



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 9 de mayo de 2024.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje 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. 173/2024 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje el 21 de marzo de 2024, con entrada en este Consejo Consultivo el 25 de marzo de 2024, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial frente a dicha Administración municipal iniciado por la reclamación formulada por (...) por los daños que se alegan producidos, presuntamente, por una caída derivada del mal estado de una acera de titularidad municipal.

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 el interesado reclama en concepto de indemnización la cantidad de 6.729,79 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 el art. 12.3 LCCC.

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación además de la LPACAP; los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (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. En el procedimiento incoado, el afectado ostenta la condición de interesado en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], puesto que reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario municipal. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración municipal, por ser la titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2.d y 26.1.a) LRBRL].

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por consiguiente, de acuerdo con el art. 107 LMC, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución, sin perjuicio de las delegaciones que éste pueda efectuar en otros órganos municipales.

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, puesto que la caída se produjo el día 24 de agosto de 2017 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso el 26 de enero de 2018, 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

En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por el interesado se señala lo siguiente:

«En la mañana del día 24 de agosto de 2017, caminando por la Avenida (...), pasada la parada de guaguas, a unos 20 metros aproximadamente, tropecé con una baldosa de la acera que estaba levantada unos tres centímetros, tropecé y caí, el resultado de la caída fue una fractura proximal del húmero izquierdo desplazado tras dicha caída, hematoma en el brazo izquierdo y golpe en la cara con rotura de gafas».

III

1. Del examen del expediente administrativo, consta la realización de los siguientes trámites:

1.1. El 26 de enero de 2018 tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento de Adeje, reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por (...), en la que solicitaba ser indemnizado como consecuencia de las lesiones sufridas por caída ocasionada por una baldosa de la acera que estaba levantada. Propone como testigo a (...), aporta localización de la caída y foto de la baldosa de la acera levantada, documentación médica y DNI.

1.2. Con fecha 7 de marzo de 2018 se dictó Decreto del Concejal Delegado del área de Buen Gobierno y Hacienda, n.º BGH/1105/2018, en la que se admite a trámite la solicitud, se nombra instructor, se notifica el inicio del expediente al interesado y a la compañía aseguradora y se informa al reclamante de la duración máxima del procedimiento.

1.3. Con fecha 12 de marzo de 2018 se solicita informe a la Policía Local, el cual es emitido haciendo constar que no figuran partes o informes relativos a los hechos denunciados por (...)

1.4. El 20 de marzo de 2018 se solicita informe a la Oficina Técnica sobre los detalles del siniestro.

1.5. Con fecha 5 de abril de 2018 se emite informe por la Oficina Técnica en el que se hace constar lo siguiente:

«Vista la documentación presentada, el denunciante reclama los daños causados por una caída en la acera pública de la avenida (...) de Adeje, el pasado día 24 de agosto de 2017.

Entre la documentación existente no consta informe policial en relación a los hechos descritos, tal y como se indica en el documento remitido por el propio cuerpo de la Policía Local con registro de salida n.º 1537 de fecha 16 de marzo de 2018.

Dicho lo anterior y aun no dudando de la versión del afectado, quien suscribe no puede constatar que dichos hechos hayan sucedido en la forma y en el lugar descritos».

1.6. El 24 de abril de 2018 se abre un período de prueba por diez días para poder aportar medios de prueba, proponiéndose la prueba documental y la testifical de (...).

1.7. El 9 de agosto de 2018 se revoca el nombramiento de instructor y se procede a un nuevo nombramiento.

1.8. El 29 de enero de 2019 se solicita la ampliación del informe de la Oficina Técnica.

1.9. El 25 de octubre de 2019 comparece a declarar el testigo propuesto ante la instructora, declarando lo siguiente:

«Que conducía por la Avda. (...), a la altura de la parada de guaguas, ve como se tropieza y se cae, me paré y vi cómo se levantó, movía el brazo y se fue solo para su casa porque podía mover el brazo.

Que estaba en el carril de la derecha, dirección salida y el señor se cae en dirección contraria a mí.

Que desde donde estaba no pudo ver con qué tropieza, que sólo lo vio caer.

Declara que él y el reclamante son vecinos de la misma comunidad. Añade que el Ayuntamiento debería arreglar las aceras».

1.10. El 2 de diciembre de 2019 se concede trámite de audiencia al interesado por diez días.

1.11. El 9 de agosto de 2021 el reclamante pide información sobre el estado del expediente.

1.12. Consta informe de valoración del daño corporal de 19 de febrero de 2021, y cuantificación del daño en 18.483 euros.

