



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 5 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 3 de marzo de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria 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. 46/2022 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen -solicitado mediante oficio de 2 de febrero de 2022 por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria- tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado a instancia de (...) y en cuya virtud se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados a la reclamante como consecuencia de la caída sufrida por esta en la vía pública (...) el día 30 de septiembre de 2017, debido a la incorrecta instalación de una moqueta en la citada avenida con motivo de la celebración del evento «VI Outlet Mesa y López» organizado por la Asociación de empresarios de la zona comercial de Mesa y López.

2. La reclamante solicita una indemnización de 13.154,53 euros. 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 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).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada 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 Ley 7/1985, de 2 de 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 (LMC).

4. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo segundo LPACAP. En este sentido, el evento dañoso se produce el día 30 de septiembre de 2017 y el escrito de reclamación se interpone el día 23 de octubre de 2017, por lo que se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo. Circunstancia esta que no es puesta en entredicho por la Propuesta de Resolución.

5. 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 (servicio público municipal de mantenimiento de las vías públicas).

Además, y según consta en el expediente administrativo, la reclamante actúa mediante la representación, debidamente acreditada, de (...) (art. 5 LPACAP).

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 arts. 25.2, apartado d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

6. 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 LMC en relación con el art. 21.1, letra s) LRBRL y el art. 92, párrafo segundo, LPACAP, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde.

No obstante, y como se indica en los Fundamentos de Derecho tercero a sexto de la Propuesta de Resolución, la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo le corresponde, por delegación del Sr. Alcalde-Presidente (art. 9 LRJSP y arts. 32 y 40 LMC), a la Sra. Concejala del Área de Gobierno, de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

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 en su escrito de reclamación inicial -folios 1 y ss.- que sufrió una «*(...) caída por tropiezo con moqueta de color rojo, en la calle Mesa y López, zona peatonal, el día 30 de septiembre de 2017*»; y que «*el día de los hechos se celebraba un acto, desconociendo esta parte el mismo*» -folio 4-. Como consecuencia de este percance, la perjudicada presentó un «*traumatismo facial con necesidad de sutura en mandíbula*» -folio 3-.

2. La interesada reclama el resarcimiento de los daños sufridos a raíz de la caída, cuantificando el importe de la indemnización pretendida -con arreglo al baremo de tráfico-en la cantidad de 13.154,3 € -folio 45-.

III

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

1.1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria el día 23 de octubre de 2017, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, la interesada solicita una indemnización por los daños y perjuicios soportados a raíz de la caída que tuvo lugar en la vía pública el día 30 de septiembre de 2017.

1.2. Con fecha 21 de noviembre de 2017 se acuerda dar traslado del siniestro a la compañía aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene concertada póliza de seguro para la cobertura de este tipo de eventualidades.

1.3. Con fecha 5 de marzo de 2018 se acuerda formular requerimiento de subsanación a la interesada, a fin de que aclare y concrete determinados aspectos de su reclamación inicial.

Este requerimiento es debidamente cumplimentado por la perjudicada -según consta en las actuaciones-; aportando, asimismo, informe pericial de valoración de los daños sufridos -folios 44 y ss--.

1.4. Constan en el expediente la emisión de informes por parte de la Concejalía de Distrito Centro, del Servicio de Edificación y Actividades del Ayuntamiento de Las

Palmas, de la Asociación de empresarios de la Zona comercial Mesa y López, de la empresa (...) y de la Brigada Provincial de Seguridad Ciudadana de la Policía Nacional, con fechas 16 de julio de 2018, 20 de febrero de 2019, 26 de marzo de 2019, 16 de mayo de 2019, y 16 de julio de 2020, respectivamente (arts. 75, 80 y 81 LPACAP).

1.5. Mediante Resolución del órgano instructor de 30 de diciembre de 2020 se acuerda la apertura del periodo probatorio, admitiéndose a trámite las pruebas propuestas por la representante de la perjudicada y ordenándose la práctica de la prueba testifical interesada por aquella.

Esta resolución consta debidamente notificada a la representante de la interesada y a la compañía aseguradora.

1.6. Con fecha 1 de febrero de 2021 se procede a la práctica de las testificiales admitidas en la instrucción del procedimiento, con el resultado que obra en las actuaciones.

1.7. Con fecha 8 de abril de 2021 el órgano instructor acuerda dar traslado de la reclamación formulada por (...) a la Asociación de empresarios de la zona comercial Mesa y López, « (...) *así como acuerdo de inicio y admisión a trámite de expediente (...) para que se persone en el mismo, exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesario(s) (...)* ».

