



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de junio de 2020.

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 daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 90/2020 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado al Consejo Consultivo de Canarias por oficio de 11 de febrero de 2020 del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria (Registro de entrada en el Consejo Consultivo el 24 de febrero de 2020), es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 12 de diciembre de 2016, a instancia de (...), en solicitud de indemnización por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída, por mal estado del pavimento, en una calle 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 solicita la reclamante es superior a seis mil 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 resultan aplicables la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), normativa aplicable, porque la reclamación fue presentada el 12 de diciembre de 2016, después de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común (DT3ª).

4. 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.

5. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año establecido por el art. 67 LPACAP, ya que los hechos ocurren el 16 de diciembre de 2015 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone el 12 de diciembre de 2016.

6. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por consiguiente, de acuerdo con el art. 124.1 y 4.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local y 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución, sin perjuicio de la delegación en el Concejal Delegado (art. 40 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias) y en la Directora General de la Asesoría Jurídica, según Decretos del Alcalde 29036/2019, de 26 de junio, Decreto 30687/2019, de 25 de julio y la resolución 2656/2017, por la que se modifica el Decreto 21615/2015, de 10 de julio.

7. Por último, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (ver por todos el DCC 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.

8. A la tramitación del procedimiento en que se ha aprobado el presente Dictamen le ha resultado de aplicación el RD 463/2020, de 14 de marzo, declarando el estado de alarma en todo el territorio nacional. En atención al mencionado RD se dictó por el Presidente de este Consejo Consultivo la Resolución 14/20, de 17 de marzo, ordenando la interrupción de los plazos para la aprobación de dictámenes, lo que ha afectado a la tramitación de este procedimiento consultivo.

No obstante, mediante Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se ha procedido al levantamiento de la suspensión declarada por el Real Decreto 463/2020, a cuyo efecto su art. 9 dispone que *«con efectos desde el 1 de junio de 2020, el cómputo de los plazos administrativos que hubieran sido suspendidos se reanudará, o se reiniciará, si así se hubiera previsto en una norma con rango de ley aprobada durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas»*.

II

La interesada interpone el 12 de diciembre de 2016 reclamación de responsabilidad patrimonial, y posteriormente escrito de subsanación, sobre la base de los siguientes hechos:

«1.- El lugar en que se produjo el accidente se trata de la Calle (...), en Las Palmas de Gran Canaria, a la altura del número (...) de la misma vía. A pocos metros de la terraza de la Cafetería (...), a escasos centímetros de dos arquetas de telefonía. Aportamos como documento número uno, informe del Servicio de Urgencias Canario, y como documento número dos, fotografías de la baldosa en mal estado, y de la zona en cuestión.

2.- Se aporta como documento número tres, el historial médico completo de la lesión sufrida.

3 y 4.- Esta parte puede aportar varios testigos, pues había clientes en la terraza de la cafetería cercana y vecinos, entre ellos:

- (...), testigo que la ve caer mientras camina tras la reclamante.

- (...), testigo que la ve caer mientras se encuentra consumiendo en la terraza del Bar (...).

- (...), testigo que trabaja como camarera en el Bar Cafetería (...) que al igual que los anteriores ve el accidente que se reclama.

5.- En cuanto a la evaluación económica, esta parte está pendiente de una valoración médica, si bien a efectos de cumplir con lo solicitado envía una propuesta no definitiva de valoración de la reclamación económica.

Período de baja:

Fecha de accidente 16/12/2015

Fecha de estabilización lesional 15/07/2017

Total 577 días x 58,41 = 33.702,57

Secuelas:

- Hombro: Agravación de artrosis previa

5 puntos de secuela

- Pie:

Material de osteosíntesis 3 puntos

Metatarsalgia postraumática inespecífica 5 puntos

Total 13 puntos x 655,44 = 8.520,72 €

Total indemnización s.e.u.o. = 42.223.29 €

Quiero aclarar que el importe final de la reclamación será enviado a esta administración tan pronto obtenga la información médica que me permita realizar una valoración exhaustiva, si bien pretendo cumplir en tiempo y forma con lo requerido».

III

1. Principales actuaciones del procedimiento de responsabilidad patrimonial:

1.1. Mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2016, Encamación Solís Gordillo, interpone reclamación de responsabilidad patrimonial, registrada con el número 182494 del Registro General del Ayuntamiento, por la que la interesada solicita al Ayuntamiento indemnización de los daños y perjuicios derivados de las lesiones provocadas por una caída, a causa de una baldosa suelta en la calle (...).

