Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

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

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna 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. 162/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen -solicitado por el Sr. Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna- tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado por (...) y en cuya virtud se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados a la interesada como consecuencia de la caída sufrida en la vía pública –calle (...), a la altura del n.º (...)- el día 17 de octubre de 2019.

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 (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 (LPACAP), habida cuenta de que la cantidad reclamada por la interesada supera los límites cuantitativos establecidos por el citado artículo de la LCCC. Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Sr. Alcalde, según el art. 12.3 LCCC.

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

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

Público (LRJSP); el art. 54 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. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. La reclamante ostenta la condición de interesada, 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, la reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los daños y perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio municipal de mantenimiento de las vías públicas.

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.

Asimismo, en el presente supuesto se encuentra legitimada pasivamente la entidad mercantil *(...)*, como empresa responsable de la prestación del *«servicio de mantenimiento, conservación y mejora de vías y espacios públicos municipales»* -folios 38 y ss.-. En el presente supuesto consta acreditado que la referida entidad ha sido llamada al procedimiento administrativo -folios 129 y ss.-, dándosele traslado de todas las actuaciones practicadas y brindándosele la posibilidad de formular alegaciones y/o proponer los medios de prueba que estimara convenientes en defensa de sus intereses.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo primero, LPACAP, por cuanto si bien la reclamación se presenta el día 15 de marzo de 2021, y la caída ocurre el día 17 de octubre de 2019, la fractura se entiende consolidada el día 5 de mayo de 2020 aún cuando el alta por el COT se produce el 12 de mayo de ese año. En cualquiera de ambos casos se encuentra dentro del año. Circunstancia ésta que, por otra parte, no es puesta en entredicho por la Propuesta de Resolución.

6. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses; transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). En el presente supuesto se ha superado el indicado plazo. Sin embargo, es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo que la demora producida no impide, sin

embargo, 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 (DDCC 120/2015 y 270/2019, entre otros).

7. Teniendo en cuenta que el daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, y al amparo de lo establecido en el art. 15 del Reglamento Orgánico Municipal (art. 107 LMC), se ha de concluir que la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde a la Junta de Gobierno Local, si bien se hace constar en la Consideración jurídica séptima de la Propuesta de Resolución que se ha delegado mediante Acuerdo de aquélla de fecha 9 de enero de 2024 a favor de la Concejalía de Hacienda y Servicios Económicos.

II

1. La reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el deficiente funcionamiento del servicio municipal de conservación y mantenimiento de las vías públicas.

En este sentido, la pretensión resarcitoria planteada por la perjudicada se fundamenta en los siguientes presupuestos fácticos -folios 1 y ss.-:

«Primero.- Descripción de los hechos y relación de causalidad entre los daños producidos y el funcionamiento del Servicio Público.

1) El 17 de octubre de 2019, me encontraba caminando en sentido descendente por la acera de la calle (...), en el Término Municipal de San Cristóbal de La Laguna.

2) Cuando me encontraba caminando en sentido descendente a la altura del número (...) de la citada calle, introduje el pie en el hueco existente, que, sumado a la pendiente de la calle, me produjo un traspié imposible de evitar, donde me fracturé la tibia izquierda.

3) Como se puede apreciar en el reportaje fotográfico adjunto, se observa que, en la tapa de la arqueta de dicha calle, a la altura del número (...) se encuentra un hueco, no habiendo continuidad con el resto del pavimento de la acera. Además, la profundidad existente es suficiente para que un pie entre en su totalidad.

4) Los hechos narrados fueron presenciados por (...).

5) Al lugar de los hechos acudió el Perito (...), Arquitecto Técnico, a fin de elaborar un análisis del grado de cumplimiento del lugar del accidente sufrido por (...).

Como consecuencia del análisis anterior, el Sr. (…) ha emitido su Informe Pericial (...), en el que realiza un estudio de la verificación del estado de la acera en el momento del accidente.

Segundo.- Daños y perjuicios ocasionados (...) .

Como consecuencia de la caída, fui trasladada por el SUC, al Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario Universitario de Canarias donde fui ingresada al sufrir una fractura diafisaria en la tibia izquierda. Se adjunta (...) informe de Asistencia - Recurso de Soporte Vital Básico.

