



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 20 de octubre 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. 372/2020 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado el 10 de julio de 2020 por oficio del Excmo. Sr. Alcalde de Las Palmas de Gran Canaria, con entrada en el Consejo Consultivo el 8 de septiembre de 2020, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 6 de febrero de 2019, a instancia de (...), en solicitud de una indemnización por las lesiones producidas presuntamente como consecuencia de una caída en una calle del municipio.

2. La interesada cuantifica la indemnización que solicita en 25.717,24 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 de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP); la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; 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

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias (LMC).

II

1. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario; por consiguiente, de acuerdo con el artículo 124.4.ñ) LRBRL y el art. 107 LMC, habría de corresponder al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución. En este caso, sin embargo, resulta competente el Concejal de área, por delegación de aquél (art. 40 LMC), conforme al Decreto de Alcaldía número 30687/2019, de 25 de julio por el que se establecen los sectores funcionales y la estructura organizativa del Área de Gobierno de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura.

La Sección de Responsabilidad Patrimonial, es competente para su tramitación en virtud del Decreto 4526/2007, de 8 de marzo, publicado en el B.O.P. de Las Palmas, de 23 de marzo de 2007, iniciándose su actividad, a partir del día 3 de agosto de 2010, tramitando todas las reclamaciones de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento.

2. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. La reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los daños sufridos por la caída producida presuntamente por el mal estado de la acera. El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal.

3. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo de un año que establece el art. 67.1 LPACAP, ya que el hecho lesivo se produjo el 7 de febrero de 2018, mientras que la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 6 de febrero de 2019.

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

5. Por último, como repetidamente ha razonado este Consejo (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.

III

1. Principales actuaciones del expediente de responsabilidad patrimonial:

1.1. Que mediante escrito de fecha 6 de febrero de 2019 (...), en nombre y representación de (...), interpone reclamación de responsabilidad patrimonial, por la que la interesada, solicita al Ayuntamiento que se proceda a indemnizar a consecuencia de las lesiones ocasionadas por caída por desnivel de la acera de la calle (...).

1.2. Que dada la existencia de relación contractual entre la Administración Local y la entidad de Seguros (...) se le comunica, a través de la Correduría de Seguros (...), con fecha 27 de febrero de 2019 la recepción del escrito de la parte reclamante con copia del mismo.

1.3. Que con fecha 1 de marzo de 2019 se acuerda la admisión a trámite del mismo, con designación de Instructor y Secretario y de la tramitación que habría de seguir el expediente. Dicho acuerdo se comunica a la interesada con igual fecha, mediante la sede electrónica.

1.4. Tras requerimiento efectuado a la reclamante para que se aporte lugar concreto del siniestro, y aportada fotografía por la reclamante, con fecha 16 de mayo 2019 se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras, recibiendo el mismo en fecha de 4 de junio en el que se recoge que «(...) *Vistas las fotografías remitidas, la ubicación del hecho denunciado correspondería con la de la calle (...). Consultada la base de datos de esta Unidad, no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso.* 3. *Visitado dicho emplazamiento el día 28 de mayo de 2019, se aprecia un hundimiento de la acera junto al bordillo de unos 1,30 x1,40 m2, a la altura de una plancha colocada en la calzada debido a la aparición de un hundimiento, previsiblemente de una avería en la red de saneamiento.* 4. *Dicho desperfecto se encuentra a unos 2,47 m de la línea de la fachada.* 5. *El hundimiento provoca un desnivel de hasta unos 2,30 cm aproximadamente.* 6. *La pendiente de la acera en dicha zona es del 14,8% (...).*».

1.5. Que en fecha de 13 de junio de 2019 mediante Resolución fue abierto el periodo de prueba, dándose por reproducida la documental adjuntada a la reclamación, siendo notificada a todos los interesados y procediendo a citar al testigo propuesto por la reclamante a declarar, teniendo lugar la práctica de la prueba en fecha de 27 de junio. La testigo no presenció la caída; deja reseñado el lugar de los hechos, y la hora en la que ocurren.

1.6. Solicitada la valoración de las lesiones a la entidad aseguradora de la Administración local, recibida la misma, esta recoge *«Diagnóstico Fractura Bimaleolar tobillo izqdo. Total secuelas funcionales 5 puntos. Total Secuelas por perjuicio estético 3 puntos»*;

1.7. Que con fecha 28 de abril de 2020, 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, sin que se haya formulado escrito de alegaciones.

1.8. Se formula por la Sección de Responsabilidad Patrimonial del Excmo. Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, el 7 de julio de 2020, Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...) el 6 de febrero de 2019.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aun 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. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución que se somete a dictamen de este Consejo Consultivo, desestima la reclamación formulada por la interesada, por falta de prueba de que la caída se debiera al mal estado de la acera, ya que no hubo testigos presenciales directos de la caída (la testigo no observa la caída, sino que se encuentra a (...) tendida en el suelo con posterioridad a su producción, cuando pasa por el lugar) y el informe de la policía local, no desvirtuado por prueba en contrario, señala que la caída se produjo por el tropiezo fortuito de la reclamante con el pretil de la acera, lo que contradice la versión de la reclamante.

2. La jurisprudencia ha precisado 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 a 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» (STS de 23 de enero de 2012).

3. En nuestro Dictamen 313/2018, de 17 de julio, con cita de otros anteriores señalamos:

«En relación con el funcionamiento del Servicio, procede remitirse a lo que ya se 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 sentido similar dejamos igualmente consignado en nuestro Dictamen 376/2015:

«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».

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».

Resulta, pues, imprescindible ponderar las circunstancias concretas de cada caso. Porque, 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, 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, 272/2019, de 11 de julio y 89/2020, de 12 de marzo, en el sentido que sigue:

«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).

En definitiva, 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.

4. Llevando toda esta doctrina al caso concreto analizado, podemos concluir que el daño sufrido por la reclamante ha quedado demostrado por los informes médicos aportados por la misma, así como por prueba testifical, si bien tal prueba testifical no permite acreditar el modo en el que ocurrió el accidente al que se atribuyen los daños sufridos y, por ende, su relación con el funcionamiento del servicio público, ya que la testigo propuesta no presencié la caída.

Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo, indispensable requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de

la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. *«Sobre la Administración recae la onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar la onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión»* (STS de 20 de noviembre de 2012).

En el presente caso, las pruebas presentadas por la reclamante sobre la producción de los hechos solo acreditan que ésta se lesionó el 7 de febrero de 2018, con el alcance que consta en los informes que aporta.

No hay prueba de que el daño padecido guarde relación con el hecho al que lo imputa. Por tanto, resulta fundada la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial por daño en la vía pública por la falta de acreditación del modo en que ocurre el hecho lesivo y, por tanto, la imposibilidad de imputarlo al funcionamiento del servicio viario municipal.

Ello es suficiente para afirmar que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para que proceda la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial de (...), se ajusta a Derecho.