1.2. Dada la existencia de relación contractual entre la Administración Local y la entidad de Seguros (...), se le comunica a esta última, a través de la Correduría de Seguros (...), con fecha 9 de enero de 2017 la recepción del escrito de la parte reclamante con copia del mismo, al efecto de que exponga lo que a su derecho convenga, proponga cuantos medios de prueba estime necesario, se proceda a la realización de los informes de valoración de daños pertinentes, reconocimiento médico si procede, etc.

1.3. Con fecha 15 de diciembre de 2017 se acuerda la admisión a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial, con designación de instructor y

secretario y de la tramitación que habría de seguir el expediente, tras el requerimiento de subsanación efectuado a la interesada. Dicho acuerdo se comunica a la reclamante con fecha 19 de diciembre de 2017.

1.4. Con fecha 13 de marzo de 2018, se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras, recibiendo el mismo en fecha de 11 de abril de igual año, vencido el plazo de los 10 días determinado por el art. 81.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en el que se recoge que *«(...) no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso. 3. Visitado dicho emplazamiento el día 9 de abril de 2018, se aprecia la existencia de una baldosa que pudieran haber sido sustituida, pero la zona donde se encuentra, pudiera ser que, aunque de uso público, no fuera titularidad municipal (...)»*.

1.5. Con fecha de 13 de marzo de 2018 se solicita informe a la Policía Local de Las Palmas de Gran Canaria, recibiendo el mismo en fecha de 4 de abril por el que se remite parte de desperfectos.

1.6. Con fecha de 23 de abril de 2018 se solicita informe a la sección de Patrimonio, a los efectos de conocer la titularidad del tramo de acera referenciado, solicitando identificar el lugar concreto.

1.7. Efectuado requerimiento de personación a la reclamante, para identificar el lugar, y cumplimentado el mismo en las dependencias de la Sección de Responsabilidad Patrimonial, se solicita nuevo informe a la unidad técnica de vías y obras, quien informa en fecha de 31 de julio *«(...) Visitado dicho emplazamiento el día 30 de julio de 2018, se aprecia la existencia de una reparación de unos 07,76x0,76 m² junto a una arqueta de registro, situándose la zona reparada a unos 3,62 m de la línea de fachada y a unos 0,84 m de la calzada (...)»*.

1.8. El 2 de agosto de 2018, mediante resolución, fue abierto el periodo de prueba, dándose por reproducida la documental adjunta a la reclamación, procediendo la instrucción del expediente a citar a los testigos propuestos a la práctica de la prueba, lo cual tuvo lugar el 11 de septiembre de igual año.

El primer testigo, declara ir a dos o tres metros detrás de la reclamante, que era de día y que tropezó por las baldosas sueltas, identificando las mismas.

El segundo testigo, no vio cómo se produjo la caída, pues estaba en una cafetería de la zona.

1.9. Con fecha 9 de octubre de 2018, se acordó la apertura del trámite de audiencia, concediéndose a los interesados el plazo de diez días, según lo dispuesto en el art. 82 LPACAP, formulándose escrito de alegaciones por parte del representante de la reclamante.

1.10. Solicitada la valoración de las lesiones a la entidad aseguradora de la administración local, con fecha de 27 de agosto de 2019 se recibe el mismo en el que consta *«Luxación Hombro izquierdo., fractura 4º5º metatarsiano; IT Total 290 días (200 días no impeditivos y 90 impeditivos); dos puntos de metatarsalgia postraumática, 11 punto placa osteosíntesis y 1 punto perjuicio estético»*.

Se valora el daño en un total de 13.992,45 euros, adjuntándose informe médico pericial que justifica la citada valoración.

1.11. Se efectúa nuevo trámite de audiencia, con fecha de 2 de septiembre de 2019, visto el contenido del informe de valoración, sin que la representación de la reclamante haya presentado alegaciones.

1.12. El informe jurídico-propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial es de fecha 21 de octubre de 2019.

2. No se aprecia la existencia de irregularidades en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión al interesado, impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada. No obstante, se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (art 91.3 LPACAP), lo que no impide que la Administración deba resolver expresamente, sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar (art. 21 LPACAP).