Este acuerdo consta convenientemente notificado a la referida asociación empresarial.

1.8. Mediante oficio de 16 de abril de 2021 la Administración municipal interesa de su compañía aseguradora la emisión « (...) *de los informes de valoración de las lesiones producidos en el siniestro denunciado (...)* ».

En virtud de dicha solicitud, la compañía aseguradora contratada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria para la cobertura de este tipo de siniestros emite informe médico pericial con fecha 7 de septiembre de 2021 -con el contenido y conclusiones que obra en las actuaciones-, valorando los daños y perjuicios sufridos por la reclamante en la cuantía total de 1.057 €.

1.9. Consta en el expediente la evacuación de informe jurídico, suscrito por la instructora del procedimiento con fecha 18 de octubre de 2021, en el que se propone la desestimación de la reclamación extracontractual formulada por (...).

1.10. Con fecha 10 de noviembre de 2021 se acuerda la apertura del trámite de audiencia; siendo notificado a la interesada, a la entidad aseguradora y a la asociación de empresarios de la zona comercial de Mesa y López

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

1.11. Con fecha 31 de enero de 2022 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución por la que se desestima «*(...) la reclamación de Doña (...), representada por Doña (...), por la que la interesada, solicita a este Ayuntamiento que (...) se proceda a indemnizar a consecuencia de las lesiones sufridas al tropezar con una moqueta instalada en la Avenida Mesa y López, con ocasión de la celebración del evento VI OUTLET MESA Y LÓPEZ, organizado por la Asociación de Empresarios de la Zona Mesa y López, el pasado 30 de septiembre de 2017 (...)*

2. En el presente caso, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. Sin embargo, 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.

IV

1. La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo desestima íntegramente la reclamación efectuada por la perjudicada, entendiendo el órgano instructor que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. En este sentido, se indica que «*(...) los daños sufridos por la interesada aparecen acreditados coincidiendo en lugar, fecha y hora de la celebración del evento VI OUTLET MESA Y LOPEZ, organizado por la Asociación de Empresario de la Zona Mesa y López La responsabilidad durante el desarrollo del evento corresponde al autorizado, el cual además debe suscribir el preceptivo seguro de responsabilidad civil. Es por ello que no se aprecia el nexo causal planteado, sino que, por el contrario, al concurrir la intervención de un tercero, ello determinaría la ruptura de dicho nexo causal*

2. Pues bien, en cuanto al fondo del asunto se comparte el criterio de la Administración consultante, entendiendo que procede desestimar la reclamación extrapatrimonial interpuesta por la perjudicada. En este sentido, resulta oportuno formular las consideraciones jurídicas que se exponen a continuación.

2.1. En el presente caso ha quedado acreditada la realidad y certeza de los daños personales alegados por la reclamante. Sin embargo, no cabe apreciar la existencia de la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y aquellos, ya que la causa directa del daño no fue el deficiente o anormal funcionamiento del servicio municipal de mantenimiento y conservación, en condiciones de seguridad, de las vías públicas [arts. 25.2, apartado d) y 26.1, apartado a) LRBRL], sino la propia actividad desarrollada por un tercero (en este caso, la Asociación de empresarios de la Zona comercial de Mesa y López).

La normativa reguladora de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración Pública (v. art. 106.2 CE, art. 32.1 LRJSP y el art. 54 LRBRL) exige que el daño sea causado por el funcionamiento del servicio público, de tal forma que si el daño ha sido originado por una acción externa al funcionamiento de ese servicio no hay nexo causal entre este y aquel y, por consiguiente, la Administración no responde por los hechos dañosos acontecidos.

En este caso, y según se extrae del expediente administrativo (véase el contenido de los informes elaborados por la Concejalía del Distrito Centro -folio 67- y por el Servicio de Edificación y Actividades del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria -folios 86 y 87-), la actividad -comercial- en la que ocurrió el accidente no estaba ni organizada ni patrocinada por el Ayuntamiento, sino por una entidad privada (Asociación de empresarios de la Zona comercial de Mesa y López); limitándose la Administración municipal a verificar el cumplimiento de lo establecido en la normativa en materia de actividades clasificadas y espectáculos públicos, y en su caso, a autorizar el desarrollo de dicha actividad privada. Esta circunstancia, por sí sola, impide imputar al Ayuntamiento la responsabilidad por los daños reclamados.

