



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 4 1 / 2 0 2 3

(Sección 2.^a)

San Cristóbal de La Laguna, a 27 de julio de 2023.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Victoria de Acentejo 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. 313/2023 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de La Victoria de Acentejo mediante oficio de 27 de junio de 2023, con registro de entrada en esta Institución consultiva al día siguiente, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución que culmina el procedimiento administrativo de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal promovido por (...) y en cuya virtud se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados al interesado como consecuencia de la caída que éste sufrió el día 11 de diciembre de 2017 mientras cruzaba el paso de peatones existente al principio de la Calle (...), en la zona denominada (...).

2. Ha de advertirse que, si bien el reclamante no cuantifica la indemnización pretendida [ni en la reclamación inicial que presenta, ni a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo], la Administración municipal ha solicitado el presente dictamen; por lo que se ha de presumir que el importe de la indemnización que pudiera corresponderle, en su caso, superaría los seis mil euros, tal y como hemos interpretado en anteriores ocasiones [*v.gr.*, Dictámenes 361/2015, de 3 de octubre, 43/2019, de 13 de febrero, 155/2019, de 29 de abril, 493/2021, de 14 de octubre o 223/2023, de 18 de mayo].

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

Por tanto, ello determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según lo establecido en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), 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).

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 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, LRBRL); y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (en adelante, LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. El reclamante ostenta la condición de interesado, 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. En este caso, el reclamante está legitimado activamente porque pretende el resarcimiento de los daños y perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio municipal de conservación y mantenimiento de las vías públicas.

Asimismo, el interesado actúa mediante la representación -sobrevenida- de su abogada; constando debidamente acreditado en el expediente el poder de actuación de esta última (art. 5 LPACAP).

4.2. 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 art. 25.2, apartados d) y 26.1, apartado a) LRBRL*.

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 lo dispuesto en 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. En idéntico sentido se pronuncia la Propuesta de Resolución -Consideración Jurídica primera-.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo primero LPACAP, pues el daño se produjo el 11

de diciembre de 2017 y la reclamación se presentó en el Ayuntamiento el 15 de diciembre de 2017. Circunstancia ésta que no es puesta en entredicho por la Propuesta de Resolución.

6. En el presente supuesto se ha superado en exceso, sin justificación alguna, el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. Sin embargo, la demora producida no impide 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.

II

1. El 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.

En este sentido, la pretensión resarcitoria planteada por el perjudicado se fundamenta en los siguientes presupuestos fácticos -folio 25 del expediente administrativo-:

«Estando cruzando el día 11 de diciembre sobre las 7:30 de la tarde el paso de peatones que se encuentra al principio de la calle (...) he resbalado al pisar la zona pintada de blanco. Presento foto del estado, produciéndome un esguince. Tras valoración médica tengo que estar en reposo con vendaje elástico, tratamiento y muletas; así hasta mi total recuperación, por lo que presento esa solicitud como reclamación patrimonial».

Junto al escrito de reclamación inicial se acompaña parte de lesiones y reportaje fotográfico

2. Según manifiesta el reclamante en escrito presentado ante el Ayuntamiento de La Victoria de Acentejo el día 23 de marzo de 2018 -folios 43 y ss., del expediente consultivo-, *« (...) los facultativos que atienden al dicente en un primer momento diagnostican un esguince de tobillo. (...) al persistir el dolor y la impotencia funcional de la pierna pasados varios días, el dicente acude al médico de atención primaria para ser nuevamente valorado. El facultativo decide realizar una radiografía por la persistencia de la clínica».* Con posterioridad *« (...) el médico de atención primaria remite al dicente de inmediato al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias, toda vez que la radiografía arroja como resultado una fractura en la pierna izquierda. (...) como consecuencia de la fractura*

sufrida, el dicente permaneció varias semanas ingresado en el citado centro hospitalario y tuvo que ser intervenido quirúrgicamente» [el 2 de enero de 2018 - folio 107-], iniciando, posteriormente, las correspondientes sesiones de rehabilitación.