IV

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución sometida al análisis de este Consejo Consultivo desestima la reclamación presentada; pues, si bien entiende que en el expediente administrativo se encuentra acreditado el hecho por el que se reclama y las circunstancias del accidente, sin embargo, aprecia culpa en la propia perjudicada, porque el defecto de la acera del que deriva la caída era sorteable, ocurre en un espacio abierto, con un ancho de acera suficiente, y era conocido por la reclamante puesto que tiene su domicilio en el mismo lugar

Por tanto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por entender que la producción del daño no es suficiente

para generar responsabilidad patrimonial, entendiendo, en este caso, que la caída se produce en horas del día, en un espacio amplio, suficientemente visible como para evitar la producción del acontecimiento o siniestro, entendiendo que no concurre el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado y el daño por el que se reclama.

2. Una vez examinado el contenido del expediente elevado a este Consejo Consultivo, y a la vista de las concretas circunstancias concurrentes en el supuesto enjuiciado, procede apreciar la existencia de dos concausas que motivaron el acaecimiento del resultado lesivo. En este sentido, resulta oportuno analizar de forma separada ambas circunstancias.

2.1. En primer lugar, existe una primera causa determinante de la producción del resultado lesivo: la inobservancia por parte de la reclamante del cuidado y diligencia exigibles en su deambular.

De esta manera, y a la vista de las circunstancias descritas anteriormente, se entiende que la falta de atención de la viandante a las circunstancias de la acera contribuyó a la producción del resultado lesivo.

Al hilo de lo expuesto anteriormente, resulta oportuno reproducir la doctrina establecida por este Consejo Consultivo en asuntos similares. Así, sirva como ejemplo el Dictamen 313/2018, de 17 de julio, en donde se señala lo siguiente:

«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, concorra 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. (...).”

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».

2.2. En segundo lugar, y sin perjuicio de lo señalado anteriormente, se aprecia la existencia de una segunda concausa que motiva el acaecimiento del hecho lesivo: inadecuada ejecución y mantenimiento de la acera por parte de la Entidad Pública.

Respecto a dicha circunstancia cabe efectuar las siguientes consideraciones:

Tal y como señalan entre otras, la sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la «(...) distribución de responsabilidades en relación a la concurrencia de concausas en el desencadenamiento del resultado lesivo no es más que la

aplicación al caso de la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2003 que estableció que “la jurisprudencia de este Tribunal Supremo viene pronunciándose reiteradamente sobre la posibilidad de que se tenga en cuenta una concurrencia de causas y una consiguiente distribución de responsabilidades. Valga por todas la sentencia de esta Sala 3ª, sección 6ª, del Tribunal Supremo, de 12 de mayo de 1998 en la que tenemos dicho esto: “Aun cuando la jurisprudencia ha venido refiriéndose a un carácter directo, inmediato y exclusivo para caracterizar el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión que debe concurrir para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, la aplicación de esta doctrina no puede ser realizada sin importantes matizaciones que ha llevado a cabo la jurisprudencia más reciente. Así, la sentencia de 25 de enero de 1997 afirma que la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes (aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización) y esta misma doctrina es reiterada por la de 26 de abril de 1997. Por su parte, la sentencia de 22 de julio de 1988 ya declaró que la nota de `exclusividad` debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto como se pretende, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los de funcionamiento anormal el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación (asumiendo cada una la parte que le corresponde) o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado».

Asimismo, es necesario tener presente que «(...) en estos casos reina el más acusado casuismo y ha de estarse a las concretas circunstancias en los que el percance se produjo, sin que resulte posible extraer pronunciamientos que puedan resultar generalmente aplicables»; de tal manera que «lo que importa a efectos de apreciar la posible responsabilidad de la Administración, no es tanto el origen de los desperfectos sino su antigüedad, y si la Administración ha cumplido o no el estándar de rendimiento en la vigilancia de los bienes de uso público, como son en este caso las aceras» (sentencia n.º 472/2016, de 6 de julio de 2016, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con cita de la n.º 691/2015, de 9 de diciembre, de esa misma Sala).

