



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de enero de 2022.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje 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. 623/2021 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el 10 de diciembre de 2021, por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Adeje, con entrada en el Consejo Consultivo el 16 de diciembre de 2021, es la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado por (...), por los daños que se alegan producidos presuntamente por caída derivada del mal estado de la calzada de una vía de titularidad municipal.

2. La interesada no cuantifica la indemnización que solicita, pero de los informes contenidos en el expediente se deduce que la cantidad reclamada 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 Alcalde-Presidente del Ayuntamiento 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.

3. Resulta aplicable por la fecha de la reclamación de responsabilidad patrimonial (5 de septiembre de 2016) la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) -por ser la norma que estaba vigente al tiempo de iniciar la misma, Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP)- así como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y la normativa reguladora del servicio viario de referencia.

4. En el presente expediente se cumple el requisito de interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 31 LRJAP-PAC, puesto que alega que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo presumiblemente imputable al servicio público, ocurrido el 19 de agosto de 2016.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Adeje responsable del servicio de mantenimiento a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario; por consiguiente, de acuerdo con el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC), corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución. Tal deriva igualmente de las competencias atribuidas por el art. 124.4, ñ) LRBRL, 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 art. 40 LMC.

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación de responsabilidad patrimonial, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido legalmente, pues la caída se produjo el 19 de agosto de 2016 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 5 de septiembre de 2016.

II

1. El procedimiento se inicia con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por la interesada el 5 de septiembre de 2016. En el mismo se señala lo siguiente:

«El día 19 de agosto de 2016, aproximadamente, a las 16.55, al salir de mi trabajo en las oficinas de (...) sitas en el (...), al ir a desaparcar mi coche sufrí un accidente en la vía pública. Me caí en la (...), al otro lado de la calzada frente al restaurante (...), al meter mi pie derecho en un agujero, debido al mal estado del pavimento, tal y como puede verse en las fotos que se adjuntan. A consecuencia de la caída he sufrido fractura doble del húmero

del miembro superior derecho y fractura del maléolo del peroné del miembro inferior izquierdo que precisaron de hospitalización y de inmovilización total de ambos miembros.

SOLICITO: que estudie mi caso para que me indemnice por los daños ocasionados por la caída, como son las graves lesiones producidas en mi brazo izquierdo y en mi pierna derecha, así como las secuelas que pudieran quedar, producidas por el mal estado en que se encuentra el pavimento del municipio impidiendo que camine con seguridad».

2. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. Sin embargo, 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. 42 y 142.7 LRJAP-PAC.

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

2.1. El 5 de septiembre de 2016 tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento de Adeje, reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por (...), en la que solicitaba ser indemnizada como consecuencia de las lesiones ocasionadas por socavón en (...).

2.2. Con fecha de 15 de noviembre de noviembre de 2016, se dictó en el expediente de referencia Decreto del Concejal Delegado del área de Buen Gobierno y Hacienda, n.º BGH/6070/2016, en la que se nombraba instructor y se ordenaba el procedimiento.

2.3. Con fecha de 31 de enero de 2017, se emitió el preceptivo informe por el Departamento de Policía, en el que se informó:

«En relación a la solicitud de diligencia o atestado de los hechos reclamados por D/Dª (...) (...) EXPEDIENTE AD MINISTRATIVO REFERENCIA N°10E10100V, se procede a informar que se carece de datos para realizar el informe con las suficientes garantías de certeza».

2.4. Solicitado informe a la Oficina Técnica Municipal, se emite informe de fecha 14 de marzo de 2017, con el siguiente tenor literal:

«Atendiendo a la providencia del Instructor del presente expediente (...), por la que se me requiere para la emisión de informe sobre el asunto de referencia reclamación por lesiones ocasionadas por socavón en (...), el técnico que suscribe tiene a bien informar:

Que, vista la documentación presentada, la denunciante hace mención al accidente que sufrió por la presencia de un socavón existente entre la calzada rodada y la zona de aparcamiento de la (...) frente al restaurante (...).