Dos días después, esto es, el 19 de octubre de 2019 se me realizó intervención quirúrgica, con anestesia general, en la que se realizó "reducción indirecta de la fractura bajo control de escopia, fresado progresivo de canal medular de tibia y colocación de clavo T2 tibia (Stryker) de 300x10mm, 2 tornillos cruzados proximales y 2 tornillos distales ML y AP a mano alzada".

Se me pautó como tratamiento, entre otras, caminar con muletas, mantener el miembro en alto, mantener el yeso seco, impidiendo por tanto el normal desarrollo de mi vida cotidiana. Recibí el alta hospitalaria el día 20 de octubre de 2019, continuando con el tratamiento en mi casa. (...) .

De las referidas lesiones, tardé en curar 200 días, de los cuales 3 estuve ingresada en el hospital por tanto de perjuicio personal grave, 60 días de Perjuicio Personal Moderado mientras estuve caminando con muletas y silla de ruedas y 137 de Perjuicio Personal Básico, hasta que ME DIERON EL ALTA DEL 5 DE MAYO DE 2020».

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y entendiendo que concurren los requisitos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, la reclamante solicita el resarcimiento de los daños y perjuicios que le han sido irrogados a raíz de la caída en la vía pública, cuantificando, inicialmente, la indemnización pretendida en 9.371,01 € -folio 9-.

III

Como principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial constan practicados los siguientes

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna el día 15 de marzo de 2021, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, la reclamante interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la caída sufrida en la vía pública el día 17 de octubre de 2019.

2. Con fecha 22 de marzo de 2021 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.

Asimismo, y con idéntica fecha, se requiere al Área de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de La Laguna para que proceda a la emisión de informe respecto a la reclamación extrapatrimonial interpuesta. Dicho informe es evacuado el día 16 de abril de 2021.

3. Con fecha 13 de mayo de 2021 la interesada presenta diversas facturas expedidas por el Servicio Canario de la Salud, y cuyo importe total asciende a la cantidad de 5.827,24 €.

4. Mediante Resolución de 15 de junio de 2022, del Concejal-Teniente de Alcalde de Hacienda, Asuntos Económicos y Seguridad Ciudadana, se acuerda admitir a trámite la reclamación interpuesta.

Asimismo, se formula requerimiento a la reclamante para que aporte diversa documentación necesaria para la instrucción del procedimiento administrativo. Y se concede a los interesados un plazo de diez días hábiles para que presenten alegaciones y/o aporten los documentos que estimen oportunos.

La resolución administrativa de admisión a trámite -y requerimiento a la interesada- consta debidamente notificada a la reclamante y a la empresa contratista responsable de la prestación del servicio público implicado.

5. Consta en el expediente la formulación de alegaciones por parte de la empresa contratista y de la reclamante, con fechas 29 de junio y 11 de julio de 2022, respectivamente.

6. Instruido el expediente e inmediatamente antes de dictar Propuesta de Resolución, se le notifica a la reclamante y a la empresa *(...)*, la iniciación del trámite de vista y audiencia acordado con fechas 25 de mayo de 2023 y 15 de enero de 2024; facilitándoseles una relación de los documentos obrantes en el procedimiento -a fin de que pudieran obtener copia de los que estimasen convenientes-, y se les concede un plazo de quince días para que formulasen alegaciones y presentaran cuantos documentos y justificaciones estimasen pertinentes.

7. Una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado a tal efecto, no consta la formulación de alegaciones por parte de los interesados.

8. Con fecha 19 de marzo de 2024 se formula Informe-Propuesta de Resolución en cuya virtud se acuerda estimar parcialmente la reclamación extrapatrimonial interpuesta por (...) reconociéndole una indemnización por importe de 7.599,13 € -folio 167-.

9. Mediante oficio de 20 de marzo de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente], se solicita la evacuación del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias al amparo del art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC.