1.13. El 13 de diciembre de 2021 se concede nuevo trámite de audiencia al interesado, sin que conste que haya formulado alegaciones.

1.14. El 14 de enero de 2022 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.

1.15 El 25 de enero de 2022 se solicita Dictamen a este Consejo Consultivo por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje, con registro de entrada el 31 de enero de 2022.

1.16. Este Consejo Consultivo emite el Dictamen 74/2022, de 24 de febrero, en el que se concluye que la Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, no se considera conforme a Derecho, por falta de la adecuada instrucción del procedimiento en orden a la adecuada emisión del informe preceptivo del Servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la

presunta lesión indemnizable, toda vez que el informe que constaba en el expediente no cumplía las exigencias legales, por lo que debían retrotraerse las actuaciones a los efectos que el informe del Servicio se pronuncie sobre el estado de mantenimiento de la acera en la fecha del accidente por el que se reclama y, en su caso, si el desperfecto ha sido reparado.

1.17. El 11 de abril de 2022 se dicta Decreto núm. BGN/2033/2022, de fecha 11 de abril de 2022 por la Concejalía del Área de Buen Gobierno por el que se acuerda la retroacción del procedimiento de responsabilidad patrimonial a la fase de solicitud de informe técnico, para que se emita un nuevo informe del Servicio en el que se haga constar el estado de mantenimiento de la acera en el momento de producirse el siniestro y abriendo un nuevo trámite de audiencia.

1.18. El 9 de mayo de 2022 se emite informe técnico en el que se hace constar lo siguiente:

«Que el punto concreto donde se aduce se produjo el incidente, según fotografías aportadas al expediente, es la acera situada en la avenida (...), a unos veinte metros de la parada de guaguas existente antes de la entrada a la calle (...), (...), Costa Adeje, espacio este de uso y dominio PÚBLICO, que es de titularidad municipal del ayuntamiento de Adeje, calificado como RED VIARIA, por el Plan de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad del Sector Turístico de La Caleta-(...)-Callao Salvaje, Adeje, que le es de aplicación.

Realizada visita de inspección por el que suscribe, el día 22 de abril de 2022, al punto concreto donde se aduce se produjo el incidente, según fotos aportadas al expediente, este se corresponde con la acera situada en la avenida (...), a unos veinte metros de la parada de guaguas existente antes de la entrada a la calle (...), (...), Costa Adeje y he constatado que la acera en la actualidad, en un entorno de veinte metros a cada lado del posible punto de la caída, definido en el escrito de reclamación del solicitante, como enclavado a veinte metros de la parada de guaguas existente, se encuentra en el momento de la inspección realizada, sin losetas desplazadas o inadecuadamente dispuestas y en correctas condiciones para dedicarse al uso peatonal para el que está destinada, por lo que, dado el tiempo transcurrido desde el incidente no entro a valorar las condiciones de su estado en el momento de la posible caída, se acompaña foto actual del lugar».

1.19. El 9 de agosto de 2022 se revoca el nombramiento de instructor y se procede a un nuevo nombramiento.

1.20. El 15 de noviembre de 2022 se solicita que se emita nuevo informe por el técnico correspondiente del Área de Movilidad, Obras y Servicios donde se detalle el estado de mantenimiento de la acera en el momento de producirse el siniestro.

1.21. El 17 de octubre de 2023 se emite nuevo informe técnico por el Área de Movilidad, Servicio y Obras, en el que se indica lo siguiente:

«Una vez inspeccionado las aceras de la Avenida (...), y en concreto el lugar donde se produjo el accidente, se puede afirmar que su estado de mantenimiento es razonablemente bueno, no presentando discontinuidades destacables algunas, está prácticamente horizontal y es totalmente recto, además, carece de elementos y obstáculos que dificulten el campo visual del viandante que circule por las aceras, pero es cierto que en un lateral de la acera se encontraba una loseta o pieza de pavimento levantado; por lo tanto, existe un resalte puntual en la acera que perfectamente pudo haber causado el incidente descrito en la reclamación. Por este motivo se le dio traslado a los servicios municipales la incidencia para que subsanasen esta anomalía».

1.22. El 27 de octubre de 2023 se otorga al interesado trámite de audiencia con carácter previo a la emisión de la Propuesta de Resolución, otorgando plazo de diez días, a partir del día siguiente a la práctica de la notificación, para formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes. Se notifica al interesado el 2 de noviembre de 2023.