La responsabilidad por la incorrecta instalación de una moqueta (como circunstancia generadora de un evento dañoso: caída de la reclamante y posterior producción de lesiones físicas) resulta imputable, única y exclusivamente, a la entidad privada organizadora del evento comercial; y no a la Administración municipal en cuanto responsable del funcionamiento del servicio público de mantenimiento y conservación, en condiciones de seguridad, de las vías públicas [arts. 25.2, apartado d) y 26.1, apartado a) LRBRL]. Y es que la colocación -durante la celebración de un evento comercial organizado por una asociación privada- de una moqueta sin las debidas condiciones de seguridad para evitar cualquier riesgo de tropiezo, caída, etc., no constituye un riesgo creado por el propio servicio público, derivado de la propia naturaleza de éste y, por tanto, reconducible a las previsiones

típicas de ese servicio, por lo que no se puede afirmar que su existencia constituya la creación de un riesgo por el funcionamiento de dicho servicio público, ni la caída de la reclamante la materialización de ese riesgo.

2.2. Por otra parte, tampoco se aprecia la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración municipal al amparo de lo dispuesto en el art. 75 de la Ley canaria 7/2011, de 5 de abril, de actividades clasificadas y espectáculos públicos y otras medidas administrativas complementarias.

A este respecto resulta oportuno reproducir lo manifestado por este Consejo Consultivo en su Dictamen 376/2014, de 21 de octubre:

«6. En numerosos Dictámenes (Dictámenes 11/1993, de 8 de junio; 97/2007, de 2 de marzo; 647/2009, de 23 de septiembre, entre otros muchos) este Consejo Consultivo ha señalado que, conforme al art. 139.1 LRJAP-PAC, un requisito esencial para el surgimiento de la responsabilidad extracontractual de las Administraciones Públicas es la existencia de una relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y el surgimiento del daño.

En esa relación de causalidad hay que distinguir, por un lado, la serie natural de hechos que concurren a la producción del daño y, por otro lado, la imputatio facti o consideración que el Ordenamiento haga de cuál de los hechos integrantes de la serie es determinante de la causación del daño.

La determinación de la primera es una cuestión empírica: Todo hecho que aparezca como conditio sine qua non de un resultado es causa de éste.

La imputatio facti, por el contrario, es una cuestión jurídica: No basta que un hecho de la serie causal se presente como conditio sine qua non del resultado dañoso, porque ello conduce a que se ponga a cargo de su autor todas las consecuencias de su actuación. Es necesario además un criterio jurídico que impute a ese hecho la causación del daño.

Sólo una vez establecida así la relación de causalidad se podrá determinar el sujeto que debe reparar el daño (imputatio iuris), lo cual se decide con criterios exclusivamente jurídicos, porque ese deber únicamente puede resultar, por definición, de su atribución por el Ordenamiento.

Por esta razón, la presencia, como conditio sine qua non, del funcionamiento de un servicio público en la serie causal de un daño no es suficiente para afirmar jurídicamente la existencia de un nexo causal entre uno y otro. Es necesario además un criterio jurídico que atribuya el resultado al funcionamiento de ese servicio. Que son criterios jurídicos los que permiten determinar si la causación de un daño se debe imputar a la Administración resulta patente en los casos en que éste se ha producido por una inactividad de la Administración.

Desde el plano de la causalidad material, en principio la omisión de una actuación no es causa de nada. El resultado se produce por la concurrencia de una serie de circunstancias, entre las cuales no figura, por definición, la conducta omitida, porque algo que no existió no puede producir nada en la realidad. Sin embargo, si se imputa el resultado al sujeto que no actuó y se le obliga a responder por él es porque existe una norma que le imponía el deber de actuar para evitar ese resultado.

La exigencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público revela que no es suficiente para que la Administración responda que el particular, al ponerse en relación con un servicio público, haya sufrido un daño que no tenía el deber jurídico de soportar; sino que es necesario que exista un nexo causal directo -entendido como proceso causal del que forma parte la actuación administrativa e imputatio facti- entre el perjuicio y dicho funcionamiento.

Prescindir del nexo causal o de un aspecto esencial suyo como la imputatio facti o imputación objetiva lleva a convertir innecesaria y antijurídicamente a los recursos públicos en aseguradores universales de todos los daños que los particulares sufran, aun cuando hayan sido causados por otros o no provengan de riesgos engendrados por los servicios públicos.