Por lo demás, y como ha señalado también la jurisprudencia (sentencia de 27 de marzo de 2012, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo -Rec.2435/2011-), *«(...) en los supuestos de inactividad, jurídica o material, de la Administración, esa relación sólo podrá ser afirmada si, además de la conexión causal en el plano del lógico discurrir de los hechos, existía o pesaba sobre aquélla el deber jurídico de actuar, esto es, de generar una situación distinta de esa inicial de inactividad que hubiera impedido la producción del daño o perjuicio que se le imputa. Lo explica con claridad la sentencia de este Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2009, dictada en el recurso de casación núm. 9924/2004, en cuyo fundamento de derecho tercero se lee: “(...) la relación de causalidad no opera del mismo modo en el supuesto de comportamiento activo que en el supuesto de comportamiento omisivo. Tratándose de una acción de la Administración, basta que la lesión sea lógicamente consecuencia de aquélla. Problema distinto es si esa conexión lógica debe entenderse como equivalencia de las condiciones o como condición adecuada; pero ello es irrelevante en esta sede, pues en todo caso el problema es de atribución lógica del resultado lesivo a la acción de la Administración. En cambio, tratándose de una omisión de la Administración, no es suficiente una pura conexión lógica para establecer la relación de causalidad: si así fuera, toda lesión acaecida sin que la Administración hubiera hecho nada por evitarla sería imputable a la propia Administración. (...) Ello conduce necesariamente a una conclusión: en el supuesto de comportamiento omisivo, no basta que la intervención de la Administración hubiera impedido la lesión, pues esto conduciría a una ampliación irrazonablemente desmesurada de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Es necesario que haya algún otro dato en virtud del cual quepa objetivamente imputar la lesión a dicho comportamiento omisivo de la Administración; y ese dato que permite hacer la imputación objetiva sólo puede ser la existencia de un deber jurídico de actuar».*

En otras palabras, *«donde no hay deber jurídico no puede haber responsabilidad patrimonial por omisión o inactividad»* (sentencia de 16 de mayo de 2008, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 6ª, del Tribunal Supremo).

En idénticos términos se pronuncia la sentencia de 2 enero de 2009, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria:

«(...) el funcionamiento de los servicios públicos que genera la imputación de daños a la Administración puede ser normal o anormal, englobándose en este último,

tal como ha puesto de relieve la doctrina, tanto el mal funcionamiento del servicio público -ejecución de acuerdos ilegales, o funcionamiento irregular por impericia, error, negligencia o dolo-, como la omisión de una actividad ordenada, o el retraso en el obrar; habiéndose definido, entre otras, en las SSTs de 5 junio 1989, 17 noviembre 1990, 22 noviembre 1991, 20 octubre 1997, 23 diciembre 1998 y 25 mayo 2000 , el concepto de servicio público como toda actuación, gestión o actividad propia de la función administrativa, ejercida, incluso, con la pasividad u omisión de la Administración cuando tiene el deber concreto de obrar o comportarse de modo determinado. Igual doctrina se recoge, igualmente en la SAN de 31 octubre 2002, en la que se indicó que es posible la responsabilidad de la Administración por omisión, siendo necesario, para que exista tal responsabilidad, que la Administración tenga un previo deber jurídico de actuar y que tal deber no sea cumplido sin mediar fuerza mayor».

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».

Asimismo, resulta de especial interés lo manifestado en el Dictamen n.º 310/2015, de 10 de septiembre, de este Consejo Consultivo:

«(...) para que un daño se considere consecuencia de una inactividad administrativa se requiere en todo caso la existencia para la Administración de un previo deber de actuar que la coloca en la posición de garante de que no se produzca tal resultado lesivo y que tal deber no sea cumplido sin mediar causa de fuerza mayor. En los supuestos de responsabilidad por omisión debe identificarse siempre la existencia de un deber de actuar que permita afirmar que la acción omitida formaba parte del ámbito de funcionamiento del servicio público o de la actividad a la que estaba obligada la Administración. Ese previo deber de actuar constituye un presupuesto necesario para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración».

3. Una vez expuesta la doctrina aplicable, y aplicando la misma a las circunstancias concretas del caso analizado, se considera que la inobservancia de la diligencia exigible a la viandante, en atención al estado de la acera por la que transitaba, no supone una ruptura del nexo causal determinante de la exoneración de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por lo que cabe apreciar la existencia de una concurrencia de causas en la producción del hecho lesivo.

En primer lugar, se ha indicar que *«la responsabilidad municipal está fuera de toda duda, conforme al art. 25.2.d y 26.1.a de la LBRL, ya que el Ayuntamiento es el responsable de las calzadas y aceras, por lo que una caída en la calle le atribuye a él la responsabilidad»* (sentencia n.º 192/2014, de 25 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Lleida).