1.23. El 10 de enero de 2024 se acuerda requerir al interesado para que en el plazo de diez días hábiles, a computar desde el día siguiente a la práctica de la notificación, subsane la solicitud presentada con fecha de 26 de enero de 2018, mediante la aportación de la valoración económica de la indemnización que se reclama, calculada de conformidad con lo previsto en el art. 34.2 LRJSP.

1.24. El 25 de enero de 2024 se presenta escrito de alegaciones por el interesado en el que se procede a la valoración económica del daño y se cuantifica la indemnización reclamada en el importe de 6.729,79 euros.

1.25. El 23 de febrero de 2024 se notifica al interesado nuevo trámite de audiencia para que en el plazo de diez días hábiles, a computar desde el día siguiente de la notificación pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes, lo que verifica mediante escrito presentado el día 29 de febrero de 2024.

1.26. Con fecha 18 de marzo de 2024 se formula Informe-Propuesta de Resolución en cuya virtud se acuerda desestimar la reclamación por ausencia de nexo causal entre la caída y el funcionamiento del servicio municipal.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de la interesada al considerar que no ha quedado acreditado el nexo de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de la Administración. En síntesis, se sustenta la desestimación en los siguientes fundamentos:

«La causa que generó el daño según manifiesta el reclamante fue la existencia de un desnivel en la vía pública, concretamente unos 3 céntimos, sin embargo, no queda acreditado de la documentación obrante en el expediente el nexo causal entre el daño expuesto por el reclamante y el funcionamiento del servicio público, puesto que no consta atestado policial y, ello aunado a que en el acta de práctica de prueba el testigo, respecto a la pregunta de "preguntado si desde el lugar donde se encontraba, podía ver con claridad con que tropiezo, contesta: No, solo caer". Cabe resaltar que la carga de la prueba en relación con dicho requisito de causalidad, le corresponde a la parte reclamante, quedando acreditado en el expediente la apertura del periodo de prueba, notificado la parte interesada con fecha de 14/05/2018, no constando, la aportación de medios de prueba diferentes a los citados anteriormente».

2. 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».

En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, 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».

Respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina (ver, por todos, el Dictamen 297/2023, de 6 de julio):

«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 el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial la pretensión resarcitoria del reclamante se fundamenta en que los daños que sufrió se deben al mal estado de la calzada, concretamente la caída se produce al tropezar con una baldosa de la acera que estaba levantada unos tres centímetros, tal como se acredita por la fotografía aportada por el interesado.

En las fotografías se puede observar que, en el pavimento existente en la calzada, todo del mismo color y textura, existe una baldosa que está levantada, ahora bien, se localiza en un extremo de la acera, de modo que puede sortearse sin dificultad dado el ancho de la misma.

La existencia del desperfecto se acredita, asimismo, en el informe técnico emitido el 17 de octubre de 2023 por el Área de Movilidad, Servicio y Obras, en el que se indica lo siguiente:

«Una vez inspeccionado las aceras de la Avenida (...), y en concreto el lugar donde se produjo el accidente, se puede afirmar que su estado de mantenimiento es razonablemente bueno, no presentando discontinuidades destacables algunas, está prácticamente horizontal y es totalmente recto, además, carece de elementos y obstáculos que dificulten el campo visual del viandante que circule por las aceras, pero es cierto que en un lateral de la acera se encontraba una loseta o pieza de pavimento levantado; por lo tanto, existe un resalte puntual en la acera que perfectamente pudo haber causado el incidente descrito en la reclamación. Por este motivo se le dio traslado a los servicios municipales la incidencia para que subsanasen esta anomalía».

Es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo que no siempre existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos u obstáculos de la calzada, porque los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y, por tanto, obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos (véanse, entre otros muchos, los Dictámenes 374/2014, de 15 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; 95/2016, de 30 de marzo; y 142/2016, de 29 de abril, entre otros muchos).

Sin embargo, en el presente caso, la Administración, tal y como consta en los informes obrantes en el expediente y en el material fotográfico aportado, reconoce la existencia de los desperfectos en una loseta del pavimento que se encuentra elevada respecto del resto del pavimento de la acera, lo que por sí solo expresa un funcionamiento deficiente del servicio público afectado, ya que, como hemos reiterado en numerosos dictámenes (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; y 115/2016, de 12 de abril, entre otros), 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. Por tanto, existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público viario y el daño sufrido por el afectado.

Ahora bien, dicho lo anterior no se pueden ignorar las circunstancias en las que aconteció la caída, según ha quedado acreditado en el expediente. El testigo manifiesta que mientras conducía por la Avenida (...), a la altura de la parada de guaguas, ve cómo el reclamante se tropieza y se cae, sin embargo no vio exactamente con qué tropezó. No obstante, en el informe técnico se señala que existía en un lateral de la acera una loseta o pieza de pavimento levantado y que ese resalte perfectamente pudo haber causado el incidente descrito en la reclamación. Por tanto, el mecanismo causal, ha quedado acreditado por la prueba practicada.

Por otro lado, no debemos obviar que la caída se produjo a plena luz del día, siendo visible el desperfecto del pavimento y existiendo espacio suficiente en la acera para sortear el obstáculo. El pavimento defectuoso se encontraba en un extremo de la acera, lindando con un terreno no destinado al tránsito de peatones, por tanto el reclamante podía sortear el desnivel, que era visible y existía suficiente espacio en la acera para evitarlo.

Por estas razones, si bien existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público viario y el daño producido, el deficiente funcionamiento del servicio no ha sido la única causa que produjera la caída del afectado, ya que éste no extremó la diligencia en su deambular. Habría que tener en cuenta que la caída acontece a

plena luz del día, siendo la acera lo suficientemente amplia como para, con un andar diligente, haber evitado el desperfecto existente en la zona.

En este sentido, pues, ha de atemperarse la responsabilidad de la Administración en virtud de las concretas circunstancias descritas anteriormente, resultando en el presente caso la concurrencia de responsabilidades.

Respecto a la moderación del *quantum* indemnizatorio, el Tribunal Supremo ha señalado lo siguiente (sentencia de esta Sala 3ª, sección 6ª, del Tribunal Supremo, de 12 de mayo de 1998):

«Aún cuando la jurisprudencia ha venido refiriéndose a un carácter directo, inmediato y exclusivo para caracterizar el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión que debe concurrir para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, la aplicación de esta doctrina no puede ser realizada sin importantes matizaciones que ha llevado a cabo la jurisprudencia más reciente. Así, la sentencia de 25 de enero de 1997 afirma que la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes (aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización) y esta misma doctrina es reiterada por la de 26 de abril de 1997. Por su parte, la sentencia de 22 de julio de 1988 ya declaró que la nota de "exclusividad" debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto como se pretende, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los de funcionamiento anormal el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación (asumiendo cada una la parte que le corresponde) o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado».

Por su parte, la sentencia de 8 de octubre de 2013, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Rec. 274/2012), se pronuncia en los siguientes términos:

«En los pleitos relativos a responsabilidad patrimonial de la Administración pública no es infrecuente que se produzcan interferencias entre los títulos de imputación de responsabilidad afectantes a la Administración.

En nuestro ordenamiento jurídico se admite la posibilidad de que, pese a que exista culpa por parte de quien sufrió la lesión y siempre que ésta no sea excluyente de la responsabilidad patrimonial de la Administración, subsista la relación de causalidad a que se refiere el art. 139 de la Ley 30/1992. En estos casos si concurren además el resto de los requisitos exigidos legalmente, puede declararse la responsabilidad de la Administración.

El reparto de la carga indemnizatoria presupone que el daño es jurídicamente imputable a ambos sujetos de la relación, por haberse acreditado que la conducta de la víctima también ha tenido poder suficiente para causarlo. En estos casos en que el efecto lesivo es jurídicamente imputable en parte al perjudicado y en parte a la Administración, la responsabilidad de ésta última únicamente habrá de cubrir una parte del daño, debiendo el perjudicado cargar con la otra parte. Y precisamente es esta concurrencia de culpas la que impone una moderación de la cifra indemnizatoria. Para concretar y asignar las cuotas lesivas cuando no sea posible averiguar la cuota ideal con la que la víctima ha contribuido a la producción del daño es procedente imputar el efecto lesivo a las dos partes por mitad».

En el supuesto analizado, una vez atendidas las circunstancias concurrentes, el grado de participación de cada agente en la producción del resultado lesivo, y lo resuelto por este Consejo Consultivo en supuestos similares, se entiende oportuno atenuar la responsabilidad de la Administración considerando que ha incurrido en un 50 % de responsabilidad, en tanto que el interesado debe asumir el 50 % restante (supuesto similar al resuelto en los Dictámenes 392/2019, de 7 de noviembre y 388/2020, de 8 de octubre), pues éste podía haber extremado la precaución al caminar y prestar más atención al lugar por donde transitaba, por cuanto el defecto era visible y sorteable y los hechos ocurren a plena luz del día. Por otro lado, no podemos obviar que la Administración debió poner remedio al defecto existente en la vía, por lo que le sería imputable la falta de diligencia previa en la reparación de la acera.

