



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

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

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Lucía en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por lesiones sufridas como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 359/2022 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el 8 de septiembre de 2022, por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Lucía, con entrada en el Consejo Consultivo el 13 de septiembre de 2022, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial extracontractual de dicha Administración, iniciado por (...), por los daños que se alegan producidos presuntamente por caída derivada del mal estado de la acera de una vía de titularidad municipal.

2. El interesado cuantifica la indemnización que solicita en 13.357,36 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. 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 Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL); la Ley 14/1990, de

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

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.

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. 4 LPACAP, puesto que alega que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo presumiblemente imputable al servicio público, ocurrido el 27 de junio de 2021.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Santa Lucía 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 Municipios de Canarias, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución.

Es 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.

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 en el art. 67.1 LPACAP, pues la caída se produjo el 27 de junio de 2021 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 27 de julio de 2021, debiendo tener en cuenta que cuando se trata de daños físicos el plazo de prescripción no empieza a computar sino desde la curación o determinación del alcance de las secuelas.

II

1. El procedimiento se inicia con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por el interesado el 27 de julio de 2021. En el mismo se señala lo siguiente:

«Me caí en la Avenida de Canarias en la acera por estar ésta con desperfecto de una losa y me trasladaron al Hospital Insular en ambulancia. No tenía nada roto, pero sí en los tejidos musculares y me privó de mi movilidad un mes hasta el día de

doy que aún camino con muletas y no puedo apoyar el pie. Solicita indemnización por este tiempo».

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

2.1. El 27 de julio de 2021 tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento de Santa Lucía reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por (...) en la que solicitaba ser indemnizado como consecuencia de las lesiones sufridas por caída ocasionada por una baldosa defectuosa junto a una arqueta de la (...). Aporta DNI, informe clínico de urgencias y fotocopia de receta electrónica.

2.2. Con fecha de 17 de septiembre de 2021 se requiere al reclamante a efectos de que determine los siguientes extremos: fecha y dirección exacta en que se produjo el hecho, concreción de daños producidos, así como valoración económica y cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunas y proposición de pruebas de las que pretenda valerse.

2.3. Con fecha 20 de octubre de 2021 el reclamante presente escrito en el que sitúa los hechos el 27 de junio de 2021 en la (...) 54, sin poder precisar en ese momento la valoración económica de la indemnización al no estar de alta. Aporta informes médicos.

2.4. Con fecha 25 de octubre de 2021 se notifica el Decreto de incoación del expediente al reclamante, siendo recibido con fecha 24 de noviembre de 2021 en las oficinas municipales.

2.5. Se notifica a la compañía aseguradora (...) el Decreto de incoación.

2.6. Se emite informe por el Comisario Jefe de la Policía Local, haciendo constar que no figura en los archivos ninguna constancia de los hechos relatados.

2.7. Con fecha 23 de noviembre de 2021 el Departamento de Servicios Públicos informa en los siguientes términos:

« (...) en base a lo solicitado, SE INFORMA que:

Con fecha 19/11/2021, se realiza visita al lugar indicado detectándose lo siguiente:

a) La acera dispone de un ancho de 5,8 metros incluido el bordillo, formado por piezas de 40x40 cm.

b) Se detecta la falta de continuidad en dos piezas de pavimento alrededor de la arqueta.

c) Se observa la falta de un recorte de pavimento de dimensiones 40x20x3 (longitud x ancho x espesor) junto a la arqueta (...)

Por tanto, en base a los datos aportados en la reclamación y tomando como referencia la legislación vigente de accesibilidad y supresión de barreras físicas y de la comunicación, de la visita realizada en fecha 19/11/2021 a la ubicación de la Avenida de Canarias, se podría concluir, que la acera cumple los parámetros como itinerario peatonal accesible, con un pavimento de material duro, estable, antideslizante y una anchura superior al mínimo permisible que establece la normativa (1,80 metros). Sin embargo, se detecta la falta de un recorte de pavimento junto a la arqueta y otras dos piezas sueltas que generan movimiento y un resalte de hasta 1 cm.

Hay que puntualizar que la acera dispone de un paso franqueable por cualquier peatón de hasta 3,85 metros sin obstáculos ni resaltes».

2.8. En fecha 25/11/2021 el reclamante aporta al expediente nuevamente:

- Fotocopia del DNI del reclamante
- Fotocopia informe clínico de urgencias de fecha 15 de septiembre de 2021.
- Fotocopia informe clínico de urgencias de fecha 27 de junio de 2021.

2.9. Con fecha 31/12/2021 se presentan alegaciones por el reclamante en el que manifiesta lo siguiente:

« (...) Segundo: Que doy por reproducidos todos los hechos y propongo como medios de prueba, la documental aportada en cada intervención y registro obrante en el expediente y la comparecencia para debido interrogatorio de testigo: (...)

Asimismo, y como aún no he recibido el alta médica, solicito valoración pericial a los efectos oportunos.

Tercero: Que a la presente, y sin aún se haya dado el alta médica al interesado, atendiendo al Baremo 2021, se estima que la valoración de los daños que se reclaman es por importe de 13.357,36 euros provisionalmente calculados hasta fin de tratamiento y alta médica».

