



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 8 3 / 2 0 2 2

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de diciembre de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) y (...), por lesiones personales sufridas por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 441/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 26 de octubre de 2022 (con registro de entrada en este Organismo el 3 de noviembre de 2022), se solicita dictamen sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, incoado en virtud de una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños que, según se alega, han sido causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones 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. La cuantía de la indemnización asciende a 16.778,37 euros, *quantum* 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 (LCCC), en relación el primer precepto con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

3. La reclamante se encuentra legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de las lesiones personales que sufrió a consecuencia de una caída soportada al pisar sobre una baldosa suelta y en mal estado en el pavimento peatonal.

No obstante, el 7 de diciembre de 2021, se produce el fallecimiento de la interesada, esto es, durante el transcurso de la tramitación procedimental, razón por la que los hijos asumen la legitimación activa como interesadas en el procedimiento dando continuidad al mismo.

Recordamos, en relación con la legitimación activa nuestra doctrina contenida, por ejemplo, en los Dictámenes de este Consejo Consultivo 245/2015, de 6 de julio; 405/2015, de 6 de noviembre y 322/2019, de 10 de octubre, de los cuales resulta que la legitimación del reclamante se ejerce a título propio y la de los hijos de la fallecida se ejerce, en este concreto caso, a título hereditario, ya que la reclamante fallecida ejerció en vida la acción de responsabilidad patrimonial que se integra a su muerte en su patrimonio.

En este sentido, la STS 28 diciembre 1998 y 3 diciembre 1999, razona que *«En lo que a la primera cuestión refiere, la posibilidad de transmisión mortis causa de la acción para reclamar el daño moral, ha sido debatida y muy discutida, tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial. La jurisprudencia que de forma más habitual se ha pronunciado sobre esta cuestión es la procedente de la Sala Primera del Tribunal Supremo que estableció la regla de intransmisibilidad mortis causa de la pretensión para el resarcimiento de los daños morales, admitiendo como excepción los casos en los que el perjudicado hubiera ejercitado la acción, falleciendo en el transcurso del proceso judicial. En tal caso, cabía estimar la legitimación activa de los herederos para seguir adelante con la reclamación y percibir finalmente la indemnización»* (DCC 270/2020).

4. Por otra parte, el Ayuntamiento implicado está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal del servicio público de pavimentación de las vías públicas, que es de titularidad municipal según el art. 26.1.a) LRBRL.

5. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues la reclamación se interpone el 11 de marzo de 2021, en relación con un hecho lesivo sufrido el 14 de mayo de 2020 (art. 67 LPACAP).

6. En el análisis a efectuar son de aplicación, además de la ya citada LPACAP, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). Así mismo resulta aplicable la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias

(LMC), junto a la LRBRL asimismo mencionada antes; y el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

II

1. En cuanto al presupuesto fáctico de la pretensión indemnizatoria, alega la interesada en su escrito de reclamación que en fecha 14 de mayo de 2020, sobre las 10:30 horas, sufrió una caída con lesiones debido al mal estado del pavimento ubicado en (...), en el término municipal de San Cristóbal de La Laguna.

Acompaña a su reclamación documental médica a efectos probatorios; así como diligencia de la Policía Local del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna a la que completa reportaje fotográfico de la baldosa suelta y en deficiente estado de conservación.

2. En atención a la tramitación procedimental realizada por la instrucción del procedimiento, este comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación de la afectada.

El informe de la Policía Local del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, de fecha 14 de mayo de 2020, confirma la caída sufrida por la afectada, al señalar en su informe:

«Que realizando funciones propias del servicio, somos comisionados por central de transmisiones sobre las 10:45 horas, por la caída de una señora en vía pública en (...).

Que personados en el lugar de los hechos, se encontraba en el lugar una patrulla del CNP y la señora (...) manifestándonos que venía paseando por la plaza cuando de repente tropezó y cayó al suelo, impactando su rodilla primero y después su cabeza contra el suelo. Así mismo la señora es atendida por una ambulancia de soporte vital básico en el lugar (...) y posteriormente es trasladada al Centro de Salud de San Benito.

Que los agentes actuantes pueden verificar que efectivamente hay unas losetas del suelo que están sueltas y en mal estado, y que pueden provocar caídas en vía pública.

