Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 1 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de septiembre de 2023.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Lucía en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 324/2023 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Santa Lucía, incoado el 2 de agosto de 2022 a solicitud de (...), por los daños sufridos debido a una caída en la (...), en Vecindario.

2. Se reclama una indemnización superior a 6.000 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Lucía 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, 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). También le es de aplicación la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

3. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de la interesada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 de citada LRJSP, puesto que sufrió daños patrimoniales derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, la reclamante tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a)

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

LPACAP, si bien, en este caso actúa mediante representación debidamente acreditada (art. 5.1 y 4 LPACAP).

Se cumple, por otro lado, la legitimación pasiva de la corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Por su parte, la reclamación no es extemporánea al haberse presentado dentro del año que prescribe el art. 67. LPACAP.

4. No se aprecia la existencia de deficiencias en la tramitación del procedimiento que impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

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

5. Es competente para resolver el procedimiento el Sr. Alcalde, en virtud de las competencias atribuidas por el art. 124.4 ñ) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, modificada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, así como según lo dispuesto en el art. 107 de la Ley 7/2015 de 1 de abril, de los Municipios de Canarias, ya que, «*salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros, en cuyo caso resolverá el Pleno».*

II

1. La reclamación formulada se fundamenta en los daños sufridos el día 1O de noviembre de 2021, a las 17 horas, aproximadamente, cuando la interesada se encontraba caminando por la (...), en Vecindario, Santa Lucía de Tirajana, en compañía de su marido, (...), junto a otras personas que se encontraban en dicho lugar, y cayó al suelo *«por encontrarse el pavimento de la acera pública en mal estado, lo que ocasiona dicha caída por dicha anomalía y desperfecto».*

Aporta documentación consistente en: - Tres fotografías. - Fotocopia de Informe Clínico de Urgencias del Servicio Canario de Salud del día 1 de noviembre de 2021. - Fotocopia de resumen de la visita de fecha 13 de diciembre de 2021. - Fotocopia de resumen de la visita de fecha 15 de febrero de 2022. - Fotocopia de radiografía bucal

de fecha 1 de febrero de 2022. - Fotocopia de presupuesto de la entidad (...), laboratorio de prótesis dental de fecha 18 de febrero de 2022 por importe de 200 euros.

2. Por la Policía Local se remite informe de 30.09.2022 en el que informa que, consultados los archivos obrantes en estas dependencias con los datos aportados, no hay constancia alguna de los hechos relatados.

3. Relata el informe del servicio que con fecha 16 de diciembre de 2022 se realiza visita al lugar indicado según fotografías aportadas por la interesada, y se hace constar que se trata de una acera de doble uso, es decir, una zona marcada de color rojo y delimitada por líneas longitudinales destinada al uso en bicicleta, con anchura de 1.40 m y otra, sin marcas, destinada al peatón con anchura de 1.40 m. La zona de la acera destinada al peatón se encuentra en un estado general de conservación aceptable, siendo justamente en el límite (sobre la línea) que divide ambos carriles, donde existen dos hoyos de profundidad de 2,00 cm y ancho de 12 cm aproximadamente. Se aportan dos fotografías del lugar indicado.

4. Se practica la testifical en las personas propuestas por la interesada, su marido y dos amigos, que ratifican la versión de los hechos alegados por aquella.

5. Dado el preceptivo trámite de audiencia por el plazo de diez días para que la interesada presente las alegaciones que sean oportunas, que es notificado a la misma y a la compañía de seguros del Municipio, el trámite transcurrió sin que se formulara alegación o se presentara documento alguno.

6. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por la interesada al entender que no ha quedado acreditado que los daños que alega se hayan producido por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos de esta Corporación Local.

III

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 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».

2. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el actual art. 32.1 LRJSP –similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- requisito indispensable 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, 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).

Nuestros Dictámenes 20/2017, de 24 de enero, y 31/2017, de 1 de febrero, reiterados también, por ejemplo, por los Dictámenes 163/2017, de 18 de mayo, y 365/2017, de 14 de octubre, se pronuncia, entre otros muchos, en el sentido expuesto acerca de la exigencia de prueba de los hechos alegados.

3. En el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial la pretensión resarcitoria de la reclamante se fundamenta en que los daños que sufrió se deben al mal estado de la calzada, por *"los desperfectos existentes"*, lo que produjo la caída con la consecuencia de las lesiones que reclama.

La Propuesta de Resolución entiende que las circunstancias concretas en que se produjo el hecho lesivo no han quedado suficientemente acreditadas.

De cualquier modo, y al margen de ello, aun teniendo por cierto que efectivamente la interesada se cayó en el lugar que alude y sufrió los daños por los que reclama, resulta a partir del estudio de la documentación obrante en el expediente que los desperfectos estaban en un carril bici, no en la parte peatonal de la calzada.

Lo que hace que, pese a los desperfectos existentes y a los testigos presenciales, venga a quebrar la requerida relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y tales daños para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues la caída se debió a la propia conducta de la interesada al transitar por una parte de la calzada no destinada a peatones.

En efecto, el lugar donde se produjeron los hechos es, según el informe técnico, una zona marcada de color rojo y delimitada por líneas longitudinales destinada al uso en bicicleta. En las fotografías obrantes en el expediente se aprecia la existencia de señal de reserva de ese carril para bicicletas. Es, según el Anexo I (conceptos básicos) del 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, lo que se denomina en el nomenclátor 77 *"acera-bici"*, esto es, una vía ciclista señalizada sobre la acera. Por su propia naturaleza, esa vía está excluida para el tránsito de peatones, debiendo, en su caso, extremarse la diligencia si se invade dicho espacio.

4. Como hemos afirmado, siguiendo abundante jurisprudencia, *« (...) 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 aquella 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 aquélla" (STS de 13 de noviembre de 1997)».

A esa jurisprudencia, en nuestro Dictamen 174/2022, de 4 de mayo, entre otros muchos, hemos añadido que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares 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)"».

Así mismo, en el Dictamen 382/2019, de 29 de octubre, sosteníamos:

«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».

Pues bien, esta doctrina resulta plenamente aplicable al presente asunto.

5. De acuerdo con todo lo anterior, este Consejo Consultivo coincide con la Propuesta de Resolución en que no concurre relación causal entre el adecuado funcionamiento del servicio y los daños por los que se reclama, pues la reclamante se cae en una zona reservada a ciclos, donde cuando menos debía extremar la precaución al transitar por ella.

Además, el accidente se produjo a plena luz del día (a las 5 de la tarde), con espacio suficiente para percatarse de las deficiencias existentes en la acera-bici y sortearlas, por lo que, antes al contrario, la caída se pudo deber a que la interesada transitaba sin prestar la suficiente atención que las circunstancias requerían (estaba ayudando en una mudanza), pues de haber actuado diligentemente habría podido evitar la caída.

En definitiva, su propia actuación ha venido a producir la ruptura del nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño por el que se reclama.

Existe ruptura del necesario nexo causal entre el servicio público implicado y los hechos por lo que se reclama cuando los interesados participan en las causas que motivaron la caída, y ello aun cuando haya habido deficiencias en la zona, pues en este caso se produce en un carril bici donde debe extremar la atención, por lo que es posible imputar la caída a un posible deambular poco diligente de la interesada.

En suma, debemos concluir que la Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria de la reclamante, es conforme a Derecho, al no apreciarse la existencia de la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios municipales.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación patrimonial formulada por la interesada, se ajusta a Derecho, tal como se razona en el Fundamento III.