2.10. Con fecha 13 de enero de 2022 se emite providencia de instrucción, por la que se procede a la apertura del período probatorio solicitado por un plazo de diez días, y en cuanto a la proposición de prueba realizada por (...) mediante escrito de fecha 31 de diciembre de 2021, se tiene por aportada la documental y se cita al testigo propuesto (...), con notificación a las partes.

2.11. El 30 de octubre de 2020 se procede a la declaración del testigo propuesto, en presencia de la secretaria e instructora del expediente, en la que en

esencia declara que estaba presente en el momento de la caída, que los hechos ocurrieron en la Avenida de Canarias, en frente de Correos, donde hay un salón de juegos y un banco, que fue en verano junio o julio, sobre las 12:00 de la mañana, con suficiente luz, que el reclamante y él se encontraban en la Avenida de Canarias, y le comentó de un trabajo y el testigo le preguntó si habría también para él. Iban caminando, tropezó y avanzó sin caerse como 4 ó 5 metros, y finalmente se cayó. No podía levantarse, y tuvo que ayudarlo a incorporarse, que la causa fue un piso levantado, una baldosa al lado de la alcantarilla. Que el piso estaba fuera. Que tuvo que ayudar a levantarlo porque no podía, y se quejaba del pie derecho, que no podía apoyarlo, ni sostenerse. Iban conversando, que llamaron a la ambulancia, pero no recuerda si lo llamó él o fue otra persona. Que la ambulancia llegó y se lo llevaron. Que al día siguiente fue a su casa y el médico le había dado el alta. Pero a los pocos días volvió a llamarlo, y le dijo que tenía una fractura y tenía que operarse, y ya no se volvieron a ver. Que cuando fue a verlo a su casa estaba en una cama sin poder moverse. Se le muestran dos fotos para que identifique si la acera se encontraba en el mismo estado que el día de la caída y responde que sí, que miro hacia atrás y estaba así.

2.12. Se concede trámite de audiencia a las partes, siendo recibido por el interesado el 31 de marzo de 2022 y por (...) el 4 de marzo de 2022.

2.13. Se formula informe-propuesta de resolución desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial por falta de prueba del nexo causal entre la caída y el anormal funcionamiento del servicio público.

3. 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 artículo 91.3 LPACAP, estando la Administración obligada a resolver expresamente (art 21 LPACAP), siendo el silencio desestimatorio y teniendo la Administración municipal la posibilidad de resolver sin vinculación al sentido del silencio administrativo producido (art 91.3 en relación con el art 24.3 b) LPACAP).

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución viene a desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el interesado, por los daños corporales sufridos en la mañana del día 27 de junio de 2021, caminando por la

(...), a la altura del n.º 54, enfrente de Correos, en el municipio de Santa Lucía, fundada en la falta de prueba del nexo causal entre el daño y el anormal funcionamiento del 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 el interesado (informes médicos y prueba testifical). El testigo pudo ver cómo cayó el interesado al suelo justo en el momento en que la caída se producía, quedando acreditado la falta de una baldosa junto a una arqueta, habiendo aportado el interesado la localización exacta de la caída, sin que la oficina técnica haya negado en ningún momento que la baldosa no se encontrara en mal estado, limitándose a señalar que no hay informe policial y que la acera tiene suficiente anchura.

4. Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante acerca de la distribución de la carga de la prueba, que es al interesado 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).

Este Consejo viene reiterando (ver por todos el reciente Dictamen 104/2018, de 15 de marzo) en relación con caídas sufridas por los peatones en las vías públicas 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».

Sin embargo, también 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).

Respecto al defectuoso funcionamiento del servicio público de ejecución y mantenimiento de las vías por las que ha de transitar el viandante, también se ha pronunciado este Consejo Consultivo, en nuestra doctrina, entre otros, en los Dictámenes n.º 307/2018, de 11 de julio, 367/2018, de 12 de septiembre, 397/2018, de 28 de septiembre, 116/2019, de 4 de abril y 139/2019, de 23 de abril y 272/2019, de 11 de julio, en el sentido siguiente:

«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».

Atendiendo las circunstancias del caso concreto, consideramos probada por la prueba testifical, las fotografías y la documentación médica aportada la existencia de una lesión imputable al anormal funcionamiento de un servicio público. No

obstante, la imputación de responsabilidad a la Administración no debe referirse en exclusiva a ella, pues los hechos ocurren a plena luz del día, el desperfecto era visible, la acera tenía suficiente anchura para poder sortear el desperfecto, lo que permite deducir que la atención del viandante no fue suficiente. No todo el mundo se cae por un simple desperfecto de la calzada, siendo importante también el nivel de atención que presta el usuario de las vías. Por ello, la producción del accidente debería imputarse en un 50% a la Administración y en un 50% al reclamante.

5. En cuanto a la valoración de los daños deberá estarse a lo señalado en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, por ser la norma que estaba vigente al tiempo de ocurrir los hechos. Consta la conformidad de la compañía aseguradora (página 93 del expediente) con la valoración de los daños corporales realizada por el reclamante en la cantidad de 13.357,36 euros, que deberá modularse en proporción a su grado de responsabilidad en los hechos ocurridos (50%).

La cantidad objeto de la 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, de acuerdo a lo previsto en el art 34.3 de la LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada (...) no es conforme a Derecho, debiendo el reclamante ser indemnizado en el 50% de la cantidad reclamada (6.678,68 euros), con la actualización e intereses previstos en el art. 34.3 LRJSP.