Igualmente, la Administración no es responsable de cualquier lesión que sufra un particular con ocasión de actividades sometidas a reglamentación o afectadas por una norma cualquiera. Si esto fuera así, nadie tendría que preocuparse de cumplir con las normas sanitarias, anticontaminantes, de seguridad, de tráfico, de construcción, de producción, etc., pues los daños que produjeran su infracción siempre tendrían que ser satisfechos por los recursos de la comunidad, ya que a su aparato administrativo le corresponde vigilar su cumplimiento. Por regla general, el Ordenamiento dispone que el responsable de un daño ocasionado por la vulneración de una norma es el infractor (arts. 1902 y 1903 del Código Civil, arts. 116 a 122 del Código Penal, art. 130.2 LRJAP-PAC) con lo que excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración, no obstante su deber genérico de velar por el cumplimiento de las normas administrativas y penales.

Así, la Administración del Estado no es en ningún caso responsable de los daños a terceros originados por la violación de las normas de tráfico en que incurran conductores particulares, no obstante ser función de la Guardia Civil la vigilancia del tráfico [art. 12.1.B.c) de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y arts. 5 y 6 del Texto Articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo].

Vemos, pues, que para que un daño se considere consecuencia de una inactividad administrativa se requiere en todo caso la existencia para la Administración de un previo deber de actuar que la coloca en la posición de garante de que no se produzca tal resultado lesivo y que tal deber no sea cumplido sin mediar causa de fuerza mayor. En los supuestos de responsabilidad por omisión debe identificarse siempre la existencia de un deber de actuar

que permita afirmar que la acción omitida formaba parte del ámbito de funcionamiento del servicio público o de la actividad a la que estaba obligada la Administración. Ese previo deber de actuar constituye un presupuesto necesario para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Ejemplo de ello lo representa el art. 75 de la Ley 7/2011, de 5 de abril, de Actividades Clasificadas y Espectáculos Públicos de Canarias, que obliga a la Administración a responder por los daños patrimoniales causados a particulares cuando la producción de los mismos haya sido tolerada de forma evidente por la Administración o haya sido habilitada indebidamente por la misma.

En definitiva, en los supuestos de incumplimiento por los particulares de normas administrativas hay que atender a su estructura, bien protegido, naturaleza o finalidad para determinar si el Ordenamiento contiene una norma especial de rango legal que excepcione las normas legales generales que imponen que el infractor de una norma administrativa responda de los daños y perjuicios causados por esa vulneración.

7. Esta doctrina de este Consejo Consultivo es coherente con la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que ha declarado que la mera existencia de potestades administrativas de comprobación y control de actividades privadas no constituye título suficiente para la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración; que sólo puede existir responsabilidad patrimonial por omisión de esas potestades de control cuando se ha establecido un deber claro, preciso y terminante de actuar; que las normas que tipifican infracciones administrativas imponen una prohibición a los particulares, pero no un deber jurídico a la Administración de perseguir siempre e inmediatamente todas las posibles infracciones administrativas de las que se tenga noticia; que, por ende, si no hay tal deber jurídico entonces no puede haber responsabilidad patrimonial de la Administración por omisión o inactividad; y que las potestades coercitivas de investigación de la Administración, por exigencia del art. 39.1 LRJAPPAC, deben estar establecidas por normas de rango legal (SSTS de 16 de mayo de 2008 y de 27 de enero de 2009)».

De todo cuanto se ha expuesto anteriormente, se colige que la Administración municipal no resulta responsable por daños como los producidos en el presente caso, salvo en el supuesto contemplado en el art. 75 de la Ley canaria 7/2011, de 5 de abril; circunstancia que no se produce en el caso analizado. Y es que, precisamente, en atención a dicha responsabilidad del sujeto autorizado por la Administración pública -en este caso, la entidad privada organizadora del evento comercial autorizado por el Ayuntamiento (art. 59 en relación con el art. 74 de la Ley 7/2011, de 5 de abril), es por lo que la Disposición Adicional segunda del precitado texto legal exige la suscripción del correspondiente seguro de responsabilidad civil:

«El otorgamiento de las licencias y autorizaciones a que esta Ley se refiere se condicionará, según se establezca reglamentariamente, a que el peticionario tenga concertado un seguro de responsabilidad civil que responda de las indemnizaciones que proceda frente a terceros, así como a la prestación de garantía para responder de los eventuales daños que puedan causarse al dominio público.

En caso de espectáculos públicos, se exigirán garantías suficientes, con los mismos fines».

Por todas estas razones, procede la desestimación de la reclamación presentada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...) frente al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, como consecuencia de las lesiones padecidas por aquella a raíz de una caída en la vía pública el día 30 de septiembre de 2017, se considera que es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen.