



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 4 9 0 / 2 0 2 1

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 14 de octubre de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 443/2021 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el día 13 de agosto de 2021 por el Sr. Alcalde-Presidente del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, con entrada en el Consejo Consultivo el 2 de septiembre de 2021, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 9 de agosto de 2018, a instancia de (...), en solicitud de una indemnización por los daños sufridos como consecuencia del mal estado del único lugar por el que se accede al cuartel de Hoya Fría, en una vía cuya conservación y mantenimiento le corresponden al citado Ayuntamiento, en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

2. El interesado no cuantifica la indemnización que solicita, pero de la documentación del expediente se puede presumir que es superior a 6.000 euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D. e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

---

\* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP); los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, 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.

## II

1. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. El reclamante está legitimado activamente, porque pretende el resarcimiento de los daños personales que ha sufrido derivados presuntamente de la caída, en una vía municipal, en mal estado de conservación. El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal.

2. La reclamación se ha interpuesto dentro del año que establece el art. 67.1 LPACAP, ya que el hecho lesivo se produjo el 7 de julio de 2018, y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 9 de agosto de 2018.

3. El art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias, 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.

Es, por tanto, competente para resolver el Sr. Alcalde, en virtud de las competencias atribuidas por el art. 124.4, ñ) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, modificada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, así como según lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, sin perjuicio de la posible delegación de competencia.

4. Por último, como repetidamente ha razonado este Consejo (ver por todos el DCC 99/2017 o DCC 426/2020), que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su

actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

### III

Los hechos en los que se fundamenta la reclamación de responsabilidad patrimonial de (...) son los siguientes

*«Que el sábado 7 de julio fui convocado para el examen de acceso para la Guardia Civil en los Cuarteles de Hoya Fría a las 6 de la mañana. Subiendo con los compañeros por acera que está en mal estado y es el único lugar por donde se puede acceder. Además de la poca luz de la calle que está por el (...), antes de llegar a la zona militar, subiendo por la acera, tropezando con los socavones que hay en la misma. Me fracturé el codo, brazo derecho y daño en tendón radial, ocasionando parálisis radial y no poder hacer el examen de acceso a la Guardia Civil».*

### IV

1. Del examen del expediente administrativo, se deduce la realización de los siguientes trámites:

1.1. Con fecha de 9 de agosto de 2018, se presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por (...)

1.2. Con fecha de 27 de septiembre de 2018, se notifica al reclamante la incoación del procedimiento administrativo en materia de responsabilidad patrimonial y se le comunica requerimiento de subsanación para que aporte la documentación necesaria para la tramitación del expediente.

1.3. Con fecha de 26 de septiembre de 2018 se solicita informe al Servicio de Patrimonio sobre la titularidad de la vía pública en donde se produjo los hechos causantes de las lesiones.

1.4. Con idéntica fecha se solicita al Servicio de mantenimiento de la ciudad, informe técnico sobre el estado del Servicio Público en la fecha en que se produjeron los daños.

1.5. Con fecha de 26 de septiembre de 2018 se solicita informe a la policía local.

1.6. Con fecha de 27 de septiembre de 2018 se solicita informe UTE Conservación Vías Públicas de Santa Cruz.

1.7. Consta informe del Servicio de Patrimonio de fecha 4 de octubre de 2018 en el que se señala:

*«Contestando a su solicitud de información sobre si la carretera de Hoya Fría, en un punto indeterminado entre el supermercado (...) y la puerta de entrada a la Base Militar de Hoya Fría es de titularidad municipal, y una vez consultado el Inventario Municipal se le comunica que dicha carretera figura dada de alta en el Inventario con número de Orden 2501».*

1.8. Consta informe de la UTE Conservación Vías Públicas S/C de Tenerife de fecha 10 de septiembre de 2018 en la que nos informa lo siguiente:

*«Con fecha 2 de octubre de 2018 (sic) se recibe escrito de referencia. El objeto de La presente es la contestación a la supuesta caída y los consiguientes daños sufridos por (...) en la Ctra. de Hoya Fría (entre (...) y el Cuartel de Hoya Fría) el pasado 7 de julio de 2018, le comunicamos lo siguiente:*

*- En las labores de inspección diarias que realiza la U.T.E. no se detectó la existencia de incidencias en la vía.*

*- El Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no comunicó la existencia de incidencia y por tanto la necesidad de reparación de la misma.*

*- Personados en el lugar del incidente, se aprecia que la acera está inacabada, faltándole en toda su longitud las losetas, dando la impresión que por algún motivo se dejó sin finalizar. Esta U.T.E. entiende que no es un problema de mantenimiento, sino que se debe a un defecto de diseño o falta de terminación de vía.*

*- Según se dice en la reclamación “además de la poca luz de la calle, el Alumbrado Público no es objeto de los trabajos de la U.T.E, existiendo otra empresa que se encarga del mantenimiento del mismo.*

*Por otra parte, la zona de la supuesta caída pudiera ser perteneciente a las instalaciones del Cuartel Militar de Hoya fría (Se adjuntan fotografías).*

*Es por ello que la U.T.E. Conservación vías públicas Santa Cruz declina cualquier responsabilidad que se le intente imputar por el siniestro de referencia».*

1.9. Consta informe del servicio de mantenimiento de vías públicas de fecha 7 de noviembre de 2018, donde se informa lo siguiente:

*«ASUNTO: Petición de informe responsabilidad patrimonial “daños personales mal estado de la acera (...)”*

*Vista la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración presentada por (...), D.N.I. (...), en la que solicita responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por CAIDA CON LESIONES, el día 07/07/2018, como consecuencia de que “MAL ESTADO DE LA*

ACERA”, en la CARRETERA DE HOYA FRÍA (Entre el (...) y el Cuartel de Hoya Fría) de este municipio.

Realizada visita de inspección se observa la existencia de aceras de hormigón muy deterioradas o inacabadas.

También se observa, en un tramo inicial hueco y falta de algunos bordillos.

En cuanto a la poca iluminación de la vía, no se puede determinar por este servicio de inspección, pero sí que la misma está dotada con báculos de alumbrado público.”

En los báculos de alumbrado público hay señalización de “prohibición de circular, zona militar” Consultados antecedentes obrantes en el servicio no hay incidencias relacionadas con el incidente».

1.10. Con fecha de 2 de febrero de 2019 se aporta nueva documentación, planos de lugar de los hechos, alta de terceros y datos de testigos de la caída, (...), con DNI.: (...) y con domicilio en (...).

1.11. Con fecha de 17 de abril de 2019 se solicitó informe de valoración a la compañía aseguradora, reiterada con fecha de 16 de julio de 2019.

1.12. Con fecha de 29 de marzo de 2021 se recibe informe de valoración de la compañía aseguradora en el que se manifiesta lo siguiente:

«Que emite Dr. (...), licenciado en Medicina y Cirugía, colegiado nº (...) de Las Palmas de Gran Canaria, sobre el lesionado (...).

F. del Informe:

- Informe SCS

Lesionado del expediente:

(...) de 20 años de edad, con domicilio en calle, (...), con NIF(...) y telf. (...).

Motivo de la reclamación: IT y secuelas,

Diagnóstico:

- Fractura cabeza radio dcho.,

- Paresia radial dcho.

Solicitud de la demanda: No hay demanda por el momento.

Que, en base a las lesiones y a la edad del lesionado, se estima una serie de secuelas probables, según la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de Modificación adaptación la Normativa Comunitaria de la Legislación de Seguros Privados.