3. El perjudicado no cuantifica la indemnización pretendida, limitándose a solicitar que *« (...) se redacte la correspondiente propuesta de resolución del Expediente reconociendo la responsabilidad del M.I. Ayuntamiento de la Villa de la Victoria de Acentejo y la obligación de dicha Administración de indemnizar a (...) por la caída sufrida en fecha 11.12.2017» -folio 209-.*

III

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

1.- El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de La Victoria de Acentejo el día 15 de diciembre de 2017, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, el interesado solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios que le han sido irrogados como consecuencia de la caída que éste sufrió el día 11 de diciembre de 2017 mientras cruzaba por el paso de peatones existente al principio de la Calle (...), en la zona denominada (...).

2.- Mediante Decreto n.º 12/2018, de 20 de febrero, del Concejal delegado de Obras y Servicios del Ayuntamiento de La Victoria de Acentejo, se admite a trámite la reclamación interpuesta por el Sr. (...) y se designa instructor y secretario del procedimiento. La admisión a trámite es notificada al interesado -según se indica en la Propuesta de Resolución, no así en el expediente- el día 16 de marzo de 2018.

3.- Con fecha 23 de marzo de 2018 el reclamante presenta escrito solicitando la suspensión temporal de la tramitación del procedimiento administrativo *« (...) hasta que el dicente realice las sesiones de rehabilitación necesarias para su completa recuperación y cuente con toda la documentación médica, y de igual manera, se solicita que se comunique (...) el momento a partir del cual tendría efecto dicha suspensión a efectos de cómputo de los plazos procesales»*. Junto a dicho escrito se acompaña informe de enfermería del Hospital Universitario de Canarias y diversas facturas hospitalarias.

4.- Con fecha 3 de julio de 2018 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.

5.- Con fecha 13 de noviembre de 2018 la representante del interesado formula escrito de alegaciones, interesando la continuación del procedimiento administrativo y proponiendo, como prueba testifical, la declaración de (...). Se acompaña a dicho escrito copia de la historia clínica del paciente, diversos informes médicos y copia de las facturas por los servicios sanitarios prestados en el Hospital Universitario de Canarias.

6.- Con fecha 11 de mayo de 2023 el órgano instructor acuerda la apertura del periodo probatorio, admitiendo a trámite, entre otras, la prueba testifical interesada por la representante del perjudicado. Dicha resolución es objeto de notificación al interesado con fecha 18 de mayo de 2023.

7.- Con fecha 16 de mayo de 2023 se evacua informe del Arquitecto técnico municipal sobre los hechos objeto de la reclamación extracontractual.

8.- Con fecha 25 de mayo de 2023 se procede a la práctica de la prueba testifical interesada por el reclamante, con el resultado que obra en las actuaciones.

9.- Instruido el expediente e inmediatamente antes de dictar Propuesta de Resolución, se le notifica al reclamante la iniciación del trámite de audiencia acordado con fecha 25 de mayo de 2023; facilitándosele una relación de los documentos obrantes en el procedimiento -a fin de que pudiera obtener copia de los que estimase convenientes-, y se le concede un plazo de diez días para que formule alegaciones y presente cuantos documentos y justificaciones estime pertinentes.

10.- Con fecha 9 de junio de 2023 la representante del perjudicado formula escrito de alegaciones interesando la estimación de su pretensión resarcitoria.

11.- Con fecha 23 de junio de 2023 se formula Propuesta de Resolución en cuya virtud se plantea la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...).

IV

1. 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 con 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».

2. Respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina [ver, por todos, el Dictamen 540/2021, de 11 de noviembre]:

«2. Según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera 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. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. 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, (arts.78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) 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.

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».

3. En relación con el presente caso se ha de indicar que, si bien la realidad del hecho lesivo ha quedado acreditada a través de los instrumentos probatorios aportados por el interesado [fundamentalmente, mediante los informes médicos incorporados a las actuaciones y la declaración testifical de (...)], sin embargo, las circunstancias concretas en que se produjo dicho evento dañoso no se han probado en el presente procedimiento.

