



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 0 6 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 14 de noviembre de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna 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 funcionamiento del servicio público viario (EXP. 368/2019 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna (Registro de entrada en el Consejo Consultivo el 9 de octubre de 2019), es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 25 de septiembre de 2015, a instancia de (...), en solicitud de indemnización por las lesiones producidas como consecuencia de una caída en la trasera del Parque las Chumberas por deterioro de un escalón, en lugar público de titularidad municipal, cuyas funciones de conservación y mantenimiento le corresponden al citado Ayuntamiento, en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

2. La indemnización que se solicita se cuantifica en 6.088,10 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. 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.

3. En el análisis a efectuar son de aplicación, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y el Reglamento de los Procedimientos de las

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por ser las normas que estaban vigentes al tiempo de iniciarse la reclamación de responsabilidad patrimonial el 25 de septiembre de 2015, tal y como preceptúa la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

4. El art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias, dispone que salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Sr. Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros, en cuyo caso resolverá el Pleno. El Reglamento Orgánico municipal en su art. 15 atribuye a la Junta de Gobierno Local la competencia en materia de responsabilidad patrimonial, competencia que fue delegada por el referido órgano, en virtud de acuerdo de fecha 21 de junio de 2019, en la Concejalía de Hacienda y Servicios Económicos, así como por Decreto del Sr. Alcalde-Presidente con n.º 4182/2019, de 20 de junio.

5. La reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que le han irrogado las lesiones personales que sufrió a consecuencia de la caída. El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal, según el art. 26.1.a) LRBRL.

6. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año establecido por el art. 142.5 LRJAP-PAC, ya que los hechos ocurren el 27 de agosto de 2015 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone el 25 de septiembre de 2015.

7. Como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (ver, por todos, el DCCC 99/2017), que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

II

La reclamación de (...) se basa en los daños físicos sufridos el día 27 de agosto de 2015, por caída en la trasera del parque Las Chumberas, como consecuencia del deterioro de un escalón.

Acompaña a la reclamación diversa documentación y partes médicos, que acreditan contusión en la mano izquierda con impotencia funcional en el primer dedo y fractura de escafoides carpiano, esguince de tobillo izquierdo, así como partes de baja de la Seguridad Social por incapacidad temporal.

También aporta datos del testigo presencial de la caída y, posteriormente, fotografías del lugar exacto de la misma.

No cuantifica la indemnización reclamada, que posteriormente concreta la instrucción del procedimiento, a la vista del informe médico de valoración de la compañía de seguros del Ayuntamiento, en 6.088,10 euros.

III

1. Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial han sido los siguientes:

- La interesada presentó escritos ante el Registro General del Excelentísimo Ayuntamiento, los días 25 de septiembre, 27 de octubre de 2015 y 11 de enero de 2016, interponiendo reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños físicos sufridos el día 27 de agosto de 2015.

- Mediante resolución de inicio de 2 de noviembre de 2016, se acordó admitir la reclamación e iniciar el procedimiento de responsabilidad patrimonial. Asimismo, se requirió a la interesada para que aportara diversa documentación necesaria para la tramitación del expediente, documentación que presentó el día 28 de noviembre de 2016.

- Mediante resolución de trámite de 29 de agosto de 2017, se admitió la prueba consistente en practicar testifical al testigo propuesto por la interesada.

De la prueba testifical practicada -hijo de la interesada-, se acredita la veracidad de los hechos alegados por la reclamante, pues el testigo presencia directamente el incidente, manifestando entre otros, que iba junto a ella bajando las escaleras, que uno de los peldaños estaba roto y que no se ve el desperfecto porque es plano.

- Consta en el expediente informe del Área de Obras e Infraestructuras de 16 de junio de 2017, en relación con este incidente, indicando:

«a) El mantenimiento y conservación de las vías municipales es llevado a cabo por el Ayuntamiento de San Cristóbal de la Laguna.

b) En la fecha en que se produjo el incidente no existía servicio para el mantenimiento de vías contratado con empresa externa.