RECOMENDACIÓN SECULAR:

*Fecha accidente: 07.07.18*

*Lesiones Temporales: 180 días*

*-Perjuicio personal básico: 0 días*

*-Perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida*

*-Muy grave = 0 días*

*-Grave = 0 días*

*-Moderado = 180 días*

*-Por intervención quirúrgica: No procede*

*Conceptos Seculares tabla 2.A.1. Ley 35/2015:*

*1.Lesión incompleta nervio radial a nivel antebrazo 10-14 = 12 puntos*

*Justificado Pte. resultado final. (Posible recuperación) TOTAL SECUELAS FUNCIONALES = 12 PUNTOS*

*TOTAL SECUELAS POR PERJUICIO ESTETICO = 0 PUNTOS*

*-Daños morales complementarios el perjuicio psicofísico:*

*No procede*

*-Daños morales complementarios al perjuicio estético: No procede*

*-Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida por secuelas: leve (7.500 €)*

*Perjuicio Patrimonial:*

*-Gastos asistencia sanitaria: Con cargo a los Convenios Nacionales de asistencia sanitaria*

*-Gastos diversos resarcibles: Sin datos*

*-Lucro cesante: Sin datos».*

1.13. Con fecha de 18 de mayo de 2021 se practica la prueba testifical a (...)

1.14. Con fecha de 28 de junio de 2021 se da trámite de audiencia a (...) y a la UTE (...).

1.15. Se formula Propuesta de Resolución parcialmente estimatoria de la reclamación de (...) por importe de 3.250 euros.

2. El plazo máximo para resolver es de seis meses, ya transcurridos, siendo el silencio administrativo de carácter desestimatorio (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP).

## V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación del interesado al entender que hay concurrencia de causas al 50% entre el perjudicado y la Administración, pues es una zona militar de acceso restringido no apta para circular, pero al mismo tiempo era la única zona de acceso al Cuartel para el examen de acceso a la Guardia Civil.

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

*- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.*

*- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.*

*- Ausencia de fuerza mayor.*

*- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».*

Como ha razonado reiteradamente este Consejo Consultivo el art. 32 LRJSP, exige 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.

La carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia de responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama:

La STS de 20 de noviembre de 2012:

*«Es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, la antijuridicidad, el alcance y la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el*

*nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del 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».*

3. Del conjunto del material probatorio obrante en las actuaciones (informes médicos y del servicio al que se imputa la lesión, testigo propuesto por el interesado) resulta acreditado que el reclamante sufrió daños como consecuencia de una caída por el mal estado de la vía de acceso del Cuartel de Hoya Fría, así como el lugar y modo en que se produjo, y que el hecho ocurre de noche en zona mal iluminada.

Por lo tanto, existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño padecido por el interesado.

No obstante, se trata de una zona militar de acceso restringido, y no se trata de una vía urbana sino de una carretera que no es zona propia de peatones, lo que obligaba al interesado a extremar la precaución. Al mismo tiempo, no podemos dejar de obviar que es la única zona de acceso al Cuartel de Hoya Fría cuyo paso era necesario para que los aspirantes pudieran acceder al examen de acceso a la Guardia Civil y que la zona estaba mal iluminada, lo que permite ponderar un 50% de culpa en la Administración y un 50% en el interesado.

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 (DCC 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 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».*

4. En cuanto a la valoración del daño, la Propuesta de Resolución no hace un desglose de cantidades, ni recoge todos los conceptos indemnizatorios previstos en el informe pericial de la compañía aseguradora de la Administración. La cantidad indemnizatoria deberá recoger y concretar la cuantía de todos los conceptos indemnizatorios previstos en el referido informe pericial, y sobre el total que resulte, deberá aplicar un descuento del 50%. La indemnización, además, deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial y aplicar los intereses por demora en el pago de la indemnización conforme a la Ley General Presupuestaria, de conformidad con lo previsto en el art 34.3 LRJSP.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución sobre reclamación de responsabilidad extracontractual formulada a instancia de (...), en solicitud de una indemnización por los daños producidos por el mal estado de una vía de titularidad municipal, se considera conforme a Derecho, debiendo procederse a cuantificar la indemnización en los términos que han quedado expuestos.