Que se hace informe fotográfico de la vía pública en el estado.

Que nos vamos de lugar dejando señalizada la zona para su reparación inmediata».

En fecha 25 de junio de 2020, se emite el informe preceptivo del Área de Obras e Infraestructuras, servicio al que presuntamente se le imputa el daño que se alega. Mediante el citado informe se realizan las siguientes observaciones:

«a) El mantenimiento de las vías municipales es competencia del Área de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

b) El 9 de junio de 2017 comenzó a funcionar el "Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos", adjudicado a la empresa (...). No obstante, no está entre sus competencias el mantenimiento de las calles del Casco, las cuales son mantenidas por personal propio del Ayuntamiento

c) Existe una baldosa suelta y fracturada en el lugar de referencia.

d) No interviene empresa adjudicataria.

e) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

f) No existía señalización al respecto.

g) Existía riesgo de tropiezo. Tal situación se ha puesto en conocimiento para su reparación y evitar otros incidentes. En cuanto a la visibilidad del desperfecto, se estima que fuera visible dado que el incidente ocurrió en horario diurno, concretamente a las 10.30 horas, con luz solar, existiendo ancho suficiente en la plaza libre de desperfectos.

h) Se tuvo constancia de los hechos y circunstancias que se indican por la entrada en el Área del expediente.

i) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el lugar por las mismas razones».

Con fecha 11 de marzo de 2021, la interesada presenta escrito mediante el que reclama una cantidad indemnizatoria por importe de 16.778,37 euros, de los cuales 635,37 euros en concepto de asistencia sanitaria, y la cantidad restante -16.143 euros-, en concepto de perjuicio personal particular moderado.

En fecha 6 de mayo de 2021, se dicta Resolución del Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Asuntos Económicos, mediante el que se admite a trámite la reclamación formulada, y se requiere a la reclamante a efectos de que presente la documentación determinada en la resolución.

Por la reclamante, en fecha 14 de junio de 2021, se presenta la documentación requerida, entre la cual se incluye, certificado de ambulancia, documental médica, declaraciones juradas en particular sobre la asistencia que los hijos han tenido que prestar a la lesionada como consecuencia de la caída soportada.

Por parte, la aseguradora municipal valora los daños a indemnizar con la cantidad que asciende a 313,30 euros.

En fecha 25 de enero de 2022, la instrucción concedió el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente debidamente notificado a la interesada en el

procedimiento. Sin embargo, los hijos de la afectada presentan escrito comunicando el fallecimiento de la entonces reclamante lo que acreditan con la aportación del certificado de defunción, solicitando a su vez que se resuelva el procedimiento.

En fecha 23 de junio de 2022, la instrucción solicita a los interesados que presenten determinada documentación acreditativa de la legitimación activa con la que actúan en el procedimiento (DNI, Certificado de Últimas Voluntades, Último testamento, Declaratoria de herederos abintestato).

En fecha 2 de noviembre de 2022, consta Registro del sellado electrónico correspondiente a la Propuesta de Resolución, estimando parcialmente la reclamación presentada por la afectada.

3. Conforme al art. 91 LPACAP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aún vencido dicho plazo, en virtud del art. 21 LPACAP.

III

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación presentada ante la Corporación Local concernida en favor de los herederos de la reclamante, al entender que concurre el nexo causal necesario entre la lesión sufrida y el funcionamiento del servicio público viario, pero reconoce la cantidad indemnizatoria de 948,67 euros.

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. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, requisito esencial 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 de 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).

4. Aplicando la anterior doctrina al presente caso, las pruebas existentes en el expediente administrativo acreditan el hecho dañoso, mediante los informes médicos que obran en el expediente, coincidiendo en fecha y hora la caída descrita con la asistencia médica recibida, siendo el diagnóstico compatible con un accidente como el soportada por la lesionada.

Asimismo, la Policía Local verifica el suceso acontecido, confirmando el deficiente estado de conservación de varias losetas ejecutadas en la zona peatonal en la que ocurrió la caída, describiendo estar sueltas y deterioradas, constituyendo un factor de riesgo para los usuarios de la vía pública.

El reportaje fotográfico obrante en el expediente ilustra las baldosas situadas en una zona peatonal amplia, mediante el que se puede confirmar las observaciones realizadas por la Autoridad Local.