No se especifica el lugar exacto donde tuvo lugar el incidente. En el citado parque hay varias zonas con escalones, no existiendo fotografías, croquis o informe policial que ayude a determinar la ubicación exacta y si el incidente ocurrió por las causas que se aluden».

- Respecto a la valoración del daño consta en el expediente informe médico remitido por la Compañía Aseguradora de la Administración a través de la correduría de seguros el 11 de septiembre de 2017, indicando que le corresponden 42 días improductivos, 64 días no improductivos y 2 puntos de secuelas.

- Mediante notificación de 10 de mayo de 2018, registro de salida 14612, en cumplimiento del art. 76 LRJAP-PAC, se requirió a la interesada que aportara diversa documentación necesaria para continuar con la tramitación del expediente. Documentación que presentó el día 28 de mayo de 2018.

- Por su parte, el Área de Obras e Infraestructuras emitió informe de 22 de abril de 2019, en relación con este incidente, indicando:

«a) A la vista de la nueva documentación aportada, se observa la falta de una pieza de bordillo de hormigón de uno de los peldaños.

b) En la fecha en la que tuvieron lugar los hechos, aun no estaba funcionando el Servicio de mantenimiento de las vías, por lo que no interviene la empresa adjudicataria.

a) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

b) No existía señalización en el lugar de referencia.

c) Existía riesgo de tropiezo en el lugar por ausencia del bordillo de remate del escalón.

d) No consta en esta Área los hechos y circunstancias que se indican, salvo el presente expediente. En cuanto a si es previsible que el incidente ocurriera por las causas aludidas, no es posible determinarlo, al no contar con informe policial u otro medio de prueba.

e) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el lugar por las mismas razones».

(*Sí*, la enumeración de las letras que aparecen en el citado informe es el que se reproduce).

- Conforme al art. 11 RPAPRP, se procedió a la apertura de trámite de audiencia, previo a la propuesta de resolución. Consta en el expediente comparecencia realizada por la interesada en el Servicio de Hacienda y Patrimonio, manifestando que no tiene nada nuevo que alegar, ni otra documentación que aportar a lo ya actuado y muestra su conformidad.

- Se emite informe propuesta de resolución del Servicio de Hacienda y Patrimonio, del Área de Hacienda y Servicios Económicos del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de la Laguna, sin que conste en el expediente administrativo la fecha ni la firma de este.

2. Se ha sobrepasado ampliamente el plazo máximo de seis meses para resolver (art. 13.3 RPAPRP), sin embargo, aún 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. 42 LRJAP-PAC).

3. No se aprecia la existencia de irregularidades en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión a la interesada, impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

IV

1. En el presente caso, la Propuesta de Resolución estima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al entender que el desperfecto del escalón, al que le faltaba un remate de hormigón, no era fácilmente visible al ser plano, existiendo nexo de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos (mantenimiento de la vía pública) y el resultado dañoso (daños personales), acreditándose en el expediente mediante reportaje fotográfico la anomalía existente en la vía, verificándose mediante los documentos médicos la lesión padecida por la reclamante, siendo la propia de un accidente como el padecido, presenciándose la caída por el testigo, y sin que existiera señalización sobre el riesgo que suponía el desperfecto.

2. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del 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).

3. Sobre las caídas de los viandantes en las vías y espacios públicos, en el Dictamen 313/2018, de 17 de julio, reiterado posteriormente en otros muchos, decíamos lo siguiente:

«2. En relación con el funcionamiento del Servicio, procede remitirse a lo que ya se le manifestó en el reciente Dictamen 131/2018, de 3 de abril, en el que se indicaba lo siguiente:

“Como ha razonado este Consejo en supuestos similares (DDCCC 88/2018, 398/17,397/2017 y 390/2017, entre otros), aun admitiendo, como se hace, que la causa de la caída fuera el alegado desperfecto, es preciso tener en cuenta que de la mera producción del accidente no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración pues se precisa que, entre otros requisitos, concurra el necesario nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos y el daño por el que se reclama.

