



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 0 9 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 6 de marzo de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto del Rosario en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 32/2024 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto la Propuesta de Resolución (en adelante, PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado por el Ayuntamiento de Puerto del Rosario, tras presentarse reclamación de indemnización por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LRBRL).

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), habida cuenta de que la interesada reclama en concepto de indemnización la cantidad de 25.000,00 euros, superando los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC, en relación con el art. 81.2 -de carácter básico- de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Sr. Alcalde, según lo establecido en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC.

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación además de 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 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 (en adelante, LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ostenta la condición de interesado, en cuanto titular de un interés legítimo [arts. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños personales sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. En este caso, está legitimado activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías públicas, que es de titularidad municipal [art. 26.1.a) LRBRL en relación con el art. 25.2.d) del citado texto legal].

4.2. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se le imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal ex arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL.

5. 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 21 de octubre de 2022 y el escrito de reclamación se presenta ante la Corporación Municipal con fecha 23 de noviembre de 2022, por ello se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

6. En el presente supuesto 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 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.

7. 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, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, sin perjuicio de las posibles delegaciones que pudiera efectuar.

8. Además, el daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en el interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

II

1. En cuanto a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación presentado por el interesado se ha manifestado que el día 21 de octubre de 2022 a las 10:30 horas, cuando se dirigía a su Centro de Salud, transitando por la acera de la calle (...), a la altura del barranco, sufrió una caída ocasionada por el mal estado del firme de dicha acera, la cual le causó la rotura del tendón del cuádriceps del pie izquierdo, necesitando de cirugía para su curación.

Por ello, reclama una indemnización total de 25.000,00 euros.

2. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento administrativo, el mismo se inició con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial efectuado el día 23 de noviembre de 2022. A partir de ahí discurre tal tramitación, respecto de la cual procede reseñar lo siguiente:

2.1. Consta el informe preceptivo del Servicio, elaborado por el arquitecto técnico municipal, en el que se señala:

«Que girada visita, realizada el 16/10/2023 a dicha calle, se observa que en el lugar donde se ha producido la caída de (...) , se observa que la acera se encuentra en buen estado no así el encintado el cual presenta en algunos tramos desgaste en algunos bordillos producido por el paso del tiempo. Se adjunta anexo fotográfico».

2.2. En el presente procedimiento no se acordó la apertura de la fase probatoria, pues el interesado no propuso la práctica de prueba alguna, pese a que alega, con ocasión del trámite de vista y audiencia, que propuso e identificó a dos testigos presenciales, lo cual no es cierto, ya que ello no consta en ninguno de los escritos remitidos por el interesado e incorporados al expediente remitido a este Organismo, ni siquiera en las propias alegaciones efectuadas con ocasión del referido trámite de audiencia se identifica a los testigos, como se puede observar claramente en la documentación incorporada al expediente.

2.3. En el expediente, consta la emisión de un informe técnico, que, en atención a su contenido, se puede considerar como una primera PR; tras la misma, como se dijo anteriormente, se le otorgó el trámite de vista y audiencia al interesado, formulando alegaciones.

2.4. Finalmente se emitió PR definitiva (se desconoce su fecha de emisión), la cual es de sentido desestimatorio.

III

1. La PR desestima la reclamación formulada, al considerar el órgano instructor que no se ha probado la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado; pero, además, se entiende que de haberse probado la misma la actuación negligente del interesado habría ocasionado la plena ruptura de dicha relación de causalidad.

En la PR se afirma que *«Obra en el expediente el preceptivo informe técnico conforme al artículo 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En el mismo se pone de manifiesto el mal estado del encintado de la acera. No obstante, dichos desperfectos no presentan dimensiones y profundidad suficientes como para suponer un riesgo extraordinario a los transeúntes. Ello unido a la amplitud de la acera y a la hora del accidente, a plena luz del día, lleva a juicio de quien a considerar que no se creó un riesgo que no pudiera haber sido sorteado con un mínimo de diligencia.*

(...) El reclamante alega que no es cierto que no presentara testigos y señala que vuelve a reiterar su identidad, no obstante no llega a hacerlo. En vista de lo expuesto por el reclamante se procede a reevaluar la documentación aportada por el reclamante confirmando que en ningún momento ha indicado la presencia o identidad de testigo alguno. Tampoco lo ha propuesto como medio de prueba.

CONSIDERANDO: Asimismo señala que obran en el expediente informes médicos que acreditan la relación de causalidad. Si bien es cierto que constan en el expediente informes médicos dichos documentos solo acreditan el daño padecido por el reclamante, no la relación de causalidad.

CONSIDERANDO: Hace referencia en su escrito al informe técnico obrante en el expediente en el que se reconoce el mal estado del encintado de la acera. Tal y como se ha expuesto en los considerandos que anteceden la doctrina jurisprudencial concluye lo siguiente:

“ (...) que no es acorde con el principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido (...)”.

