



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 7 4 / 2 0 2 1

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 15 de julio de 2021.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arucas en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de su hijo menor, por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del mantenimiento de instalaciones deportivas municipales (EXP. 324/2021 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Excmo. Ayuntamiento de la Ciudad de Arucas, tras la presentación de una reclamación solicitando el resarcimiento de los daños y perjuicios irrogados a un menor de edad como consecuencia del mal estado de conservación de las instalaciones deportivas de titularidad municipal.

2. La reclamante solicita una indemnización de 14.491,31 €. Esta cuantía 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 (en adelante, 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 (en adelante, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común (LPACAP); la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); la Ley 7/1985, de 2 de

* Ponente: Sra. de Haro Brito.

abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, 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.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ((...) -madre del menor de edad-) está legitimada activamente, como titular de la patria potestad, porque pretende el resarcimiento de los daños personales que le han sido irrogados a su hijo menor de edad (...), como consecuencia de la caída que este sufrió en unas instalaciones deportivas de titularidad municipal [art. 32.1 LRJSP, art. 4.1.a) LPACAP y art. 154 del Código Civil].

4.2. El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal, en virtud del art. 25.2, letra l) y 26.1, letra c) LRBRL.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo segundo, de la LPACAP, dado que la reclamación se presentó el día 4 de marzo de 2020 en relación con un hecho lesivo producido el día 9 de julio de 2019.

6. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses; transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). No obstante, la Administración está obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa (art. 21 LPACAP).

En el presente supuesto, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. Sin embargo, es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo que la demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento; pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP (DDCC 120/2015 y 270/2019, entre otros).

7. 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 al Sr. Alcalde.

8. 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.

II

1. La reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento anormal del servicio público municipal. A este respecto, la interesada señala lo siguiente en su escrito de reclamación inicial -folios 2 y ss.-:

«PRIMERO.- Que con fecha 9 de julio de 2019, mientras mi hijo menor de edad (...) se encontraba haciendo uso de la cancha deportiva (...), ubicada entre (...) en el término municipal de Arucas cuando, como consecuencia del mal estado de las instalaciones y de la existencia de diversas grietas en el pavimento, cayó al suelo y se produjo las siguientes lesiones:

- Fractura de tobillo derecho.

- Fractura compleja del pilón tibial con un trazo predominante que discurre en el plano oblicuo coronal con extensión distal y lateral en torno a la placa fisaria.

- Existe otro trazo de fractura en plano oblicuo coronal, menos relevante, posterior al primero. Extensión a peroné con trazo oblicuo de fractura suprasindesmal.

A causa de dichas lesiones, el menor estuvo de baja médica desde el 9 de julio de 2019 hasta el 10 de diciembre de 2019, sufriendo además varias secuelas consistentes en material de osteosíntesis en tobillo y perjuicio estético ligero (ponderado). (...).

SEGUNDO.- Que tal y como hemos indicado, la causa principal o eficiente (aquella sin la cual el accidente no se hubiera producido) consistió en que el pavimento de la cancha deportiva se encontraba en un estado deplorable. (...).

TERCERO.- Que la titularidad de la cancha donde ocurrió el accidente corresponde al Ayuntamiento de Arucas, Administración a la que se dirige la presente reclamación de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- Que el hecho descrito es consecuencia inmediata y directa del funcionamiento anormal de los servicios públicos, como se desprende de la circunstancia de estar el pavimento de la cancha totalmente agrietado y sin ningún tipo de mantenimiento por parte de la administración.

QUINTO.- Que como consecuencia de dichas lesiones he tenido que sufragar múltiples gastos de transporte, (...) haciendo un total de 50,25 €.

SEXTO.- Que los daños sufridos se fijan en:

- Por las lesiones, días de baja y secuelas: la cantidad de 13.831,06 €.

- Por los gastos de transporte: la cantidad de 60,25.

Por consiguiente fijamos los daños y perjuicios sufridos en la cantidad total de 13.891,31 € (...).

SÉPTIMO. Que a través del presente escrito se reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración en cuanto titular de la cancha en la que ocurrió el accidente, y la consiguiente indemnización por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del mismo».

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y entendiendo que concurren los requisitos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, la reclamante solicita la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por su hijo menor de edad.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1.- El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de Arucas el día 4 de marzo de 2020, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, la reclamante -(...)-, en nombre y representación de su hijo menor de edad -(...)-, solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por este a raíz de la caída que tuvo lugar el día 9 de julio de 2019 en la cancha deportiva (...), ubicada entre (...) en el término municipal de Arucas, como consecuencia del mal estado de conservación y mantenimiento de las citadas instalaciones municipales.

2.- Con fecha 5 de marzo de 2020 se emite ficha del Inventario General de Bienes y Derechos de la Corporación, relativa a la titularidad municipal de la cancha deportiva sita en (...), ubicada entre (...).

3.- Mediante Decreto de Alcaldía n.º 477, de 5 de marzo de 2020, se acuerda la admisión a trámite de la reclamación formulada, otorgándose a la interesada un plazo de diez días para que mejorase su solicitud. Dicha resolución consta debidamente notificada a la reclamante el día 5 de junio de 2020.

4.- Con fecha 31 de marzo de 2020 se emite informe por el Técnico municipal de deportes en relación con la reclamación patrimonial presentada.

5.- Con fecha 23 de junio de 2020 la reclamante formula escrito de alegaciones, proponiendo la práctica de prueba testifical e identificando a los mismos.

6.- Con fecha 25 de junio de 2020 se acuerda la apertura del periodo probatorio a fin de practicar las testificales propuestas por la reclamante. Dicho acuerdo consta debidamente notificado a la interesada.

7.- Con fecha 16 de julio de 2020 se practica la prueba testifical admitida, con el resultado que obra en las presentes actuaciones.

8.- La compañía aseguradora contratada por el Ayuntamiento de Arucas para la cobertura de este tipo de eventualidades emite informe pericial con fecha 24 de agosto de 2020, valorando las lesiones personales en la cuantía de 13.100,39 €.

9.- El día 31 de agosto de 2020 se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia.

Una vez transcurrido el plazo otorgado a tal efecto, no consta la presentación de escrito de alegaciones por parte de la interesada.

10.- Con fecha 15 de marzo de 2021 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución por la que se estima *« (...) parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Doña (...) en representación de su hijo menor (...), dada la existencia de concurrencia de culpas entre las lesiones ocasionadas y el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las instalaciones deportivas (...), debiendo declarar la responsabilidad de la Corporación y la existencia de concausas que confluyen al resultado lesivo como la conducta de la propia víctima siendo la cantidad finalmente reconocida por la Corporación de 2.620,29 €, en concepto de indemnización»*.

11.- Mediante oficio de 16 de marzo de 2021 (con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 18 de ese mismo mes y año), el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Arucas solicita la emisión del Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en la LCCC.

12.- Con fecha 26 de abril de 2021 se emite Dictamen 201/2021, del Consejo Consultivo de Canarias, en el que se concluye que la Propuesta de Resolución sometida a su parecer jurídico no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones a los fines indicados en su Fundamento de Derecho IV.

13.- Mediante Decreto de Alcaldía n.º 1338/2021, de 28 de abril de 2021, se acuerda retrotraer las actuaciones al objeto de dar cumplimiento a las observaciones formuladas por este Organismo Consultivo en su Dictamen 201/2021.

Consta en el expediente administrativo la notificación del presente Decreto de Alcaldía a la reclamante.

14.- Con fecha 4 de mayo de 2021 la reclamante formula escrito de alegaciones por el que reclama el importe de los honorarios de abogado.

15.- El día 19 de mayo de 2021 se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia, confiriéndole un plazo de diez días hábiles para que pudiera formular las alegaciones que tuviera por convenientes.

16.- Con fecha 28 de mayo de 2021 la interesada presenta escrito ante el Ayuntamiento de Arucas por el que manifiesta su intención de no efectuar alegaciones ni aportar documentos nuevos al expediente tramitado.

17.- Con fecha 9 de junio de 2021 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución por la que se estima « (...) *parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Doña (...) en representación de su hijo menor (...), dada la existencia de concurrencia de culpas entre las lesiones ocasionadas y el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las instalaciones deportivas (...), debiendo declarar la responsabilidad de la Corporación y la existencia de concausas que confluyen al resultado lesivo como la conducta de la propia víctima siendo la cantidad finalmente reconocida por la Corporación de 2.620,29 €, en concepto de indemnización*».

18.- Mediante oficio de 9 de junio de 2021 (con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente), el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arucas solicita la emisión del Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en la LCCC.

IV

1. La Propuesta de Resolución sometida al parecer de este Consejo Consultivo estima parcialmente la reclamación efectuada por la reclamante, entendiendo el órgano instructor que concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. En este sentido, considera que se ha demostrado la relación de causalidad existente entre el funcionamiento deficiente del servicio público y el daño reclamado; pero también entiende que el resultado final se debe, en parte, a la actuación negligente del propio hijo de la reclamante, que no actuó con el debido cuidado.

Es por ello por lo que, en presencia de una concurrencia de causas, procede reconocer a la interesada una indemnización por importe de 2.620,29 €.

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, de los arts. 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 a quien reclama, 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 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 supuesto examinado consta debidamente acreditado -a través del material probatorio obrante en las actuaciones- no sólo la realidad del hecho lesivo (caída del hijo menor de edad de la reclamante, que tuvo lugar el día 9 de julio de 2019 en la instalación deportiva (...), ubicada entre (...) en el término municipal de Arucas), sino, además, las propias consecuencias derivadas del mismo (lesiones físicas y secuelas). Circunstancias estas que no se ponen en entredicho por la Administración Pública en su Propuesta de Resolución.

4. En lo referente a la relación de causalidad, la Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Organismo Consultivo considera acreditada la existencia de relación causal entre el deficiente funcionamiento del Servicio y el daño padecido por el hijo de la reclamante, apreciándose, no obstante, concausa, ya que el mismo se debe, en parte, también a la actuación inadecuada del menor de edad (sin que la misma sea la única causa productora del resultado final).

En este sentido, la Propuesta de Resolución viene a reiterar en varias ocasiones el siguiente argumento:

« (...) si bien es una obligación y competencia municipal el adecuado mantenimiento de sus instalaciones también es cierto que una debida diligencia le es exigible a quien hace uso de instalaciones públicas, con pleno conocimiento de su deterioro, así, la doctrina jurisprudencial aplicable determina respecto de la antijuridicidad del daño, (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás y en STS 19 de junio de 2007, Rec. casación 10231/2003.) "la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido, aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público" (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)". De ahí, 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.

(...)

Por todo ello, es inevitable concluir la existencia de concausas o de concurrencia de culpas por lo que si bien la cancha deportiva no cuenta con un pavimento lineal y sin imperfecciones, lo suficientemente adecuado para practicar deporte con la debidas garantías de seguridad, las características de la cancha, fácilmente apreciables y visibles sus condiciones al estar abierta al público todos los días del año, determinan, a juicio de quien instruye, que quien decide practicar deporte en esas condiciones está asumiendo el riesgo probable de caídas, al igual que lo sería jugar un partido de fútbol en zona urbana pero en una explanada de tierra o en una zona arbolada o en una vía cerrada al tráfico, zonas que si bien son de titularidad municipal, es evidente que son inadecuadas para practicar con seguridad un deporte que de por sí generada tropiezos y caídas. Las fotografías facilitadas son claras al respecto, los desperfectos del pavimento se reflejan claramente y cualquier viandante puede apreciarlos, por lo que necesariamente se concluye que la conducta de la víctima influye notablemente en la producción del resultado lesivo».

Una vez apreciada -y justificada- la existencia de concurrencia de causas en la producción del hecho lesivo, se propone indemnizar a la reclamante en un 20% de la cantidad inicialmente reclamada, a la vista de la «*influencia de la conducta de la propia víctima en el resultado lesivo*»; citando en apoyo de dicha tesis la Sentencia n.º 400/2013, de 24 de junio de 2013, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Rec. 273/2011).

5. Pues bien, frente al planteamiento de la Propuesta de Resolución (apreciación de concausa en la producción del resultado lesivo y posterior moderación de la cuantía indemnizatoria atendiendo a la entidad de la contribución causal de los agentes intervinientes), se entiende que procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...) en nombre y representación de su hijo menor de edad. Y ello sobre la base de los argumentos jurídicos que se exponen a continuación.

El Fundamento de Derecho sexto de la sentencia n.º 400/2013, de 24 de junio de 2013, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Rec. 273/2011), viene a señalar lo siguiente:

« (...) es obligado comenzar esta exposición, abordando la cuestión que coincidentemente plantean las dos partes, atinente a la conducta del Sr. Valeriano y su incidencia en el resultado lesivo derivado de la caída que sufrió el 19 de noviembre de

2.004 en el Frontón Trinkete de la Ciudad Deportiva Municipal de Fadura, al resbalar en un charco de agua existente en la cancha, producido por las goteras de la cubierta del pabellón.

No se discute en sede de apelación la denotación del órgano judicial de instancia sobre la realidad y el devenir de ese accidente, ni tampoco el defectuoso estado de conservación de la instalación, y singularmente, de la cubierta del edificio, por la que se filtraba el agua depositándose en el suelo, con la consiguiente formación de charcos, generando así riesgo de caída para los usuarios.

Aprecia, no obstante, la jueza "a quo", que la víctima cooperó en la producción del daño, y aplica, en consecuencia, la teoría de la compensación de culpas, imputando a cada parte un porcentaje del 50%, en atención a las circunstancias que detalla en el fundamento de derecho cuarto de su sentencia en los siguientes términos:

" (...) se ha acreditado que el recurrente junto con sus amigos, tenían reservado e hicieron uso del frontón nº 5 (trinkete) desde las 18:30 horas (...), resultado probado que jugaron durante hora y media en este frontón, antes de producirse la caída. Esta Juzgadora comparte la tesis sostenida por la Administración en el sentido de que es difícilmente creíble que en hora y media de juego no se percataran de la existencia de charcos en el suelo. Hora y media de utilización de la instalación es tiempo más que sobrado para constatar la existencia de charcos (reseñar que no mencionan que hubiera un único charco, sino varios charcos pequeños), por lo que debe acogerse la tesis del Ayuntamiento de que el recurrente conocía y sabía de la existencia de los charcos y no obstante decidió, junto a sus amigos, continuar el juego".