IV

1. Se somete a la consideración de este Organismo Consultivo la correspondiente Propuesta de Resolución del órgano instructor por la que se entra a resolver el fondo del asunto estimando parcialmente la reclamación extracontractual interpuesta por la perjudicada, al apreciar *« (...) concausa en la producción del daño imputable a la interesada».*

2. Respecto a la tramitación del presente procedimiento administrativo, la Administración -a través de la resolución por la que se admite a trámite la reclamación extracontractual interpuesta por la perjudicada- vino a requerir a la reclamante para que propusiera los medios de prueba que estimara oportunos (art. 77 LPACAP), por cuanto *« (...) se estima necesario para resolver el expediente (...) »* -folio 124-.

Atendiendo al requerimiento formulado por la Entidad Local en el sentido expuesto, la interesada designó como testigo de los hechos a (...) -folio 145-.

No consta, sin embargo, la apertura de periodo probatorio (arts. 77 y 78 LPACAP), a pesar de la solicitud formulada por la interesada en su escrito de reclamación inicial -folio 9- y en el escrito de alegaciones de 11 de julio de 2022 -folio 145-.

Como señala el art. 77.2 LPACAP, *«cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes».*

De tal manera que *«el instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada»* (art. 77.3 LPACAP).

Dadas estas previsiones legales, ha de considerarse que si la Administración no ha practicado la prueba propuesta es porque tiene por ciertos los hechos alegados por la interesada y que consecuentemente la práctica de dicha prueba resulta innecesaria.

Es la premisa, por tanto, de la que ha de partirse en este caso, en el que la Administración ha asumido su propia responsabilidad por el daño ocasionado, aunque en la Propuesta de Resolución la estimación de la reclamación es solamente parcial, extremo al que después habremos de referirnos.

De cualquier modo, de cuanto antecede resulta que, al tener la Administración por ciertos los hechos en los términos alegados por la interesado, dichos hechos resultan incontrovertibles en sí mismos considerados, así como el modo en que se produjeron.

3. Además de aceptar los hechos, la Administración admite también la existencia de un defectuoso funcionamiento del servicio público concernido, en este caso, la conservación en buen estado de las vías públicas.

Y, ciertamente, el informe del servicio, que es reproducido en la propia Propuesta de Resolución, resulta del todo concluyente: existe un hueco en la acera frente al número (...) de la calle (...), lugar en que se produjo el accidente, debido a la fractura de una de las losetas; no existe señalización al respecto en el lugar de referencia; y existe riesgo de tropiezo, por lo que se insta su reparación.

El art. 106.2 de la Constitución y, en su desarrollo, actualmente, los arts. 32 y ss. LRJSP, reconocen el derecho de los ciudadanos a ser indemnizados por los daños ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos, lo que engloba supuestos como el que nos ocupa en el que, a la vista del defecto existente en la vía pública, cabe considerar que se ha producido un funcionamiento anormal del servicio implicado.

4. La Administración admite su responsabilidad por el funcionamiento anormal de los servicios públicos, como ya ha quedado puesto de relieve; aunque estima que ha habido concausa en la producción del daño, por lo que modera el alcance de su

responsabilidad y reduce el importe de la cuantía cuyo pago habría de corresponderle en un 50 %.

Concretamente, en cuanto a la concausa, considera que ha concurrido la conducta de la propia víctima en la causación del daño.

Y ciertamente se apoya a este respecto en la consideración efectuada por el informe del servicio acerca de la visibilidad del obstáculo, dada la hora en que el accidente vino a producirse: según su cálculo, en horario diurno (atendiendo al informe de asistencia del Recurso de Soporte Vital Básico, que vino a auxiliar a la víctima).

De acuerdo con las fotografías obrantes en el expediente, sin embargo, no cabe compartir esta apreciación. Aun partiendo de la hora en que se produjo el accidente, no resulta tan fácil de percibir el obstáculo como se nos asegura, ya de entrada, en la medida en que se encuentra junto a una arqueta de un color que dificulta su visión.

Pero es que resulta además que es muy estrecho el margen de la acera en el lugar donde sucedieron los hechos sin apenas posibilidad de discurrir por ella para esquivar el obstáculo sin tener que bajarse de la misma.