En relación con el importe de la indemnización a abonar, existen dos valoraciones del daño, una por parte de la Compañía Aseguradora del Ayuntamiento que lo cuantifica en 18.483 euros, informe que se remite al Ayuntamiento por correo electrónico enviado el 9 de noviembre de 2021 y que se incorpora al expediente tramitado.

Por su parte, el reclamante, si bien no cuantifica inicialmente la indemnización que reclama, se le requiere el 10 de enero de 2024 para que subsane dicho defecto, de conformidad con lo dispuesto en el art. 68 LPACAP en relación con el art. 67.2 del mismo texto legal, y presenta escrito en el que cuantifica la indemnización reclamada en el importe de 6.729,79 euros. Reclama por los días de incapacidad temporal y no por secuelas, concretamente por los siguientes daños: 3 días graves por hospitalización, 94 días moderados y una intervención quirúrgica.

Con posterioridad a dicho trámite, el 23 de febrero de 2024 se notifica al interesado nuevo trámite de vista y audiencia para que, en el plazo de diez días

hábiles, a computar desde el día siguiente al de la notificación, pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes. Y en el escrito de alegaciones mantiene como cuantía indemnizatoria reclamada el importe de 6.729,79 euros.

Por ello, estando a disposición del reclamante el expediente con todos los documentos incorporados al mismo, incluido el informe de valoración del daño emitido por la Aseguradora de la corporación municipal, y manteniéndose por este la cuantía indemnizatoria en el importe de 6.729,79 euros, es por lo que se debe considerar esta cantidad como el objeto de la reclamación en virtud del principio de congruencia.

La obligación de la Administración de actuar conforme al principio de congruencia ha sido matizada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, al declarar reiteradamente que dicho principio *«no tiene en el ámbito administrativo un alcance tan estricto como en el jurisdiccional porque la Administración debe decidir todas las cuestiones que se deriven del expediente en función del interés público implicado, con el único límite de no agravar la situación inicial del solicitante (...)*», (por todas, Sentencia de 22 de marzo de 2004). En consecuencia, habrá que atender a la documentación obrante en el expediente en cada caso.

En este caso, en la valoración que hace el reclamante no se incluyen las secuelas funcionales y por perjuicio estético, que sí están incluidas en el informe de la Aseguradora. Ahora bien, en el informe de valoración del daño de la Aseguradora sólo consta como fuentes del informe el informe del Hospital Quirón, y no se hace referencia al informe médico del centro de Rehabilitación ICOT que aporta el reclamante con posterioridad, junto con el escrito por el que se cuantifica la indemnización reclamada, donde figura que el paciente es dado de alta de rehabilitación el 28 de noviembre de 2017. Por tanto, en relación con las secuelas funcionales, no se ha tenido en cuenta toda la documentación clínica completa a la hora de emitir el informe de valoración del daño, de modo, que es posible que tras la rehabilitación el paciente hubiera mejorado su estado lesional respecto a la funcionalidad del brazo afectado.

Ello unido a que el reclamante tras el trámite de vista y audiencia mantiene la misma cuantía indemnizatoria, es por lo que debe mantenerse la valoración económica del daño que efectúa el reclamante, pero añadiendo el perjuicio estético que contempla el informe de la Aseguradora, dado que es uno de los daños

personales irrogados y que se recoge en la documentación clínica (cicatriz sin adherencias ni dolor).

En todo caso, la cuantía de esta indemnización, referida a cuándo se produjo el daño, ha de actualizarse en el momento de resolver el procedimiento de acuerdo con el art. 34.3 LRJSP.

Por todo ello, se considera que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues habiendo quedado acreditada la relación de causalidad, si bien compartida con la actuación del interesado, entre el daño sufrido y el funcionamiento del Servicio, procede estimar parcialmente la reclamación formulada, debiendo entenderse que la responsabilidad queda compartida en un cincuenta por ciento entre la Administración y el reclamante.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual, planteada por (...) frente a la Administración Pública municipal, se considera que no es conforme a Derecho, puesto que procede estimar parcialmente la reclamación formulada en los términos indicados y por las razones expuestas en el Fundamento IV del presente Dictamen.