(...) incólume el resultado probatorio expresado en el fundamento transcrito procede acoger el motivo de apelación deducido por el Ayuntamiento y rechazar el primero de los formulados por la parte actora en su escrito de adhesión, en aplicación precisamente de la constante y consolidada doctrina del Tribunal Supremo, que recoge con acierto y de modo suficiente la sentencia apelada, para no caer en reiteraciones innecesarias, basta señalar que, en síntesis, viene referida a la matización jurisprudencial que se ha ido haciendo del requisito consistente en la relación de causalidad, desde la postura más antigua que exigía se manifestara de forma "directa, inmediata o exclusiva", a la actual que permite conciliar su presencia con la concurrencia de concausas, incluida la culpa del perjudicado, sin perjuicio de la distribución de responsabilidad entre los diversos causantes del daño; ahora bien, según la misma doctrina, no cabe apreciar culpas concurrentes cuando es la conducta de la víctima la que resulta determinante de la producción del daño, quedando en este caso exonerada la Administración, a pesar de que su responsabilidad patrimonial es objetiva y aunque haya sido incorrecto el funcionamiento de un servicio público de su competencia.

Situación que se da en el caso presente, en el que concurre de modo decisivo y eficiente en la irrogación del perjuicio por el que se reclama, la conducta de la propia víctima con intensidad suficiente para romper el nexo causal; así, dando por probado la sentencia, que el Sr. Valeriano y sus amigos constataron la existencia en la cancha, no de un charco, sino de varios, y pese a ello decidieron continuar el juego, su comportamiento no puede calificarse sino de negligente, y se erige en hecho obstativo de la pretensión indemnizatoria, habida cuenta que quien decide consciente y voluntariamente colocarse en una situación de riesgo, viene obligado a soportar las consecuencias dañosas si el riesgo finalmente se consume, como aquí ha sucedido.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Getxo (...), con la subsiguiente revocación de la sentencia apelada. (...)».

6. En el supuesto analizado concurren los elementos necesarios para apreciar una ruptura del nexo causal, y ello a pesar del incorrecto funcionamiento del servicio público municipal -hecho no discutido por la propia Administración Pública en la propuesta de resolución-, tal y como quedó señalado por la doctrina jurisprudencial aludida anteriormente. De tal manera que *«concorre de modo decisivo y eficiente en la irrogación del perjuicio por el que se reclama, la conducta de la propia víctima con intensidad suficiente para romper el nexo causal».*

En el presente caso, si se tiene en cuenta que: a) El menor de edad era perfecto conocedor del mal estado de conservación en que se encontraban las instalaciones deportivas municipales, así como del riesgo que conllevaba la práctica del deporte (fútbol) en la citada cancha, al haber sufrido caídas en otras ocasiones anteriores -tal y como se extrae de su propia declaración-; b) Que, tanto su representante legal como su cuidadora en el momento de producción de la caída (hermana del menor de edad), conocían de antemano las circunstancias descritas en el apartado anterior -según se desprende de las testificales practicadas-, consintiendo, no obstante, la realización de la actividad deportiva del menor en dicha instalación municipal; y c) Que el evento dañoso se produce a plena luz del día, siendo perfectamente visibles y sorteables los desperfectos existentes en la instalación deportiva; se ha de convenir que tanto el menor como sus cuidadores, al participar en la práctica deportiva llevada a cabo en la instalación municipal, pudieron representar la caída como un resultado lesivo cuya materialización era altamente probable, en función de las propias características de la instalación municipal, de los antecedentes previos, y de su

conocimiento anterior de la zona, tal y como ya se ha apuntado en las líneas precedentes.

De esta manera, la conducta de la víctima resulta determinante de la producción del daño, quedando en este caso exonerada la Administración Pública de su responsabilidad, a pesar de que esta es objetiva y aunque haya sido incorrecto el funcionamiento del servicio público.

Así pues, habiéndose situado consciente y voluntariamente el menor de edad en una situación de riesgo -igualmente consentida por quienes eran sus cuidadores-, como consecuencia de la práctica del deporte en unas instalaciones municipales cuya conservación y mantenimiento era deficiente -circunstancia de la que eran perfectos conocedores tanto el propio menor de edad como sus familiares-, es por lo que se entiende que aquel ha de soportar las consecuencias dañosas derivadas de la materialización de ese riesgo (lesiones físicas). De tal manera que, no siendo el daño antijurídico, la Administración Pública no viene obligada a indemnizar al perjudicado en concepto de responsabilidad patrimonial.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...), en nombre y representación de su hijo menor de edad, se entiende que no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV del presente Dictamen.