Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 28 de septiembre de 2023.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria 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 de mantenimiento de áreas caninas (EXP. 354/2023 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución (en adelante, PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, incoado el 4 de mayo de 2021 a instancias de la representación de (...), por los daños sufridos por una caída en el parque para perros de la calle (...).

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 del Ayuntamiento 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

[*] **Ponente: Sr. Fajardo Spínola.**

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

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

También está legitimada pasivamente la titular del contrato de mantenimiento y conservación de los espacios verdes, áreas caninas y arbolado urbano de esta Ciudad, (...), a cuya funcionamiento se imputan los daños por lo que se reclama, de acuerdo con el art. 214.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

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

4. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aun 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 aun 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 y, por su delegación, la Concejal de Gobierno, conforme al Decreto de Alcaldía número 30687/2019, de 25 de julio por el que se establecen los sectores funcionales y la estructura organizativa del Área de Gobierno de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura.

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

II

1. En la reclamación formulada por la interesada se relatan los hechos como sigue.

El día 19 de mayo de 2020 sufrió una caída en el parque para perros de la calle (...) del término municipal de Las Palmas de Gran Canaria, debido a su mal estado, con el resultado de fractura del tobillo derecho.

Acompaña a su escrito de reclamación reportaje fotográfico del lugar, informes clínicos de diagnóstico, de cirugía ambulatoria y parte médico de baja/alta de incapacidad laboral (01/09/2020-04/06/2021).

2. Dada la existencia de relación contractual entre esta Administración Local y la entidad de Seguros (...) DE SEGUROS Y REASEGUROS, se le comunica la recepción del escrito de la parte reclamante con copia del mismo, al efecto de que exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesario, se proceda a la realización de los informes de valoración de daños y/o lesiones pertinentes, etc., todo ello de conformidad con la Ley de Ordenación del Seguro privado y del art. 16 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro y de acuerdo con el Título IV de la LPACAP, para su conocimiento y efectos oportunos.

3. Por parte de (...), adjudicataria del contrato de mantenimiento y conservación de los espacios verdes aéreas caninas y arbolado urbano de esta ciudad, se emite informe de fecha 1O de diciembre de 2022, que aporta datos concretos acerca de la configuración del lugar donde según la reclamante se produjo la caída.

4. Acordada la apertura de periodo de prueba, se da por reproducida la documental adjuntada a la reclamación, sin que se haya procedido a aportar medio de prueba adicional alguno por parte de la reclamante.

5. Acordado el trámite de audiencia, no consta que se haya propuesto prueba adicional ni formulado alegación alguna por parte de la interesada. (...) presenta alegaciones interesando la desestimación de la reclamación por los motivos ya contenidos en su informe.

6. La PR desestima la reclamación de referencia formulada, a consecuencia de lesiones ocasionadas por caída por mal estado del espacio para perros de la calle (...), toda vez que no ha quedado probada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del Servicio Público de Mantenimiento de Áreas Caninas del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

III

1. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el vigente 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 esencial 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).

2. 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 del espacio para perros de la calle (...).

Sin embargo, del estudio de la documentación existente en el expediente la PR entiende que las circunstancias concretas en que se produjo el hecho lesivo no han quedado acreditadas, pues aun teniendo por ciertas que efectivamente se cayó y sufrió los daños por los que reclama, no hay relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y tales daños. Así resulta de la documentación obrante en el expediente y en especial de informe emitido por la empresa adjudicataria del mantenimiento y conservación de los espacios verdes, aéreas caninas y arbolado urbano de esta ciudad, que señala lo que sigue:

«De las imágenes aportadas por la reclamante se aprecia un pequeño hueco existente en el material que compone la base sobre la que se asienta el juego, elaborado a base de piedra y mortero. En ningún caso, existe socavón alguno en el suelo apiconado del parque, ya que

dicha base y juego, es un elemento no. transitable y, por lo tanto, no forma parte del suelo del parque.

El juego y la base sobre la que se asienta, por su color y textura son diferentes al resto del suelo que lo rodea, lo que permite -sin demasiado esfuerzo- diferenciarlo notablemente.

La zona de tránsito para peatones alrededor de los juegos para los perros, es de 8 metros en la parte más estrecha y de 12 metros en la parte más ancha. La zona de juegos de 6 metros de ancho, es para el tránsito y disfrute de los animales.

Por tanto, para que exista un tropiezo, desequilibrio o resbalón debe concurrir una causa que lo produzca, si tenemos en cuenta la existencia de un espacio disponible para el paso por el parque a ambos lados del juego (8 m y 12 m), resulta cuanto menos difícil comprender que la base del juego, que insistimos - es un elemento no transitable - suponga realmente el motivo o la causa de la caída. informa que en la zona aludida por la interesada existe un cambio de pavimento en las inmediaciones del mismo que puede vislumbrarse en una de las fotografías remitidas, se aprecia la existencia de una baldosa que sobre sale de las demás, hasta unos 2,00 cm aproximadamente, dentro de un área en mal estado de unos 0,67x1,80 m2. 4. La acera en dicho punto tiene un ancho de unos 7,50m, encontrándose el desperfecto a unos 2,35 m del borde exterior de la acera y a unos 3,35 m del escalón existente delante de la línea edificada (...) ».

Por el contrario, la interesada no aporta material probatorio que sustente la versión mantenida sobre el modo de producción de la lesión.

3. Como ya ha señalado este Consejo, 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 lo que hay que añadir, de acuerdo con nuestro DCC 174/2022, de 4 de mayo, entre otros muchos, 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)"».

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto.

Asimismo, 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»,* doctrina que resulta ser igualmente aplicable al presente supuesto.

4. De acuerdo con todo lo anterior, este Consejo coincide con la PR en que no concurre relación causal entre el adecuado funcionamiento del Servicio y los daños por los que se reclama, pues además de que no está acreditado cómo se produjo la caída, ésta acaeció en un lugar de juegos de perros, esto es, no indicada para el

tránsito de peatones. Si, por cualquier circunstancia, la reclamante hubo de transitar por ese espacio, debió extremar la precaución, pues el mismo está destinado a juegos caninos, que por su naturaleza contienen obstáculos difíciles de evitar. Es decir, que la caída se pudo deber a la propia actuación de la interesada, al transitar sin la atención que las circunstancias requerían, pues de haber actuado diligentemente hubiera evitado la caída ya que había espacio e iluminación suficiente en el lugar, lo que, en definitiva, supone que su propia actuación ha venido a constituir la causa del daño por el que se reclama.

Por todo ello debemos concluir que la PR, que desestima la pretensión resarcitoria de la reclamante, es conforme a Derecho, al no haberse acreditado 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 PR, que desestima la reclamación patrimonial formulada por la interesada, se ajusta a Derecho, tal como se razona en el Fundamento III.