



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 3 0 / 2 0 2 0

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 10 de diciembre 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. 503/2020 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario de titularidad municipal.

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), habida cuenta de que la cantidad reclamada por la interesada -11.298,56 euros- supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC.

3. La legitimación para solicitar la emisión del Dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Sr. Alcalde, según lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC, en relación con 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 además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

Sector Público (LRJSP), el art. 54 de la 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 (LMC).

5. En cuanto a la competencia en materia de responsabilidad patrimonial, el art. 107 LMC, establece que, salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al 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 tal caso resolverá el Pleno.

En el presente supuesto, 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 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde.

6. Se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar, establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues la interesada interpuso aquel escrito mediante correo postal el 2 de julio de 2019, respecto de un accidente acaecido el 3 de julio de 2018.

7. 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 sufridos en su esfera personal 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 arts. 25.2, apartado d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

8. Finalmente, se ha de recordar que, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (Dictamen n.º 99/2017, de 23 de marzo, n.º 166/2019, de 9 de mayo de 2019, y n.º 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 interesada 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.

II

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

Cuando caminaba por la calle (...), hizo una pequeña parada con su perro junto a uno de los alcorques de la acera y al girar para continuar bajando la calle, como consecuencia de un desperfecto en la acera, consistente en la ausencia de dos baldosas, sufrió una torcedura al introducir su pie en el hueco y caer al suelo.

Tras la caída, fue auxiliada por (...), cuya testifical solicita como prueba, y posteriormente fue trasladada al servicio de urgencias del Hospital (...) donde fue diagnosticada de un esguince de primer grado.

Aporta con la reclamación, fotografías del lugar, informe pericial que incorpora el parte de urgencias, solicitud de práctica de testifical.

Asimismo, se señala que la Policía Local de Las Palmas abrió parte de incidencias según documentación que se adjunta.

Se solicita una indemnización por los daños sufridos que se cuantifica en 11.298,56 euros, más los intereses que correspondan.

III

1. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP. La demora producida no impide, sin embargo, que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

2. Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- El 29 de julio de 2019 se realiza comunicación inicial del siniestro a la entidad aseguradora de la Corporación Municipal, a quien se le notificarán todos los trámites del procedimiento a los solos efectos de conocimiento.

- El 3 de octubre de 2019 se dicta acuerdo de admisión a trámite de la reclamación e inicio del expediente.

- El 14 de noviembre de 2019 se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras. Tal informe viene a emitirse el 4 de diciembre de 2019. Señala el informe del Servicio:

«1. Consultada la base de datos, se ha comprobado que existe parte de anomalías de la Policía Local con fecha de entrada en esta Sección 10 de julio de 2018, relativo a dicho hecho, aunque la dirección que se indica es el n.º (...).

2. Los trabajos de reparación fueron encomendados a la empresa (...)/(...) U.T.E. (...) entidad encargada del mantenimiento de la red viaria, siendo ejecutados con fecha 13 de julio de 2018.

3. Visitado dicho emplazamiento el día 3 de diciembre de 2019, se aprecia que las dos baldosas que faltaban, 0.50x0,25 m², se encontraban a 1,00 m aproximadamente del parterre y a unos 1,59 m de la línea de fachada.

4. Se adjunta parte de anomalías de la Policía Local, parte de trabajo y fotografías».

- El 4 de febrero de 2020 se dicta acuerdo sobre trámite probatorio, admitiendo las pruebas testifical y documentales solicitadas por la interesada, aceptando ambas y dando por reproducida la documental aportada. De ello recibe notificación la reclamante el 12 de febrero de 2020.

- El 10 de febrero de 2020 se produce citación del testigo propuesto, realizándose la prueba testifical el 10 de marzo de 2020, con el resultado que obra en el expediente.

- El 27 de abril de 2020 se solicita valoración de las lesiones por la aseguradora municipal, remitiéndose informe médico pericial de 5 de mayo de 2020.

- El 18 de junio de 2020 se acuerda la apertura de trámite de vista y audiencia, notificado telemáticamente a la interesada en la misma fecha, sin que se hayan presentado alegaciones.

- Mediante diligencia de 30 de julio de 2020 de la instructora se hace constar la incorporación de dos documentos de captura de imagen de Google Maps del lugar del accidente.

- El 30 de julio de 2020 se emite informe Propuesta de Resolución de sentido desestimatorio.

IV

1. Entrando en el fondo del asunto hay que señalar que la Propuesta de Resolución que se somete a nuestro parecer desestima la pretensión de la reclamante.

Se afirma en ella:

«En el caso que nos ocupa las circunstancias concurrentes permiten imputar plenamente la responsabilidad a la interesada, pues el desperfecto, estaba en condiciones de ser advertido, pues era visible y existía espacio suficiente para sortearlo si se transita con la debida diligencia.