En relación con este requisito cuando se trata de caídas producidas en los espacios públicos procede reiterar la reiterada doctrina sentada por este Consejo en el Dictamen 376/2015, donde se ha señalado 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. (...).

Las calles de una ciudad presentan distintos planos y elementos sobre su superficie que los transeúntes han de superar o sortear. (...).

En el supuesto de que los desniveles, irregularidades y presencia de obstáculos en las vías públicas obedezcan a deficiencias en el funcionamiento del servicio de conservación de las vías públicas, si son visibles por los viandantes éstos pueden evitar tropezar con ellos y caer, ya sea sorteándolos, ya sea adaptando su marcha al estado de la vía. En caso de que tropiecen con ellos y caigan, tampoco es el estado de la vía la causa eficiente de su caída, sino la omisión de la precaución debida al deambular”.

3. Sin embargo, también hemos señalado (por todos, Dictámenes, 191/2017, de 12 de junio y 99/2017, de 23 de marzo) que esta regla general -la inexistencia de nexo 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, porque los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos- admite excepciones, lo que nos obliga a 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 pues no es razonable exigirle a los peatones un nivel de atención extremo al transitar por la vía pública, máxime cuando lo hacen con la confianza en que la Administración ha prestado el servicio con la eficacia que se le presupone».

A lo anterior, hay que añadir lo dicho en nuestra más reciente doctrina, respecto al defectuoso funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías por las que ha de transitar el viandante, 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 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».

4. Por la testifical practicada a instancia de parte y el reportaje fotográfico aportado, queda probado en el expediente administrativo, que en el lugar del accidente existía un escalón deteriorado, al que le faltaba un remate de hormigón, no apreciable a simple vista por ser plano y del mismo color que el resto de las losetas y el cemento sobre el que debería estar colocado, que provocó la caída de la

viandante, cuyo mantenimiento y conservación corresponde al Ayuntamiento, existiendo un riesgo cierto de caída sin que dicho peligro estuviera señalizado.

Las circunstancias concurrentes permiten concluir que ha habido un anormal funcionamiento del servicio de mantenimiento de la vía pública, que ha creado un riesgo objetivo para la peatona.

5. En cuanto a la valoración económica del daño, existe en el expediente un informe médico de valoración del daño corporal que permite deducir el número de días improductivos y no improductivos que sufrió la reclamante y las secuelas. Con estos elementos la compañía aseguradora realizó un informe para el cálculo de la indemnización, teniendo en cuenta el R.D.Leg. 8/2004, de 29 de octubre, de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, con la actualización correspondiente a 2014, vigente al tiempo de ocurrir los hechos.

A la cantidad total procedente en concepto de indemnización, se le ha de añadir, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, la actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al índice de precios al consumo (IPC) fijado por el Instituto Nacional de Estadística y 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.

6. Por último, en consonancia con lo señalado en el Fundamento I.7 de este Dictamen, la indemnización que le corresponde a la reclamante debe ser abonada por la Administración, sin perjuicio de la posterior repetición que ésta haga a su aseguradora. Según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia (por todos, Dictámenes 285/2015, de 24 de julio, 307/2015, de 10 de septiembre y 313/2018, de 17 de julio) tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no cabe, y menos aún en la Propuesta de Resolución que concluye el procedimiento, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado. Será con posterioridad, una vez reconocida la responsabilidad patrimonial de la Administración, cuando esta, de acuerdo con su relación contractual con la aseguradora, pueda exigirle el abono de la indemnización a dicha compañía de seguros.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que estima la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por (...), resulta ajustada a derecho, sin perjuicio de la observación efectuada en el Fundamento IV.6 del presente Dictamen.