



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 23 de septiembre de 2021.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado de oficio en relación con los daños personales sufridos por (...), ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 405/2021 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 de oficio por el Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane, por daños que se consideran causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía en la que valora el daño la interesada es de 19.088,85 euros, lo que determina la preceptividad de 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 (LCCC) habiendo sido remitida por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 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).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], al haber sufrido la interesada en su esfera personal el daño objeto del presente procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP, puesto que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo.

Así mismo, por otra parte, el Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane ostenta la legitimación pasiva por ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Además, la lesión o daño mencionado no deriva de un acuerdo plenario, por lo que corresponde a la Alcaldía la resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme dispone el art. 107 LMC.

5. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad del inicio de oficio del presente procedimiento, pues se inició el día 25 de julio de 2019 respecto de un daño producido el día 3 de agosto de 2018, sin olvidar que la interesada obtuvo el alta laboral de sus lesiones el día 14 de diciembre de 2018 (art. 67 LPACAP).

II

En cuanto a los antecedentes de hecho, procede reproducir lo manifestado en los Dictámenes de este Consejo Consultivo 571/2020, de 23 de diciembre y 227/2021, de 6 de mayo, emitidos sobre este mismo asunto:

«Que el día 3 de agosto de 2018 (en la denuncia consta por error el año 2019), alrededor de las 11:00 horas, la interesada caminaba por la acera de la calle (...), a la altura de la funeraria y de la segunda palmera del cruce, un poco más allá del banco que hay en dicha acera, cuando tropezó con un hueco y desniveles que hay en la misma, cayendo al suelo.

Este accidente le ocasionó la fractura del radio izquierdo, que precisó de cirugía y rehabilitación para su curación, por ello, la interesada valora, a requerimiento de la Administración, el daño sufrido, incluyendo días de baja y secuelas, en 19.088,85 euros».

III

1. Así mismo, en lo que se refiere al inicio del presente procedimiento, se señaló en dichos Dictámenes que:

«En el presente caso, parece de deducirse con toda claridad que el procedimiento se inició de oficio, no sólo porque ello consta así de forma expresa en el requerimiento de valoración del daño sufrido por la interesada que le hizo el órgano instructor (página 5 del expediente), sino porque no consta escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en el expediente remitido a este Consejo Consultivo, tanto porque no se puede considerar que la denuncia ante la Policía Local tenga tal carácter, máxime cuando en la misma no se hace

menCIÓN alguna a la indemnización de los daños sufridos, como porque la instancia que refiere la Administración (páginas 16 y ss. del expediente) no es más que un escrito por el que se contesta a un requerimiento de la Administración de valoración del daño, haciendo constar la interesada en tal escrito que el procedimiento se inició de oficio, siendo la misma coherente con el oficio de requerimiento en el que consta dicha información, como ya se señaló.

En este caso se puede considerar que el inicio de oficio del procedimiento se ha producido como consecuencia de la denuncia presentada por la interesada, tal y como está previsto en el art. 62 en relación con el art. 65 LPACAP.

En conclusión, si bien es cierto que en diversos documentos se hace menCIÓN a que el procedimiento se inició por haber presentado una instancia al efecto, sin que en el expediente obre documento alguno que reúna los requisitos mínimos de una reclamación de responsabilidad, también lo es que la Administración de forma expresa inició de oficio el procedimiento administrativo, previa denuncia (arts. 62 y 65 LPACAP), sin perjuicio de que ello no tiene influencia alguna en el desarrollo del presente procedimiento, ni en la cuestión de fondo».

2. El día 25 de julio de 2019, se dictó por la Alcaldía la Resolución de inicio del presente procedimiento.

3. Tras la correspondiente tramitación procedimental, el día 14 de febrero de 2020 se emitió una primera Propuesta de Resolución, que fue objeto del ya referido Dictamen 571/2020 de este Consejo Consultivo, por el que se le requirió a la Administración la retroacción de las actuaciones con la finalidad de proceder a la apertura del periodo probatorio, lo cual se hizo, proponiendo la interesada varias pruebas, el reconocimiento ocular del lugar del presunto accidente, ratificación de los peritos y la práctica de una prueba testifical.