En segundo lugar, *«(...) admitida la competencia de los municipios en materia de mantenimiento de la limpieza viaria y recogida de residuos (artículo 25.2, letra l) de la Ley 7/1985, de 2 de abril) y su obligación de mantener las vías públicas en condiciones objetivas de seguridad para el tránsito de vehículos y personas, la exigencia de cumplimiento debe ajustarse a criterios razonables y no exorbitantes, con un nivel de mínimos y no de medios, habida cuenta que, de un lado, las Administraciones Públicas, aun siendo calificándose de objetiva la responsabilidad patrimonial que les incumbe, no se configuran como aseguradoras universales que deban asumir todo siniestro que tenga lugar en vías de su titularidad, sino tan solo*

cuando ha mediado una inobservancia de las obligaciones que les incumben. Y, de además y complementariamente a lo expuesto, es reiterada la jurisprudencia (sentencia del Tribunal Supremo de 17/06/2014; RC 4856/2011), que en los supuestos de responsabilidad derivados de una inactividad, lo que se exige es la prueba de una razonable utilización de los medios disponibles en orden a evitar hechos lesivos como el que ahora analizamos, lo que en términos de prevención se traduce en una prestación adecuada a las circunstancias de tiempo, lugar, desarrollo de la actividad, estado de la técnica, capacidad de acceso, distribución de recursos, en definitiva, lo que se viene considerando un funcionamiento estándar del servicio (...)» (sentencia n.º 329/2015, de 27 de mayo de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª del Tribunal Superior de Justicia de Galicia).

Y, en tercer lugar, «(...) no se debe obviar que el funcionamiento anormal de los servicios públicos puede partir, no solamente de actos positivos que en su ejecución generan la existencia de un daño a terceros, sino también y a la inversa, por el incumplimiento de una obligación de hacer o la omisión de un deber de vigilancia, por mucho que los mismos no sean dolosos y siempre que pueda decirse que la Administración tenía el deber de obrar o comportarse de un modo determinado, (STS de 27 de marzo de 1998), entendiendo la doctrina que para que exista responsabilidad por omisión es preciso que concurren tres notas: la existencia de un deber de actuar, la omisión por parte de la Administración de tal deber, y que la actividad sea materialmente posible, debiendo realizar el órgano jurisdiccional un examen del estándar al que debe obedecer la actividad administrativa para decidir si existe responsabilidad» (sentencia de 21 de junio de 2007, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 3 de Oviedo, Rec. 280/2006).

Pues bien, en este caso, concurren los requisitos señalados anteriormente.

Por un lado, es innegable la responsabilidad de la Administración Pública municipal en la conservación y mantenimiento de las aceras en condiciones de seguridad para los viandantes al amparo de lo dispuesto en los arts. 25.2, letra d) y 26.1, letra a) LRBRL. A partir de dichas normas se extrae un auténtico deber jurídico de actuar por parte de la Administración, debiendo ésta garantizar que el tránsito de los peatones por las aceras se haga en condiciones de seguridad, evitando en lo posible y mediante la adopción de las medidas oportunas, la existencia de riesgos que pudiesen afectar negativamente a los viandantes.

Y, por otro lado, se produce una omisión del deber de actuar por parte de la Entidad Pública; tratándose de una actividad materialmente posible con arreglo a los estándares medios de rendimiento del servicio. En este caso, recae sobre la Administración la carga de la prueba de las circunstancias eximentes de su responsabilidad. El testigo presencial de los hechos, (...), coincide con la reclamante en que las baldosas sueltas fueron determinantes de la caída, y, además, resulta del expediente administrativo que aquéllas fueron reparadas con posterioridad al accidente ocurrido.

En consecuencia, como ya ha señalado este Consejo Consultivo en asuntos análogos al presente, 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.

4. Habida cuenta de la concurrencia de culpas en la producción del resultado lesivo (fruto, por un lado, de la falta de atención de la viandante al deambular; y, por otro lado, del incumplimiento por parte de la Administración de sus deberes de conservación y mantenimiento de las aceras en condiciones de seguridad para los peatones), resulta necesario proceder a la moderación de la cuantía indemnizatoria.