Que, entre la documentación existente en el expediente administrativo, no existe informe de atestado emitido por el Departamento de la Policía Local, por lo que, no dudando de la versión de los hechos descritos por la afectada, quien suscribe no posee los suficientes datos técnicos para emitir informe que demuestre la veracidad de lo sucedido, y por tanto, aceptar la posible responsabilidad de esta Administración».

2.5. Notificado un período de prueba con fecha 16 de mayo de 2017, se presenta escrito con fecha 23 de mayo de 2017, y n.º de registro de entrada 17.936, «EXPONE Que atendiendo a la solicitud recibida por parte de este Ayuntamiento en relación al expediente de responsabilidad número b 10E10100V, paso a acompañar copias de los informes médicos, partes de baja y de alta, copias de las radiografías practicadas, informe de fisioterapeuta, fotos del lugar de los hechos a fecha 19 de agosto de 2016 y de 20 de mayo de 2017, escrito a fecha 24/10/2017 y documentación de los testigos (...) con NIE (...) y número de teléfono (...) y (...) con DNI (...) y número de teléfono (...).

Solicitando, que habiendo presentado la documentación solicitada, la admita, acuerde su unión a las instancias presentadas los días 5 de septiembre de 2016, 23 de marzo de 2017 y al escrito presentado a fecha de 26 de octubre de 2016, tenga a bien admitir el mismo y dar por evacuado este trámite».

2.6. Obra en el expediente Acta de Declaración de los testigos de fecha 1 de septiembre de 2017, a (...) y (...), de las que se extrae:

4.- PREGUNTADO/A, por si el día 19/08/2016 a las 16.55 horas se encontraba en las inmediaciones de la (...), frente al Restaurante (...).

RESPONDE: Estaba en una cafetería al lado del Restaurante frente al lugar donde había aparcado su coche la reclamante.

5.- PREGUNTADO/A, por si observó a (...) sufrir una caída en la vía por la que deambulaba en esos momentos.

RESPONDE: no, yo la vi en el suelo.

6.-PREGUNTADO/A por si puede describir brevemente cómo aconteció el accidente, en caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta,

RESPONDE: No, pero la ayudé a levantarse, la sentamos en su coche y yo fui a buscar mi coche y la llevé a hospital.

7.-PREGUNTADO/A, por si pudo comprobar a qué fue debido o en qué condiciones se produjo el accidente,

RESPONDE: Esta justo donde está el agujero y al lado de su coche

PREGUNTADO/A por si conocía o guarda algún tipo de relación con la persona accidentada,

RESPONDE: Si, es mi compañera de trabajo.

En cuanto a la prueba testifical practicada a (...), el día 1 de septiembre de 2017, se extrae:

4.- PREGUNTADO/A, por si el día 19/08/2016 a las 16.55 horas se encontraba en las Inmediaciones de la (...), frente al Restaurante (...)

RESPONDE: Sí.

5.- PREGUNTADO/A, por si observó a (...) sufrir una caída en la vía por la que deambulaba en esos momentos.

RESPONDE: La vi pasar y luego ya la vi en el suelo, no la vi caer.

6.-PREGUNTADO/A por si puede describir brevemente cómo aconteció el accidente, en caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta,

RESPONDE: No, estaba tirada en el suelo y la levantamos con mucha dificultad porque cada vez que lo intentábamos le dolía mucho el hombro. El socavón estaba a su lado.

7.-PREGUNTADO/A, por si pudo comprobar a qué fue debido o en qué condiciones se produjo el accidente,

RESPONDE: Supongo que debido al socavón porque estaba caída prácticamente pegada al mismo

12.-PREGUNTADO/A por si conocía o guarda algún tipo de relación con la persona accidentada,

RESPONDE: Si, soy compañero de trabajo de oficina aunque estamos en departamentos diferentes.