En este caso, el hecho acontecido es prueba de la falta de diligencia suficiente de la interesada, ya que debió deambular prestando atención a los obstáculos existentes. El socavón resultante, por ausencia de baldosas, era plenamente visible por sus dimensiones y color (las dos baldosas negras que faltaban dejaban como resultado una oquedad color arena de 0,50 x 0,25 m² que se encontraba a 1,00 m aproximadamente del parterre y a unos 1,59 m de la línea de fachada), sin que sea significativo que fuera de noche, pues está acreditado que en ese lugar había niveles de iluminación superiores a los mínimos exigidos (farolas dispuestas a lo largo de toda la calle Fondos de Segura; otra, con dos lámparas, inserta en una isleta en la vía, justo frente al lugar de la caída; otras, también de doble lámpara en la rotonda contigua a la isleta reseñada, además de los rótulos e iluminaria propia de negocios contiguos de restauración existentes en el lugar de la caída.

Según refiere la reclamante, la caída sucedió mientras hizo una pequeña parada con su perro junto a uno de los alcorques de la acera y al girar para continuar bajando la calle notó que su pie sufría una torcedura al entrar dentro de un hueco por falta de baldosa.

A lo que hay que añadir que tampoco se puede refutar sorpresiva la ausencia de baldosas, por cuanto la interesada reside en el número 15 de la misma calle y, por tanto, conocedora de la zona.

El testigo refiere que saliendo de una cafetería en el número 11 la señora estaba delante y a la altura del dentista pierde el equilibrio. Manifiesta que el desperfecto no era visible porque la farola no funcionaba, si bien no expresa cual, habida cuenta de las distintas farolas y luminarias de la zona.

Dadas las circunstancias expuestas, cabe concluir que el daño sufrido sólo es imputable a la falta de diligencia suficiente de la interesada en su deambular al pasear a su perro».

2. El art. 106.2 de la Constitución Española establece que «los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor,

siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos». Del mismo modo, el art. 32 y ss. LRJSP se deduce que la responsabilidad patrimonial de la Administración, ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencial, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser en principio indemnizada, porque como dice en múltiples resoluciones el Tribunal Supremo «de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad».

A pesar del principio de responsabilidad objetiva en materia de responsabilidad patrimonial, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 5 de junio de 1998) que *«no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que 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 el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras 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 se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.*

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido.

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial». (Fundamento de Derecho cuarto de 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).

Por otro lado, como hemos razonado reiteradamente, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público incumbe al reclamante, según 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), recae la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el actual art. 67 LPACAP exige, entre otros requisitos, que en su escrito de reclamación de la interesada proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta de la 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.

3. En el presente caso, a la vista de las pruebas obrantes en el expediente, consideramos que ha quedado acreditado el hecho lesivo por el que se reclama (la caída), así como los daños derivados del mismo (esguince de primer grado), pero no su relación causal con el funcionamiento del servicio público.

Y ello porque, según se desprende del propio escrito de reclamación, de la testifical y del material fotográfico aportado, no nos hallamos ante una defecto de la acera en lugar sorpresivo (v. g. en una esquina), sino en una zona perfectamente

visible, siendo perfectamente sorteable toda vez que, tal y como se desprende del informe del Servicio, la zona libre de la acera es de gran amplitud, como así se observa en las múltiples fotografías, en contra de lo señalado por el testigo, que afirma que para sortearlo había que abandonar la acera, lo que queda desmentido a la vista de las fotografías aportadas. Además, a pesar de que el accidente se produjo en horas de la noche, se trata de un lugar bien iluminado (el testigo dice que «la farola» no funcionaba, pero no especifica cuál), explicando la Administración que, con independencia de que es una vía bien iluminada, precisamente en ese tramo hay iluminación de los rótulos e iluminaria propia de negocios contiguos de restauración existentes en el lugar de la caída, lo que además se observa en la fotos aportadas.

Además, como pone de manifiesto la testifical, y destaca la Propuesta de Resolución, la diligencia exigible era mayor en el caso de la reclamante, pues el desperfecto se hallaba a pocos metros del lugar donde reside la reclamante, siendo de sobra conocido por ella, tal y como corrobora el testigo, tratándose, finalmente, en el caso de la interesada, de una mujer de 56 años, sin antecedentes de interés en la documental médica que sufriera alguna merma de sus capacidades que limitaran su capacidad para ver y esquivar el obstáculo, plenamente visible y sorteable con una diligencia estándar al deambular.

Por ello, el daño es solo imputable a la interesada, habiendo roto cualquier eventual nexo causal con el funcionamiento de la Administración debido a su falta de diligencia al deambular.

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. 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».

Por todo ello, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, en cuanto desestima la reclamación de la interesada, al no existir relación de causalidad entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento del Servicio.

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 frente a la Administración Pública municipal se considera conforme a Derecho.