculación al sentido del silencio administrativo producido (art 91.3 en relación con el art 24.3 b) LPACAP).

IV

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución viene a estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada por considerar probado el nexo causal entre el daño y el anormal funcionamiento del servicio público de mantenimiento del espacio viario, por los daños corporales sufridos por la reclamante el 22 de enero de 2021, al pisar sobre un socavón de la acera, caminando por la calle (...), dirección hacia calle (...), al doblar la esquina.

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 con 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 el presente asunto, la realidad del hecho lesivo ha resultado probada a través de los documentos aportados por la interesada (informes médicos y periciales, acta notarial y pruebas testificales). Los testigos pudieron ver cómo cayó la interesada al suelo justo en el momento en que la caída se producía, quedando acreditado el desperfecto de la acera originador de la caída.

4. Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante acerca de la distribución de la carga de la prueba, que es a la interesada a quien le corresponde demostrar la veracidad de sus alegaciones en virtud de la normativa general sobre la carga de la prueba (art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), señalándose al respecto por este Consejo que quien afirma la

existencia de unos hechos en los que se basa su posición jurídica en un asunto controvertido debe probar fehacientemente su existencia. No basta, por tanto, con alegar la existencia y características de un hecho; es necesario acreditarlo, es decir, que corresponde al demandante la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, y corresponde al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica pretendida por el demandante (Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero, 80/2017, de 15 de marzo, 210/2017, de 4 de julio, 11/2018, de 11 de enero y 100/2018, de 15 de marzo, entre otros muchos).

5. Asimismo, este Consejo viene reiterando (ver por todos el reciente Dictamen 104/2018, de 15 de marzo) en relación con caídas sufridas por los peatones en las vías públicas que de la mera producción del accidente no deriva sin más y en todos los casos la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso que concurren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Por ello, hemos razonado que, en cuanto a la relación causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos de la calzada, si bien los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a prestar la atención suficiente para percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, también les asiste su derecho a confiar en la regularidad y el funcionamiento adecuado de los servicios públicos, por lo que debemos analizar singularmente caso por caso a fin de determinar si existe nexo causal y si concurren circunstancias que puedan quebrar total o parcialmente la citada relación de causalidad (por todos, Dictamen 456/2017).

Respecto al defectuoso funcionamiento del servicio público de ejecución y mantenimiento de las vías por las que ha de transitar el viandante, también se ha pronunciado este Consejo Consultivo, en nuestra doctrina, entre otros, en los Dictámenes n.º 307/2018, de 11 de julio, 367/2018, de 12 de septiembre, 397/2018, de 28 de septiembre, 116/2019, de 4 de abril y 139/2019, de 23 de abril y 272/2019, de 11 de julio, en el sentido siguiente:

«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 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».

En consecuencia, atendiendo las circunstancias del caso concreto, como ya hemos adelantado, consideramos probada por la prueba testifical, el acta notarial y la documentación médica aportada la existencia de una lesión imputable al anormal funcionamiento de un servicio público, por lo que existe nexo de causalidad entre el defectuoso funcionamiento del mantenimiento de la acera en cuestión y la caída producida, que no pudo evitar la viandante por encontrarse sorpresivamente el desperfecto tras la esquina de una acera estrecha, según se aprecia en las pruebas gráficas y documentales aportadas.

6. En cuanto a la valoración de los daños deberá estarse a lo señalado en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, por ser la norma que estaba vigente al tiempo de ocurrir los hechos. La valoración deberá recoger las cuantías del baremo de accidentes de circulación actualizadas a fecha 2021 en que tiene lugar el evento dañoso, por ello se observa que las cuantías correctas son las señaladas por la reclamante:

Incapacidad temporal: 160 días entre el 22.01.2021 (fecha del accidente) y el 1.7.2021 (fecha de alta médica)

-114 días (en lugar de 112 que señala la compañía aseguradora) de perjuicio personal básico a 31,61.

-46 días de perjuicio personal moderado a 54,78 euros.

-2 puntos de secuela funcional a 780,17 euros (se considera correcto el informe médico pericial presentado por la reclamante en el que constan estos 2 puntos de secuelas, y la posibilidad de reducir a uno los puntos de secuela era para el caso de la Administración alcanzara un acuerdo con la interesada, lo que no ha ocurrido).

TOTAL: 7.629,54 euros.

La cantidad objeto de la indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, de acuerdo con lo previsto en 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 de responsabilidad patrimonial formulada (...), es parcialmente conforme a Derecho, debiendo ser indemnizada en la cantidad de 7.629,54 euros, más la actualización e intereses previstos legalmente.