Respecto a la moderación del *quantum* indemnizatorio, el Tribunal Supremo ha señalado lo siguiente (sentencia de esta Sala 3ª, sección 6ª, del Tribunal Supremo, de 12 de mayo de 1998):

«Aun cuando la jurisprudencia ha venido refiriéndose a un carácter directo, inmediato y exclusivo para caracterizar el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión que debe concurrir para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, la aplicación de esta doctrina no puede ser realizada sin importantes matizaciones que ha llevado a cabo la jurisprudencia más reciente. Así, la sentencia de 25 de enero de 1997 afirma que la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes (aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización) y esta misma doctrina es reiterada por la de 26 de abril de 1997. Por su parte, la sentencia de 22 de julio de

1988 ya declaró que la nota de “exclusividad” debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto como se pretende, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los de funcionamiento anormal el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación (asumiendo cada una la parte que le corresponde) o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado».

Por su parte, la sentencia de 8 de octubre de 2013, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Rec.274/2012), se pronuncia en los siguientes términos:

«En los pleitos relativos a responsabilidad patrimonial de la Administración pública no es infrecuente que se produzcan interferencias entre los títulos de imputación de responsabilidad afectantes a la Administración.

En nuestro ordenamiento jurídico se admite la posibilidad de que, pese a que exista culpa por parte de quien sufrió la lesión y siempre que ésta no sea excluyente de la responsabilidad patrimonial de la Administración, subsista la relación de causalidad a que se refiere el artículo 139 de la Ley 30/1992. En estos casos si concurren además el resto de los requisitos exigidos legalmente, puede declararse la responsabilidad de la Administración.

El reparto de la carga indemnizatoria presupone que el daño es jurídicamente imputable a ambos sujetos de la relación, por haberse acreditado que la conducta de la víctima también ha tenido poder suficiente para causarlo. En estos casos en que el efecto lesivo es jurídicamente imputable en parte al perjudicado y en parte a la Administración, la responsabilidad de ésta última únicamente habrá de cubrir una parte del daño, debiendo el perjudicado cargar con la otra parte. Y precisamente es esta concurrencia de culpas la que impone una moderación de la cifra indemnizatoria. Para concretar y asignar las cuotas lesivas cuando no sea posible averiguar la cuota ideal con la que la víctima ha contribuido la producción del daño es procedente imputar el efecto lesivo a las dos partes por mitad».

En el presente asunto, una vez atendidas las circunstancias concurrentes, el grado de participación de cada agente en la producción del resultado lesivo, y lo resuelto por este Consejo Consultivo en supuestos similares, se entiende oportuno

atenuar la responsabilidad de la Administración considerando que ha incurrido en un 50% de responsabilidad, en tanto que la interesada debe asumir otro 50% de responsabilidad, pues esta podía haber extremado la precaución al deambular y prestar más atención al lugar por donde paseaba, teniendo en cuenta que los hechos ocurren de día, en una acera con suficiente anchura, en la que si hubiera prestado más atención podría haber sorteado las losetas que presentaban desperfectos, sobre todo teniendo en cuenta que es un lugar conocido para ella al tener allí su domicilio.

Si bien la interesada reclama inicialmente el importe de 42.223,29 euros de indemnización, esta cantidad -señala la propia reclamante- es una mera propuesta pendiente de una valoración médica que, por otra parte, nunca ha llegado a aportar. Por ello, se considera debidamente fundamentada la valoración del daño efectuada por la aseguradora municipal por importe de 13.992,45 euros, que va acompañada del correspondiente informe médico pericial.

5. Para concluir, se hace necesario indicar que la Propuesta de Resolución habrá de entrar a valorar los perjuicios irrogados a la interesada, debiendo indemnizar a ésta de acuerdo con el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, no 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 (art. 34.2 LRJSP), y ello, en virtud del art. 34.3 LRJSP que señala que la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo. La lesión tuvo lugar el día 16 de diciembre de 2015, fecha en la que no había entrado en vigor el nuevo sistema de valoración de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, lo cual se produce el 1 de enero de 2016 (disposición transitoria y disposición final quinta de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre). El informe de valoración se ha realizado sobre la base de este marco legal, y no ha recibido alegaciones por parte de la interesada. La cuantía de la indemnización se valora en 13.992,45 euros, con el siguiente desglose:

- 290 días de IT (90 días improductivos y 200 no improductivos).
- 3 puntos por secuelas.
- 1 punto por perjuicio estético.

Finalmente, del monto total de la indemnización, procedería, en primer lugar, aplicar la reducción del 50% -por la concurrencia de culpas- y, a continuación,

actualizar la citada cantidad a la fecha en que se ponga fin al procedimiento, de conformidad con lo establecido en el art. 34.3 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

La propuesta de resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada por (...) frente a la Administración Pública municipal, se considera que no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento V del presente dictamen.