



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 1 5 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 9 de septiembre de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 381/2021 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 San Cristóbal de La Laguna, por los daños que se alegan producidos como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, de acuerdo con la letra d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. Se reclama una indemnización de 8.384,39 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna 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 relación el primer precepto, con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 54 LRBRL, la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias (LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. 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 jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal, si bien, en este caso, actúa mediante la representación debidamente acreditada de (...) (art. 5.1 LPACAP). La reclamante además está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías públicas, que es de titularidad municipal [art. 26.1.a) LRBRL].

4.2. 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, apartados d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

4.3. Finalmente, se ha de recordar que, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (Dictámenes 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 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.

5. La reclamación se ha interpuesto dentro del año que establece el art. 67.1 LPACAP, ya que el hecho lesivo se produjo el 9 de abril de 2018, y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 25 de julio de 2018.

6. El art. 107 LMC, dispone que salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Sr. 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 cuyo caso resolverá el Pleno.

En este caso, la competencia en materia de responsabilidad patrimonial corresponde a la Junta de Gobierno Local, de conformidad con lo previsto en el art.

15 del Reglamento Orgánico Municipal, competencia que ha sido delegada mediante acuerdo del citado Órgano de fecha 21 de junio de 2019 en la Concejalía de Hacienda, Asuntos Económicos y Seguridad Ciudadana.

II

En lo que se refiere al hecho lesivo, éste viene dado por la caída de la reclamante el día 9 de abril de 2018, a las 13:15 horas cuando, caminando por el pavimento adoquinado de la calle (...), cae al suelo a consecuencia de tropezar con un adoquín que estaba suelto y sobresalía por encima de los demás, sin señalar.

Como consecuencia de la caída acudió la Policía Local, siendo luego trasladada en ambulancia la interesada a un centro médico del que es remitida al Hospital Universitario de Canarias. Allí es intervenida quirúrgicamente de fractura trasversa de rótula derecha.

Se solicita una indemnización que asciende a 8.384,39 euros, señalando al efecto la reclamación:

«Es exigible la indemnización por perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida que compensa el perjuicio moral particular que sufre la víctima por el impedimento o la limitación que las lesiones sufridas o su tratamiento producen en su autonomía o desarrollo personal:

•En grado de grave toda vez que la lesionada pierde temporalmente su autonomía personal para realizar una parte relevante de las actividades esenciales de la vida ordinaria o la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal. a estancia hospitalaria constituye un perjuicio de este grado.

3 días desde el 9 al 12 de abril a razón de 75,37€/día (baremo 2016 actualizado a 2018) =226,11 €.

•En grado de moderado, al haber perdido la lesionada temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal. A estos efectos es preciso manifestar que padeció impedimento psicofísico para llevar a cabo la mayor parte de su actividad diaria, sus tareas domésticas y quehaceres habituales desde el 12 de abril hasta el 12 de junio de 2018.

61 días a razón de 52,26 €/día (baremo 2016 actualizado a 2018) =3.187,86 €

•Por intervenciones quirúrgicas, teniendo en cuenta que se realizó reducción abierta y osteosíntesis: 700,00€

Igualmente son exigibles los perjuicios patrimoniales entre los que se encuentran:

•Gastos asistencia sanitaria, según BLOQUE DE DOCUMENTOS NÚM. 4 que se adjunta. 4.270,42€

Le corresponde por tanto sea indemnizado en la cantidad final de 8.384,39€».

Se aporta con la reclamación: fotografía del lugar de la caída, documento de «incidencias» de la Policía Local, informes médicos, prefacturas de gastos sanitarios, DNI de la reclamante y acreditación de representación.

Asimismo, se propone como testigo a la hija de la reclamante, (...), cuyo DNI se aporta, solicitando la práctica de la prueba testifical.

III

1. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, pues si bien no se ha abierto trámite probatorio para la práctica de la prueba testifical solicitada, la Administración da por probados los hechos alegados por la interesada, por lo que no se le ha causado indefensión.

No obstante, aunque se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP, la demora producida no impide 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. Del examen del expediente administrativo, consta la realización de los siguientes trámites:

- El 1 de agosto de 2018 se remite el expediente a la compañía aseguradora de la corporación municipal.

- En aquella misma fecha se solicita informe al Área de Obras e Infraestructuras en relación con el accidente, lo que se reitera el 11 de marzo de 2019. Dicho informe se emite el 20 de marzo de 2019, señalándose en los siguiente:

«a) El mantenimiento de las vías municipales es competencia del Área de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

b) El 9 de junio de 2017 comenzó a funcionar el "Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos", adjudicado a la empresa (...), pero no es competencia del mismo las calles del Casco, las cuales son mantenidas por personal propio del Ayuntamiento.

d) No interviene empresa adjudicataria.

e) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

f) No existe señalización al respecto.

g) Efectivamente existe riesgo por tropiezo, lo que se ha puesto en conocimiento con el fin de que se subsane el desperfecto.

h) No consta en esta Área los hechos y circunstancias que se indican, salvo el presente expediente.

i) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el lugar por las mismas razones».

- El 6 de marzo de 2019 se interpuso por la reclamante recurso de reposición contra la desestimación presunta de la reclamación presentada.

- Mediante Resolución de 28 de marzo de 2019, de la Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Recursos Económicos, se admite a trámite la reclamación de la interesada y se le insta a aportar la documentación requerida en el informe del Servicio de Hacienda y Servicios Económicos emitido en la misma fecha, de lo que recibe notificación el 15 de abril de 2019, dando cumplimiento al requerimiento efectuado. Así, aporta: resguardo de la comparecencia efectuada por la interesada ante funcionario público, otorgando la representación a su letrado, en cuyo acto se aportaron igualmente los documentos de identidad requeridos; resguardo de la solicitud efectuada a la empresa de ambulancias, por la que se solicita el certificado del traslado efectuado, que se aporta posteriormente, el 7 de junio de 2019; y declaración jurada de la interesada manifestando que no ha sido indemnizada por compañía aseguradora alguna, no teniendo seguro privado a estos efectos.

- El 17 de enero de 2020 se presenta por la interesada escrito por el que se solicita información acerca del estado de tramitación del procedimiento, de lo que es informada el 20 de enero de 2020.

- El 20 de enero de 2020 se solicita a la aseguradora municipal informe sobre valoración de los daños por los que se reclama, remitiéndose documentación nueva aportada por la interesada. Ello es reiterado el 31 de enero de 2020, viniendo la aseguradora a aportar valoración de daños el 8 de junio de 2020, junto con informe de valoración de las lesiones en virtud de informe pericial del Dr. (...).

Se cuantifican los daños en los mismos términos de la reclamación efectuada:

- 3 días graves a 75,5 €: 226,11 €

- 61 días perjuicio personal moderado a 52,25 €: 3.187,66 €

- Intervención quirúrgica: 700 €

- Facturas quirúrgicas: 4.270,4 €

- Total a indemniza: 8.384,39 €

- El 16 de junio de 2020 se concede trámite de vista y audiencia a la reclamante, de lo que consta recibo el 24 de agosto de 2020, viniendo aquélla a presentar escrito de alegaciones ratificando sus alegaciones iniciales, el 16 de septiembre de 2020.

- Asimismo, en aquella fecha solicita copia del expediente, que se le entrega el 21 de octubre de 2020.

- Sin que conste su fecha, se dicta Propuesta de Resolución, de estimación de la reclamación, que es informada favorablemente por Intervención, y remitida a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen.

IV

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución estima la reclamación de la interesada al entender que ha quedado acreditado el nexo de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de la Administración.

2. Como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que 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 haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

Por ello, hemos razonado 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 (por todos, Dictamen 456/2017).

En este sentido, el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 157/2021, de 8 de abril, entre otros muchos señala que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte.

En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente:

“ (...) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)”.

Y añade el Dictamen 307/2018:

“No obstante, este Consejo también ha mantenido que los ciudadanos tienen derecho, cuando transitan por los espacios públicos destinados a tal fin, a hacerlo con la convicción de una razonable seguridad y es obligación de la Administración mantener las vías públicas en adecuadas condiciones de conservación, velando por la seguridad de los usuarios de las mismas, adoptando las medidas que fueren necesarias con el fin de evitar la existencia de riesgos que culminen con un accidente como el aquí producido (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; 115/2016, de 12 de abril; 274/2016, de 19 de septiembre; 463/2017, de 19 de diciembre y 91/2018, de 7 de marzo, entre otros).

Al respecto este Consejo Consultivo ha manifestado en el reciente Dictamen 85/2018, de 1 de marzo, que es responsabilidad de las Administraciones Públicas titulares de las vías asegurar que en los lugares de obligado paso y uso por los peatones no existan obstáculos o elementos que dificulten su deambulación segura y que estos usuarios pueden depositar su confianza en que las mismas velarán por el adecuado estado de dichos lugares y no se vean obligados a incorporar especiales cautelas en su utilización”».

Pues bien, efectivamente, en el presente caso, ha quedado acreditado que la reclamante sufrió las lesiones por las que reclama, así como el lugar y modo en que

se produjo la caída. Así se pone claramente de manifiesto de la documentación aportada, especialmente, del parte de incidencias de la Policía Local.

Asimismo, el informe del Servicio reconoce la existencia del desperfecto en la calzada, en el lugar referido por la reclamante, a lo que añade que puede generar riesgo de accidente al cruzar los peatones por dicha zona, como ha sido el caso, al señalar:

«en el lugar de referencia se observa la existencia de varios adoquines desnivelados, coincidiendo con la banda de rodadura, por donde transitan los vehículos. No obstante, al tratarse de una intersección de vías y siendo una de ellas peatonal (...), existe el riesgo de tropiezo al cruzar los peatones por dicha zona».

Consecuentemente, la existencia de desperfectos en el lugar de la caída ha generado el accidente que motiva la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, lo que determina que el funcionamiento del Servicio público viario ha sido deficiente, en relación con las funciones de control y mantenimiento o reparación de la vía, dando lugar a que se ocasionara un daño a la reclamante, que no tiene el deber jurídico de soportar.

Por lo tanto, existe nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño padecido por la interesada.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, las circunstancias concurrentes nos permiten imputar parcialmente la responsabilidad a la interesada. Pues, como señala el informe del Servicio, el lugar de referencia, es una zona de intersección de vías, siendo una de ellas peatonal (...), a lo que se añade que los adoquines desnivelados están en la banda de rodadura de los vehículos.

Por ello, tratándose de una zona en la que transitan vehículos, es fácil entender que el paso de los vehículos debilita los adoquines, desnivelándolos, debiendo prestar el peatón especial atención.

Además, teniendo en cuenta que el accidente se produjo a una hora de plena visibilidad, esto es, en horas del mediodía (13:15 horas según la reclamación y la documentación aportada), el desperfecto era visible, a lo que ha de añadirse que la reclamante iba acompañada por su hija, por lo que procede entender que la falta de diligencia de la propia reclamante contribuyó a su caída.

En relación con la modulación de la cuantía indemnizatoria, en el Dictamen anteriormente referido también se ha señalado lo siguiente:

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

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

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

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

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

El reparto de la carga indemnizatoria presupone que el daño es jurídicamente imputable a ambos sujetos de la relación, por haberse acreditado que la conducta de la víctima también ha tenido poder suficiente para causarlo. En estos casos en que el efecto lesivo es jurídicamente imputable en parte al perjudicado y en parte a la Administración, la responsabilidad de ésta última únicamente habrá de cubrir una parte del daño, debiendo el

perjudicado cargar con la otra parte. Y precisamente es esta concurrencia de culpas la que impone una moderación de la cifra indemnizatoria. Para concretar y asignar las cuotas lesivas cuando no sea posible averiguar la cuota ideal con la que la víctima ha contribuido a la producción del daño es procedente imputar el efecto lesivo a las dos partes por mitad”».

Así pues, si bien en el expediente ha quedado acreditada la concurrencia de todos los elementos que conforman la responsabilidad de la Administración, cabe considerar que a la producción del hecho lesivo ha concurrido la responsabilidad de la reclamante, pues su falta de diligencia al transitar por la vía contribuyó a la producción del daño, ya que, circulando por zona de tránsito de vehículos y adoquinada, y a plena luz del día, debió extremar su precaución para evitar la caída, de la que es responsable en un 50%.

En cuanto a la valoración de los daños, dada la existencia de valoración efectuada por la aseguradora municipal, coincidente con la solicitada por la reclamante, se estima que, teniendo en cuenta la concurrencia de culpas en un 50%, es la mitad de aquella valoración la que deberá abonarse a la reclamante. En todo caso, la cuantía final de esta indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de 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, todo ello de conformidad con lo establecido en el art. 34.3 LRJSP.

3. Finalmente, ha de señalarse que el resuelto tercero de la Propuesta de Resolución, en el que se señala que se disponga el pago a la interesada de los 300 euros de franquicia que tiene fijado el contrato del Ayuntamiento con su aseguradora, correspondiendo el pago del resto a esta última, se considera que no es conforme a Derecho.

En este sentido, este Consejo ha venido señalando en el Dictamen 166/2019, de 9 de mayo, lo siguiente:

«La indemnización que le corresponde a la reclamante debe ser abonada por la Administración, sin perjuicio de la posterior repetición que ésta haga a su aseguradora. En efecto, según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia (por todos, Dictámenes 285/2015, de 24 de julio, y 307/2015, de 10 de septiembre) tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no cabe, y menos aún en la Propuesta de Resolución que concluye el procedimiento, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al

interesado. Será con posterioridad, una vez reconocida la responsabilidad patrimonial de la Administración, cuando esta, de acuerdo con su relación contractual con la aseguradora, pueda exigirle el abono de la indemnización a dicha compañía de seguros».

4. Por todo lo expuesto anteriormente, se considera que la Propuesta de Resolución que se nos somete no es conforme a Derecho.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que estima la reclamación formulada, se considera contraria a Derecho, procediendo la estimación parcial de la reclamación en los términos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.