Esto sentado, resulta evidente que una baldosa suelta no es de fácil percepción por cualquier persona, y que si bien presenta un estado poco conservado lo cierto es que al ser de idéntico color que las restantes baldosas de la zona los pequeños desperfectos podrían resultar camuflados incluso a plena luz del día y, en lo que respecta al desequilibrio que presenta al estar desencajada, no resulta apreciable a

simple vista al ser un desperfecto cuya detección se presenta principalmente al pisar sobre la baldosa.

Todo ello evidentemente constituye un riesgo para los usuarios de la vía pública, riesgo que en caso de manifestarse mediante una lesión determinaría un daño antijurídico que las personas no tienen el deber jurídico de soportar. Razón por la que podría resultar indemnizable.

5. En el presente caso, la afectada en uso de su derecho caminó por la zona peatonal de una forma confiada, sin imaginar que la baldosa podría estar suelta y ocasionar por ello una caída con lesiones.

Sobremano, no se extrae del expediente dato alguno que manifieste un caminar indebido por parte de la lesionada, habiéndose acreditado por el contrario que la administración pública ha funcionado deficientemente, como reconoce el propio servicio técnico en su informe al verificar que existe una baldosa suelta y fracturada en el lugar de referencia, sin que estuviera señalizada. Reconociendo que existía riesgo de tropiezo para los usuarios de la vía.

Respecto al defectuoso funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías por las que ha de transitar el viandante, hemos señalado en nuestra doctrina verbigracia en los Dictámenes 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, o el 453/2019, de 5 de diciembre, lo siguiente:

« (...) 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».

Siendo plenamente aplicable la doctrina expuesta, en relación con los documentos que figuran en el expediente se desprende la existencia del nexo causal requerido entre la actividad administrativa y el daño producido, por cuanto prueban que en la acera existió un riesgo para los usuarios de la vía, lo que hizo que la interesada tuviera que sufrir un daño que en ningún caso tenía el deber jurídico de soportar.

6. En definitiva, por todos los fundamentos expuestos se considera acertada la Propuesta de Resolución, conclusión que asimismo se extiende al estimar parcialmente reclamación y la forma en la que propone reconocer la indemnización.

Así, concretamente, en atención al *quantum* indemnizatorio se han sumado los 313,30 euros resultantes de los diez días de perjuicio personal básico según informe médico, y las facturas del SCS por importe de 635,37 euros. Lo que determina un total que asciende a 948,67 euros, cantidad que se propone reconocer a efectos indemnizatorios.

Finalmente, por mandato del art. 34.3 LRJSP, ha de señalarse que el quantum indemnizatorio resultante se deberá actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad fijado por el Instituto Nacional de Estadística y 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.

7. Por lo demás, dispone la Propuesta de Resolución que la indemnización deberá ser satisfecha por la cía aseguradora «con la que el Ayuntamiento ha suscrito contrato de seguro de responsabilidad civil/patrimonial con vigencia desde el día 24 de octubre de 2008» así como «Autorizar y disponer el gasto por importe de 300 euros a favor de la compañía de Seguros (...), con CIF (...), en concepto de franquicia general, que es la cantidad que no será de cuenta del asegurador por ser asumida por el asegurado (...) », extremo que no resulta conforme a Derecho.

Como ha tenido ocasión de señalar reiteradamente este Consejo Consultivo de Canarias (v.gr., Dictamen 123/2022, de 30 de marzo, con cita de los Dictámenes 415/2021, de 9 septiembre y 166/2019, de 9 de mayo): «la indemnización que le corresponde a la reclamante debe ser abonada por la Administración, sin perjuicio de la posterior repetición que ésta haga a su aseguradora. En efecto, según ha razonado

reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia (por todos, Dictámenes 285/2015, de 24 de julio, y 307/2015, de 10 de septiembre) tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no cabe, y menos aún en la Propuesta de Resolución que concluye el procedimiento, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado. Será con posterioridad, una vez reconocida la responsabilidad patrimonial de la Administración, cuando esta, de acuerdo con su relación contractual con la aseguradora, pueda exigirle el abono de la indemnización a dicha compañía de seguros».

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución parcialmente estimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial se considera conforme a Derecho sin perjuicio de las observaciones formuladas en el apartado 7 del Fundamento jurídico III.