Retrotraído el procedimiento, estas pruebas se practicaron convenientemente, pero la prueba testifical propuesta fue inadmitida por improcedente en virtud de la Resolución de la Alcaldía de 8 de marzo de 2021, emitiéndose el día 5 de abril de 2021 una segunda Propuesta de Resolución, la cual fue objeto del Dictamen de este Consejo Consultivo 227/2021, de 6 de mayo, por el que se le reiteró a la Administración la necesidad de practicar la prueba testifical propuesta por la interesada.

Posteriormente, el Ayuntamiento retrotrajo nuevamente las actuaciones y practicó dicha prueba correctamente. Después, se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la interesada, que no formuló alegaciones.

Por último, el día 24 de junio de 2021 se emitió la Propuesta de Resolución definitiva, lo que implica que se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún 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).

4. Tal y como ya se expuso, concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el ejercicio del derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 32 y ss. LRJSP).

IV

1. La Propuesta de Resolución nuevamente desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor entiende que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño sufrido, ya que la interesada no ha logrado demostrar la realidad del hecho lesivo y porque, en el caso que ello se hubiera probado, el accidente se habría debido únicamente a la negligencia de la interesada al no transitar por la vía pública con la debida atención.

2. En este caso, se considera que la interesada no ha logrado demostrar la realidad del hecho lesivo, y ello es así por dos razones. En primer lugar, porque se observan evidentes contradicciones en el relato de los hechos que la interesada realiza a lo largo del expediente, pues, primeramente, en la denuncia que formuló ante la Policía Local afirmó que la caída la sufrió al caminar por la acera de la calle (...), a la altura de la funeraria y de la segunda palmera del cruce, un poco más allá del banco que hay en dicha acera, y que se produjo al tropezar con un hueco y desniveles.

Sin embargo, en el informe pericial que presentó la interesada se observa una primera variación de su relato, pues ahora se sitúa el accidente más al sur, en la zona de conexión de la acera interior con la exterior (página 68 del expediente, exp. 533/2020 ID, página 89 pdf), debiéndose el accidente a las roturas y desperfectos del firme de la acera, sin hacer mención alguna al desnivel inicial.

En un momento posterior, al efectuarse el reconocimiento ocular del presunto lugar de los hechos (exp 203/2021 ID, página 108 del expediente, pdf página 16) se afirma esta vez que el accidente se produce entre la tercera y cuarta palmera y no en la segunda palmera, como inicialmente refirió a la Policía Local, siendo la causa del accidente, en esta nueva versión de los hechos, un hueco y un resalte del firme.

Además, en esta tercera versión del accidente, la del reconocimiento ocular, alega que cayó de rodillas y luego de hombros, siendo este un tipo de caída en que resulta difícil de comprender como el resultado ha sido únicamente la fractura del radio izquierdo, sin que se hayan visto afectados ni sus rodillas, ni ninguno de sus hombros.

3. En segundo lugar, tampoco se considera demostrada la realidad del hecho lesivo alegado por la interesada porque la única prueba que presenta es la declaración testifical de su pareja, debiéndose tener en cuenta la relación que une a ambos a la hora de valorar la fuerza probatoria de tal declaración, quien no solo yerra sensiblemente acerca de la distancia a la que él se encontraba, presuntamente, del lugar del accidente, pues afirma que se hallaba a unos 15 o 20 metros del lugar de la caída, cuando la Administración demuestra a través del informe complementario del Servicio que podía haber estado a unos 48 metros y, además, narra que vio caer a su pareja hacia adelante y que cuando la fue a socorrer le preguntó que cómo se cayó, lo que indica que aun considerándose que hubiera estado presente a cierta distancia del lugar de los hechos, dado lo declarado por él, se puede afirmar que desconoce el verdadero motivo de la presunta caída y si el mismo se debe a una deficiencia de la acera o no.

4. Al respecto, este Consejo Consultivo ha mantenido en multitud de Dictámenes, como por ejemplo en el reciente Dictamen 366/2021, de 8 de julio, que:

«En relación con ello, se ha señalado por este Consejo Consultivo en numerosos Dictámenes (por todos, Dictamen 210/2021, de 29 de abril), que el primer 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 el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

Como se acaba de recordar, el art. 32 LRJSP exige para que surja la obligación de indemnizar de la Administración que el daño alegado debe ser causado por el 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 este haya sido defectuoso. Es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Para ello, es necesario que el hecho o conducta que se alega como causa del daño pertenezca al ámbito de actividad o funcionamiento del servicio».

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente caso por las razones expuestas anteriormente.

5. Así mismo, aun cuando la interesada hubiera logrado probar la realidad de sus alegaciones acerca del hecho lesivo, también habría resultado evidente que el mismo se ha producido por una grave negligencia de la interesada y ello es así por diversos motivos. Primeramente, porque la interesada alegó, en el referido reconocimiento ocular, que transitaba a diario y durante mucho tiempo por dicha acera, lo que demuestra *per se*, que era conocedora de las leves deficiencias que presentaba su firme. Además, el hecho lesivo se produjo a las 11:00 horas, con perfecta visibilidad, en una zona ancha y plana.

Además de todo ello, también se demuestra que no transitaba con un mínimo de atención porque en la declaración que efectúa durante el referido reconocimiento ocular afirma que iba mirando hacia el frente, hacia donde se hallaba su pareja, es decir, a unos 50 metros del lugar donde ella se encontraba, sin que estuviera centrada su atención en transitar por dicha acera.

6. En supuestos como el que aquí nos ocupa, este Consejo Consultivo ha señalado (por todos, DCCC 193/2021) 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”».

Sin embargo, en el presente asunto, pese a la obligación de la Administración de conservar en buen estado los lugares por los que deban deambular los peatones, que en la zona presenta leves deficiencias aunque de escasa entidad, en este caso no se ha podido acreditar con precisión y de manera indubitada el lugar exacto de la caída y las condiciones de éste (pues el lugar inicial señalado por la interesada no presenta desperfectos relevantes -el estado es «bueno», como indica el Informe Técnico Municipal-), ni las concretas circunstancias en las que se ha producido el evento dañoso, lo que unido a la hora del día en la que se produjo el accidente, a plena luz del día (11:00 horas), la anchura de la acera y la habitualidad con la que la afectada transita por la zona, hubiera roto totalmente el requerido nexo causal entre la existencia del posible desperfecto y la caída producida.

En efecto, como decíamos en otro asunto de similares características en nuestro Dictamen 390/2020, de 8 de octubre:

«Los medios probatorios, además de las manifestaciones de la interesada, son el relato de los testigos propuestos y las fotos del lugar de los hechos. Así, y como ya hemos señalado

en dictámenes anteriores (v.gr. dictamen n.º 399/2019, de 14 de noviembre y 460/2019, de 13 de diciembre, entre otros), aun constando la realidad y certeza de unos daños, la falta de prueba sobre la causa determinante de éstos es suficiente para desestimar la reclamación presentada; no consta en el expediente administrativo tramitado instrumento de prueba suficiente que acredite fehacientemente la causa que motivó dicha caída. En efecto, las pruebas presentadas por la reclamante solo acreditan que ésta se lesionó el día y lugar alegados, con el alcance que consta en los informes que aporta, pero sin que conste el concreto mecanismo causal que produjo el hecho lesivo.

Por el contrario, de las fotos obrantes en el expediente se deduce que los desperfectos que se aprecian no tienen la entidad suficiente para provocar por sí mismos la caída. De lo actuado en el expediente y manifestado por la reclamante y los testigos, resulta que la caída se produjo a las 12:30 horas, de tal forma que la reclamante pudo apreciar y sortear el supuesto obstáculo, como se aprecia en las fotografías aportadas por la propia interesada.

(...)

Por ello, no procede apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública municipal. Y es que, como ya se ha señalado con anterioridad, «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 aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, (...) se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento jurídico». Y ello porque, como se había considerado anteriormente en un supuesto igual de reclamación por lesiones personales a consecuencia de una caída en una obra pública “aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla” (STS de 13 de noviembre de 1997)» (Dictamen n.º 10/2020, de 16 de enero)».

Estas consideraciones, por tanto, son igualmente aplicables al presente caso.

7. Por todo ello, se considera que no se ha demostrado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado y que, de haberse probado -lo que no ha ocurrido-, teniendo en cuenta las afirmaciones de la interesada, se puede afirmar que su grave falta de atención habría ocasionado la plena ruptura de dicha relación de causalidad.

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 por las razones expuestas en el Fundamento IV.