



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 4 4 / 2 0 2 0

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de septiembre de 2020.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 281/2020 ID)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El presente dictamen, solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ilustre Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana mediante oficio de 11 de marzo de 2020, con registro de entrada en este Consejo el 11 de marzo 2020, tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado el 17 de abril de 2019, mediante solicitud de (...) en virtud del cual se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados a la misma como consecuencia de las lesiones físicas sufridas por caída en la avenida de las Américas, debido, presuntamente, al estado de la acera, cuyas funciones de conservación y mantenimiento 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 legitimación para solicitar la emisión del Dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Sra. Alcaldesa-Presidenta, según lo dispuesto en 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

3. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) LCCC, por superarse el límite cuantitativo de 6.000 euros y en virtud de lo dispuesto

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

en el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

4. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada 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); la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias.

## II

1. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo de un año legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo segundo LPACAP. En este sentido, el evento dañoso se produce el día 19 de junio de 2018, y el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial se presenta el 17 de abril de 2019.

2. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde a la Sra. Alcaldesa-Presidenta, sin perjuicio de la posible delegación en el Concejal delegado del Área correspondiente.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños personales sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal, ex art. 25.2, apartado d) LRBRL.

4. Finalmente, se ha de recordar que, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (Dictamen 99/2017, de 23 de marzo, 166/2019, de 9 de mayo de 2019, y 214/2019, de 6 de junio, entre otros), el 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 frente a los ciudadanos de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que considere precisos la Administración para la determinación y valoración del daño.

### III

La reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada señala los siguientes hechos:

*«PRIMERO. Que en fecha de 19 de junio de 2018, la mencionada señora al salir de la farmacia ubicada en la (...)s fue atendida por el servicio de ambulancias del SUC sobre las 12:38 horas de la mencionada fecha, tras sufrir una caída debido al mal estado en el que se encuentra la acera en dicho punto y proximidades; de dicha caída y golpe resultó dañada presentando dolor e impotencia funcional en miembro inferior izquierdo por lo que se solicita de este Ayuntamiento al que tengo el honor de dirigirme la correspondiente cobertura de dicha reclamación.*

*SEGUNDO. Esta parte ya posee el informe policial de situación de la mencionada acera a los efectos de comprobar el mal estado que presenta la misma, así como el peligro que representa, procediendo a la reclamación correspondiente».*

### IV

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

1. Con fecha 17 de abril de 2019 (...), en nombre y representación de (...) presentó escrito interponiendo reclamación de responsabilidad patrimonial contra la Administración municipal a consecuencia de las lesiones físicas sufridas el 19 de junio de 2018 por una caída en la Avenida de la Américas, debidas presuntamente al estado de la acera.

2. Con fecha 25 de abril de 2019 se acuerda por parte del Concejal del Área delegada de responsabilidad patrimonial la incoación de expediente, nombrando instructor y secretario, y abriendo período de prueba.

3. Consta informe pericial de valoración del daño corporal emitido a solicitud de la reclamante de fecha 12 de abril de 2019.

4 Consta en el expediente informe de la policía local de 30 de octubre de 2018, en el que se aprecia una deformación tipo ola por abultamiento de las plaquetas del suelo de la zona, sin conocer el motivo y algunas de ellas, en un número aproximado de diez, muestran rajaduras por rotura de las mismas y una o dos con muescas pequeñas de rotura en sus vértices.

5. Consta informe de 9 de junio de 2019 de (...), Ingeniero Técnico Municipal, que señala: *«El informe policial realizado el día 30 de octubre de 2018 tras visitar el lugar*

señalado por la solicitante indica que se aprecia una deformación tipo "ola" por abultamiento de las plaquetas del suelo de la zona.

*Pese a lo manifestado por el demandante, las fotografías aportadas referentes al estado en que se encontraba la acera en el momento de la caída, en modo alguno acreditan el mal funcionamiento de la Administración local en sus deberes de mantenimiento de sus viales y aceras.*

*La prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que aquella se convierta en aseguradora universal de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados.*

*Es por ello que el que suscribe el presente informe indica que no es posible establecer una relación de causa-efecto entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público, dado que no se trata de un resalte del pavimento sino una suave transición del mismo. Así mismo debemos indicar que no constan en este Ayuntamiento accidentes similares en el lugar de los hechos, por lo que el tropiezo pudo deberse a no prestar la debida atención al caminar por la vía pública».*

6. El 2 de septiembre de 2019 se practica la prueba testifical propuesta por la interesada.

7. El 2 de marzo de 2020 se formula propuesta de resolución por el Jefe de Servicio de la Sección de Responsabilidad Patrimonial.

8. Por DCC n.º 166/2010, de 1 de junio, se ordena retrotraer el expediente para otorgar el trámite de audiencia a la interesada y posteriormente emitir nueva propuesta de resolución que dé respuesta a las alegaciones de la interesada.

9. El 8 de julio de 2020, con entrada en el Consejo Consultivo el 13 de julio de 2020, se remite cumplimentado por la Alcaldesa-Presidenta del Ilustre Ayuntamiento de la Villa de San Bartolomé de Tirajana el trámite de audiencia a la interesada, nuevas alegaciones y medios de prueba de la misma y una nueva propuesta de resolución.

## V

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución de 6 de julio de 2020 desestima la reclamación presentada, por entender que la caída no se debió al diseño u obstáculo existente en la calzada; que el estado de la acera se encuentra en el estándar de mantenimiento de las aceras de uso público, no siendo posible establecer una relación de causa y efecto entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público, al no tratarse de un resalte del pavimento sino

una suave transición del mismo; que no existen accidentes similares en el lugar de los hechos; y que estamos ante un riesgo ordinario o riesgo general de la vida que ha de ser soportado por la ciudadana en el uso de los servicios públicos, pues de hecho la ciudadana debiera conocer el estado de la acera por vivir cerca y los hechos ocurrieron a plena luz del día (12:38 h). Considera como causa posible de la caída la edad y falta de cuidado de la reclamante al transitar por la zona.

2. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, requisito necesario 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 a quien reclama, 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 aquella toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo afirma reiteradamente que si la caída se produjo a causa de que el demandante tropezó, pisó o no advirtió un obstáculo visible, el propietario o explotador del inmueble no responde por los daños que haya sufrido el perjudicado porque no hay nexo causal entre estos y el obstáculo, puesto que la causa determinante de la caída es la distracción del reclamante. Así, en la STS n.º 385/2011, de 31 de mayo (RJ 2011\4005), se dice:

*«(...) no puede apreciarse responsabilidad en los casos en los cuales la caída se debe a la distracción del perjudicado o se explica en el marco de los riesgos generales de la vida por tratarse de un obstáculo que se encuentra dentro de la normalidad o tiene carácter previsible para la víctima. Así, SSTs 28 de abril de 1997, 14 de noviembre de 1997, 30 de marzo de 2006 (caída en restaurante de un cliente que cayó al suelo cuando se dirigía a los aseos por escalón que debía ser conocido por la víctima); 6 de junio de 2002, 13 de marzo de*

2002, 26 de julio de 2001, 17 de mayo de 2001, 7 de mayo de 2001 (caídas sin prueba de la culpa o negligencia de los respectivos demandados); 6 de febrero de 2003, 16 de febrero de 2003, 12 de febrero de 2003, 10 de diciembre de 2002 (caídas en la escalera de un centro comercial, en las escaleras de un hotel, en el terreno anejo a una obra y en una discoteca, respectivamente); 17 de junio de 2003 (daño en la mano por la puerta giratoria de un hotel que no podía calificarse de elemento agravatorio del riesgo); 2 de marzo de 2006 (caída de una persona que tropezó con una manguera de los servicios municipales de limpieza que no suponía un riesgo extraordinario y era manejada por operarios con prendas identificables), 31 de octubre de 2006 (caída en exposición de muebles por tropiezo con escalón de separación de nivel perfectamente visible) y 29 de noviembre de 2006 (caída en un bar); 22 de febrero de 2007 (caída en un mercado por hallarse el suelo mojado por agua de lluvia) y de 30 de mayo de 2007 (caída a la salida de un supermercado); 11 de diciembre de 2009 (caída de un ciclista en el desarrollo de una carrera por causa de la gravilla existente en la bajada de un puerto)».

En el mismo sentido se pronuncian las SSTS 378/1997, de 28 de abril, 587/2002, de 6 de junio, 194/2006, de 2 de marzo y 1100/2006, de 31 de octubre.

La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo sigue el mismo criterio que la Sala de lo Civil. Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunciaba sobre la desestimación por el Tribunal «a quo» de una reclamación de indemnización de daños personales a consecuencia de una caída en una infraestructura pública, se señaló que «la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento jurídico». Y ello porque, como se había considerado anteriormente en un supuesto igual de reclamación por lesiones personales a consecuencia de una caída en una obra pública «aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquella» (STS de 13 de noviembre de 1997). Este criterio se reitera entre otras muchas Sentencias en las SSTS de 13 de septiembre de 2002 y de 30 de septiembre de 2003, mereciendo ser destacada la Sentencia, de 13 de abril de 1999 que confirma

la Sentencia del Tribunal a quo desestimatoria de una reclamación por lesiones personales *«como consecuencia de haber caído al tropezar con un escalón existente en el centro de la calle»*.

3. Este Consejo Consultivo, vinculado como está a la doctrina legal del Tribunal Supremo, ha argumentado reiteradamente que, en efecto, no deja de existir 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 estén 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 (véanse, entre otros muchos, los Dictámenes 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; y 374/2014, de 15 de octubre).

Señalamos en nuestros Dictámenes 389/2018 y 456/2017:

*«Por ello hemos razonado reiteradamente 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»*.

Así pues, resulta exigible a los peatones que guarden atención para estar en grado de sortear los obstáculos visibles, pero también tienen derecho a confiar en la regularidad y funcionamiento adecuado de los servicios públicos, teniendo en consecuencia que estar a las circunstancias de cada caso concreto. Nos remitimos, asimismo, a nuestro Dictamen 313/2018:

*«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. 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”.*

*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».*

4. Atendidas en su consecuencia las circunstancias concretas del supuesto que nos ocupa la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por atribuir toda la responsabilidad de la caída a la propia perjudicada, y entiende que transitaba distraída, lo que le impidió percatarse del desperfecto de la acera y sortearlo.

Con ser esto cierto, sin embargo, queda probado igualmente en el expediente, tanto de la testifical como del informe de la policía local y del informe pericial de parte de fecha 16 de junio de 2020, que en el lugar del accidente existían unas



losetas en mal estado de conservación, cuyo mantenimiento corresponde al Ayuntamiento y el obstáculo no resultaba suficientemente visible para los peatones.

Las circunstancias concurrentes permiten así concluir que ha habido también un defectuoso funcionamiento del servicio de mantenimiento de la vía pública, que ha creado un riesgo objetivo para los peatones.

Cabe atribuir la causa del accidente tanto al deficiente mantenimiento de la acera como a la distracción de la reclamante. Por lo que, existiendo concurrencia de causas, la responsabilidad se debe distribuir y repartir por mitades (a falta de un criterio más preciso en este caso) entre la reclamante y el Ilustre Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

5. En cuanto a la valoración económica del daño, existe en el expediente un informe médico de valoración del año corporal que permite deducir las lesiones, los perjuicios y secuelas por importe de 6.925 euros, teniendo en cuenta 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, vigente al tiempo de ocurrir los hechos.

Ahora bien, la cantidad total procedente en concepto de indemnización, resultante de rebajar en un 50% la indemnización calculada, por la parte que le es imputable a la propia perjudicada, se le ha de añadir, por mandato del art. 34.3 LRJSP, la actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al Índice de Garantía de Competitividad 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.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por (...) es parcialmente ajustada a derecho, debiendo ser indemnizada en los términos indicados en los Fundamentos V.4 y 5 de este Dictamen.