Súmase a ello, por otro lado, que se trata de una calle no solo angosta y con reducido margen de maniobra, sino que también se trata de una calle en la que existe una fuerte pendiente; y la interesada justamente transitaba en sentido descendente.

Aparte de la interesada en su declaración, lo afirma así el informe aportado al expediente y cuyos términos, como ya se ha indicado, no cabe ahora venir a cuestionar. A la vista de la innecesariedad de la práctica de prueba alguna en el curso del procedimiento, no pueden ponerse en duda las circunstancias concretas en que se produjo el accidente.

En fin, y ya por último, tampoco está de más reparar en la vis expansiva que podría llevar aneja la argumentación que la Administración pretende hacer valer para eludir al menos en parte la responsabilidad que le incumbe. Si se admitiera sin más que por acaecer un accidente a plena luz del día procede el reparto de las responsabilidades por mitades, ya que cabe deducir de esta sola circunstancia que los obstáculos en la vía pública son visibles, forzoso resultaría concluir que no habría modo de exigir en tales supuestos a la Administración el resarcimiento íntegro por los daños causados a resultas de los desperfectos existentes en las vías públicas.

Por cuanto se lleva dicho, en suma, ha de concluirse que no resulta ajustada a Derecho la Propuesta de Resolución en este concreto extremo atinente a la existencia de concausa en la producción del accidente.

5. En cuanto a la valoración económica del daño, según la valoración efectuada por la entidad aseguradora, la indemnización habría de alcanzar el importe de 16.984,76 euros, según deja consignada la Propuesta de Resolución.

No obstante, señala también dicha Propuesta con acierto en este caso que, como la cantidad solicitada por la reclamante no llega a esa suma y se limita a 9.371,01 euros, la estimación de la reclamación ha de contraerse a la cantidad solicitada, porque no cabe conceder una reclamación a un particular por una cantidad superior a la solicitada.

No la falta razón a la Administración en este punto, como decimos. Tuvo ocasión incluso la reclamante de variar la cantidad inicialmente propuesta en el curso del trámite de audiencia y vista del expediente que se le otorgó, pero no hizo uso de su derecho con motivo de la cumplimentación del indicado trámite.

6. Todavía antes de concluir, son precisas unas consideraciones complementarias al objeto de precisar los términos en que procede el abono de la cuantía indemnizatoria.

Y ha de comenzarse indicando a este respecto que la satisfacción de la cantidad a la que en este caso asciende el daño (9.371,01 euros) incumbe a la Administración a la que se dirige la reclamación.

Así las cosas, no le cabe a la Corporación municipal trasladar su responsabilidad a la entidad que en la actualidad tiene atribuida la gestión indirecta del servicio. Dicha entidad ha sido emplazada en el procedimiento y ha intervenido en el mismo, precisamente, al objeto de descartar su propia responsabilidad (cuestionando incluso la propia veracidad de los hechos que la Administración ha tenido por ciertos). No puede ello, por tanto, tratar de esgrimirse en su contra.

La Administración asume este punto de partida en la Propuesta de Resolución sobre la que se recaba nuestro parecer, en la medida en que ordena el pago de la indemnización a la entidad con la que tiene suscrito un contrato de seguro.

En cuanto al pago de la indemnización de la cantidad por la entidad aseguradora al que asimismo conmina la Propuesta de Resolución, ha de indicarse que las relaciones que puedan existir entre la Administración y las entidades con las que

suscriban contratos de seguro y las condiciones que vengan a establecerse en los contratos correspondientes no pueden afectar negativamente a quienes han sido víctimas de los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos, por lo que tienen derecho a recibir de la Administración actuante la cantidad íntegra que les corresponde en concepto de indemnización, sin perjuicio de que después la Administración pueda repetir contra dichas entidades en la cantidad que tienen asegurada y que proceda.

Ya solo queda por señalar que la cantidad a que asciende la indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (art. 34.3 LRJSP).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias se entiende que no es conforme a Derecho, ya que no procede la estimación parcial de la reclamación de responsabilidad, sino que procede su estimación integra en los mismos términos en que se solicita, de acuerdo con lo expresado en el Fundamento IV de este Dictamen.