En efecto, en el caso examinado las pruebas presentadas por el Sr. (...) sobre la producción del evento dañoso -caída en el paso de peatones sito al principio de la calle (...)- solo acreditan que el afectado se lesionó el día 11 de diciembre de 2017 con el alcance que figura en los informes médicos que aporta. Sin embargo, no consta acreditado el modo, manera o circunstancias en las que se produce el hecho lesivo, impidiendo, en consecuencia, la posibilidad de imputarlo al funcionamiento del servicio público municipal.

A este respecto se ha de indicar que las pruebas practicadas durante la instrucción -significativamente, los informes médicos y la testifical- sólo acreditan la realidad del siniestro y su alcance, pero no su causa o mecanismo de producción; sin que se hayan aportado indicios probatorios firmes sobre la causa de producción del percance.

En efecto, como se indica en la Propuesta de Resolución, el reclamante varía sustancialmente durante la instrucción del procedimiento su versión de los hechos acaecidos: así, en su escrito de reclamación inicial señala como causa de producción del siniestro el resbalón y posterior caída « (...) al pisar la zona pintada de blanco (...) »; mientras que en su escrito de alegaciones de 9 de junio de 2023 -durante el trámite de vista y audiencia- manifiesta que « (...) existió un funcionamiento anormal de la Administración, toda vez que hubo una total falta de diligencia por parte de la misma respecto al mantenimiento del paso de peatones. (...) la técnica de microfresado fue realizada de manera deficiente. La parte del paso de peatones

en la que no fue realizada la técnica de microfresado era ciertamente más lisa y con una gran tendencia a la caída de cualquier viandante (como así sucedió en el caso de mi representado)».

Así pues, acierta el órgano instructor al advertir lo contradictorio del relato factico expuesto por el perjudicado: el testigo propuesto por el reclamante « (...) *achaca la causa del accidente a la lluvia y la parte lisa del paso de peatones (...) cuando el interesado lo hace a la pintura blanca y no menciona la lluvia en ningún momento (...)* ». En otras palabras, el interesado alega un deficiente funcionamiento del servicio público municipal que concreta, inicialmente, en la *«inadecuación de la pintura del paso de peatones en la que resbaló»* y, posteriormente, a la *«existencia de una zona lisa sin microfresado»*.

Además, en el escrito de proposición de prueba testifical se dice que el testigo acompañó al afectado al centro sanitario, resultando extraño que produciéndose la caída el día 11 de diciembre de 2017, y no siendo el testigo familiar o allegado del interesado, aquel acompañara a este último al Centro de Salud al día siguiente, 12 de diciembre de 2017, que es cuando se le prestó asistencia sanitaria.

Por lo demás, no consta en el expediente tramitado atestado policial o cualesquiera otros instrumentos de prueba que adveren, mínima y razonablemente, las manifestaciones del perjudicado respecto al mecanismo causal de producción del siniestro.

Así pues, no resultando probado el modo, la manera y/o las circunstancias en que tiene lugar la caída en la vía pública (al estar basado el fundamento fáctico de la reclamación en la mera declaración -contradictoria- del propio perjudicado, sin prueba alguna que avale su testimonio) y, por tanto, sin que resulte posible imputar la producción del hecho lesivo al funcionamiento deficiente del servicio público municipal, es por lo que se entiende que procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por el interesado.

Como reiteradamente ha manifestado este Organismo Consultivo en sus dictámenes, *« (...) el hecho de que una persona sufra una caída o cualquier otro daño en un espacio 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 en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunció 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. Señaló que “ (...) la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas 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”. Ello es así porque “Aun 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, en las SSTs de 13 de abril de 1999, 13 de septiembre de 2002 y 30 de septiembre de 2003» [Dictamen 193/2020, de 3 de junio].

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 frente a la Administración Pública municipal, se considera que es conforme a Derecho.