2.7. Conferido Trámite de audiencia al interesado, con fecha de 8 de septiembre de 2017, la misma no ha formulado alegaciones en el plazo conferido.

2.8. Con fecha 11 de septiembre de 2018, se ha dictado Decreto por el Concejal del Área de Buen Gobierno y Hacienda n.º BGH/4270/2018, de revocación de nombramiento de instructor y nuevo nombramiento.

2.9. Se dicta informe-Propuesta de Resolución el 10 de noviembre de 2021, desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución viene a desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la interesada, por los daños corporales sufridos el día 19 de agosto 2016 como consecuencia de una caída por socavón en la (...), fundada en la falta de prueba de la existencia de daño efectivo imputable al servicio público.

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».

3. En el presente asunto, la realidad del hecho lesivo ha resultado probada a través de los documentos aportados por la interesada (informes médicos). Sin embargo, las circunstancias concretas en que se produjo el hecho lesivo no se han acreditado, pues no consta informe policial sobre los hechos, tampoco consta en el informe del servicio al que se imputa la lesión que efectivamente exista un socavón en ese lugar y los testigos declaran que no fueron testigos directos de la caída.

4. Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante acerca de la distribución de la carga de la prueba, que es a la interesada a quien le corresponde demostrar la veracidad de sus alegaciones en virtud de la normativa general sobre la carga de la prueba (art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), señalándose al respecto por este Consejo que quien afirma la existencia de unos hechos en los que se basa su posición jurídica en un asunto controvertido debe probar fehacientemente su existencia. No basta, por tanto, con alegar la existencia y características de un hecho; es necesario acreditarlo, es decir, que corresponde al demandante la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el

efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, y corresponde al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica pretendida por el demandante (Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero, 80/2017, de 15 de marzo, 210/2017, de 4 de julio, 11/2018, de 11 de enero y 100/2018, de 15 de marzo, entre otros muchos).

Esta doctrina reiterada resulta ser plenamente aplicable en este caso, ya que, de acuerdo con lo actuado, no es posible acreditar ni siquiera como ocurrieron los hechos. Se alegan lesiones producidas por un socavón en la calzada sin que existan datos suficientes de cómo ocurrieron los hechos, de forma que pueda apreciarse la necesaria relación de causalidad entre tales hechos y el funcionamiento del servicio público, requisito necesario para que pueda ser reconocida la responsabilidad patrimonial de la Administración pública. El hecho alegado y su imputación al funcionamiento anormal del servicio público viario solo se sustenta en el propio relato de la interesada. No es posible determinar si fue determinante del accidente un funcionamiento irregular del servicio público o el descuido de la interesada.

Este Consejo viene reiterando (por todos, en el Dictamen 104/2018, de 15 de marzo), en relación con caídas sufridas por los peatones en las vías públicas (pero perfectamente aplicable al caso que nos ocupa), que de la mera producción del accidente no deriva sin más y en todos los casos la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso que concurren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Cuando se trata de caídas producidas (o cualquier otro daño) en los espacios públicos procede reiterar la doctrina sentada por este Consejo, entre otros, en el Dictamen 190/2018, de 26 de abril, en el que hemos señalado lo siguiente:

«También hemos señalado, en este mismo sentido, que el hecho de que una persona sufra una caída o cualquier otro daño en un espacio o edificio de dominio público no convierte sin más a la Administración en responsable patrimonial de esos perjuicios, ya que la responsabilidad de aquélla no es una responsabilidad por el lugar, como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo. Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunciaba sobre la desestimación por el Tribunal a quo de una reclamación de indemnización de daños personales a consecuencia de una caída en una infraestructura pública, se señaló 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 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, como pretende el recurrente, se transformaría aquel 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 "(aún 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 aquella" (STS de 13 de noviembre de 1997). Este criterio se reitera entre otras Sentencias en las SSTs de 13 de abril de 1999, 13 de septiembre de 2002 y de 30 de septiembre de 2003».