En el informe se pone de manifiesto el desgaste del encintado de la acera, es decir, el bordillo zona por la que no se transita de forma ordinaria y que además, dada la proximidad a la vía por la transitan los vehículos, supone un riesgo extraordinario asumido por el reclamante y pone de manifiesto su falta de diligencia. Disponía este de una acera en condiciones aptas y con suficiente anchura para su tránsito sin riesgo alguno».

2. En el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 62/2024, de 1 de febrero, se afirma que:

«De acuerdo con reiterada doctrina jurisprudencial, “debemos recordar que si bien el art. 106.2 de la Constitución Española establece que “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”».

Del mismo modo la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencialmente, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser en principio indemnizada, porque como dice en múltiples resoluciones el Tribunal Supremo “de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad”.

“No obstante, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa 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 aseguradoras 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 se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable

económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) *Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, así lo dice la Ley 30/1992, en el art. 139, cuando señala que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y*

D) *Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial". (Fundamento de Derecho cuarto, de la sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña).*

3. *Por su parte, la doctrina de este Consejo Consultivo en cuanto a los principios generales de distribución de la carga de la prueba se ve perfectamente recogida, entre otros, en el Dictamen 410/2023, de 19 de octubre, al señalar:*

«Cabe recordar, a este efecto, que, en aplicación del art. 60.4 de la vigente Ley 29/1998, de 13 de julio (...), rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del Código Civil (...), que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho ("semper necesitas probandi incumbit illi qui agit") así como los principios consecuentes recogidos en los brocardos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega ("ei incumbit probatio qui dicit non qui negat") y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios ("notoria non egent probatione") y los hechos negativos ("negativa non sunt probanda"). En cuya virtud, este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de 27.11.1985, 9.6.1986, 22.9.1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998). Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil

acreditación para la otra (sentencias TS (3ª) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

2. A la vista de la jurisprudencia expuesta, es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, la antijuridicidad, el alcance y la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece 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. 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)».

3. En el asunto que nos ocupa, el interesado no ha presentado ninguna prueba que demuestre la realidad de sus alegaciones acerca de la forma en la que se produjo el hecho lesivo y, si bien es cierto que sus lesiones se han acreditado, también lo es que las mismas se pudieron producir de diversas maneras, incluida la referida por él, razón por la que la acreditación de la mismas no prueba, *per se*, la veracidad de sus alegaciones.

Además, como correctamente afirma la Administración, la acera se hallaba en buen estado de conservación, y sólo se observa una ligera deficiencia en el bordillo, que, a la hora en la que presuntamente se produjo el hecho lesivo mencionado, se podía ver con claridad, siendo fácil evitar el paso por la zona del bordillo de la acera debido a la anchura de la misma, lo que implica que, de haberse probado el hecho lesivo, la negligencia del interesado habría tenido la gravedad suficiente para causar la plena ruptura del referido nexo causal.

4. En el Dictamen de este Consejo Consultivo ya referido (DCCC 62/2024), siguiendo nuestra reiterada y constante doctrina en la materia, se ha manifestado que:

«Sentado lo anterior, en supuestos similares al que nos ocupa, este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante, como se hace en el reciente Dictamen 204/2023, de 11 de mayo, en el que se afirma que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte.

En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente:

“ (...) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)”.

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto.

4. Así mismo, en el Dictamen 382/2019, de 29 de octubre, se afirma:

« (...) En lo que atañe al nexo causal, se ha superado la inicial doctrina que supeditada la responsabilidad de la Administración a la existencia de una relación no solo directa sino exclusiva entre el funcionamiento del servicio y el resultado lesivo (STS 28-1-1972), lo que suponía excluir dicha responsabilidad cuando en el proceso causal incidía el comportamiento del perjudicado o la intervención de tercero, de manera que la jurisprudencia viene manteniendo que dicha intervención no supone excluir la responsabilidad de la Administración, salvo que aquella resulte absolutamente determinante.

(...) No obstante, el carácter objetivo de esta responsabilidad no supone que la Administración haya de responder de todas las lesiones que se produzcan en el ámbito del servicio público, siendo preciso para ello que la lesión pueda imputarse al funcionamiento del servicio, quedando exonerada la Administración cuando la intervención de tercero o del propio perjudicado reviste la suficiente intensidad para resultar determinante del resultado lesivo, quebrando la relación con el servicio público en cuyo ámbito se han producido los hechos, aun cuando el funcionamiento del mismo sea defectuoso».

La doctrina expuesta resulta de aplicación al presente supuesto.

5. Por todo ello, procede afirmar que no se ha demostrado la concurrencia de relación de causalidad entre el actuar administrativo y el daño reclamado, procediendo la desestimación de su reclamación.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública municipal se considera que es conforme a Derecho por las razones señaladas en el Fundamento III del presente Dictamen.