5. Procede, también, traer a colación lo señalado en nuestros Dictámenes 20/2017, de 24 de enero, y 31/2017, de 1 de febrero, reiterado, entre otros muchos, por los Dictámenes 163/2017, de 18 de mayo, y 365/2017, de 14 de octubre, acerca de la exigencia de prueba de los hechos alegados, donde decíamos lo siguiente:

« (...) 3. Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

Pero sin prueba del acaecimiento del hecho lesivo, la Administración no lo puede considerar probado con base en la mera afirmación de la reclamante porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

La Administración, cuya actividad está siempre dirigida a la consecución del interés público y por ello regida por el principio de legalidad, no puede disponer el objeto de un procedimiento de reclamación de su responsabilidad patrimonial (art. 281.3 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC) y admitir sin prueba la existencia del hecho lesivo; puesto que la indemnización sólo procede en caso de que la lesión haya sido producida por el

funcionamiento del servicio público (art. 139.1 LRJAP-PAC), por cuyo motivo la resolución (y por ende su propuesta y el Dictamen sobre ella) debe pronunciarse necesariamente sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida (art. 13.2 RPAPRP y concordante art. 12 del mismo). Como no existe relación de causalidad sin que exista la causa que es el hecho lesivo, la propuesta de resolución debe pronunciarse sobre la existencia de éste, fundamentándola en las pruebas aportadas; y si éstas no son directas, razonando por qué a partir de las indirectas debe presumirse su realidad. Esta motivación sobre la prueba del acaecimiento del hecho lesivo es ineludible tanto en virtud de la remisión del art. 80.1 LRJAP-PAC al art. 386 LEC, como por el art. 54.1, f) LRJAP-PAC en relación con el art. 13 RPAPRP.

El procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es uno de aquellos cuya naturaleza exige la prueba de la causa de la lesión, como resulta de que el art. 6.1 RPAPRP obligue a que el escrito de reclamación debe proponer los medios de prueba y aportar los documentos e informes oportunos; del art. 7 RPAPRP que prescribe taxativamente que se realicen los actos de instrucción oportunos para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la reclamación, entre los que se hallan, según los arts. 12 y 13 RPAPRP, la causa de la lesión o hecho lesivo; del art. 9 RPAPRP que contempla un período probatorio; y, por último, del art. 14 RPAPRP que permite recurrir al procedimiento abreviado únicamente cuando de las actuaciones, documentos e informaciones del procedimiento general resulte inequívoca, además de otros datos, la relación de causalidad.

El art. 80.2 LRJAP-PAC sólo permite que la Administración pueda tener por ciertos los hechos alegados por los interesados cuando su realidad le conste por actuaciones y documentos anteriores, por ser notorios o porque el interesado, al iniciar el procedimiento, ha aportado pruebas documentales o de otro tipo que los demuestren incontestablemente, deviniendo innecesaria la práctica de prueba.

Por último, si se admitiera que la Administración puede admitir sin prueba la realidad de la causa de la lesión o, lo que es lo mismo, sin razonar por qué establece la presunción de su certeza, entonces se lesionaría la prohibición de interdicción de la arbitrariedad, porque sus agentes, según su libre albedrío y sin parámetro legal alguno, en unos casos admitirían su existencia y en otros la negarían; y, además, todo el sistema de la responsabilidad patrimonial de la Administración, basado en el requisito de que la lesión sea causada por el funcionamiento de un servicio público, se derrumbaría, porque bastaría que cualquiera alegara sin más que la actividad de la Administración le ha causado un daño y probara su cuantía para que automáticamente obtuviera su reparación».

Esta doctrina resulta plenamente aplicable a este caso. En consecuencia, procede la desestimación de la reclamación presentada por las razones aquí expuestas.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada (...) es conforme a Derecho, en los términos que han quedado expuestos.