Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 2 4 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 19 de septiembre de 2024.

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 tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 375/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria mediante Oficio de fecha 7 de junio de 2024 -con entrada en este Consejo Consultivo el día 17 de junio 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 y perjuicios supuestamente causados a la interesada el día 23 de junio de 2022, a las 8:40 horas, tras caída en una tapa de arqueta de la Plaza de España, n.º 9, reclamando una indemnización por importe de 21.725,09 euros.

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 21.725,09 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).

[*] **Ponente: Sr. Fajardo Spínola.**

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Sra. Alcaldesa, según lo establecido en el art. 12.3 LCCC.

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 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 (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 interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [arts. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños personales sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. En este caso, está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los daños y 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.

Asimismo, se encuentra legitimada la empresa (...)/(...) U.T.E. (...), encargada del mantenimiento de la red viaria, y además, fue la empresa que colocó de una plancha sobre una arqueta de alumbrado público a la que le faltaba la tapa, que fue la causante de la caída.

Se encuentra legitimada pasivamente la referida entidad, en su calidad de adjudicataria del contrato de mantenimiento a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos a la reclamante.

Sobre esta cuestión, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y

del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio, y 202/2020, de 3 de junio, entre otros):

«Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración municipal, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño. Se encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...) . Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts.97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el presente asunto. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

Los citados artículos de la legislación de contratos están en relación con los dos últimos párrafos del art. 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y con el art. 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que atribuyen en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive, incluso cuando a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, o estos o la Administración cuenten con un seguro de responsabilidad, en cuyo caso la aseguradora está también legitimada pasivamente ante dicho orden jurisdiccional. Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente. Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de

una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo.

La entidad contratista y, en su caso, las aseguradoras ostentan por tanto la cualidad de interesadas según el art. 4.1.b) LPACAP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; 132/2013, de 18 de abril de 2013; y 91/2015, de 19 de marzo; 291/2015, de 29 de julio y 41/2017, de 8 de febrero. Por esta razón la Administración ha de llamar al procedimiento administrativo al contratista y, en su caso, a su aseguradora, lo que se ha llevado a efecto en el presente caso en relación con la concesionaria del servicio».

De esta manera, resulta necesario que se le comunique la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas en defensa de sus derechos e intereses legítimos (véase, entre otros, el Dictamen 362/2020, de 1 de octubre), lo cual se ha producido en este caso.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo de un año legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo primero LPACAP, toda vez que se presentó el día 24 de mayo de 2023 respecto de un siniestro acaecido el día 23 de junio de 2022.

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 caso, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. No obstante, la Administración está obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa [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 delegaciones que ésta pueda efectuar en otros órganos municipales.

II

La reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento anormal del servicio

público municipal. En este sentido, la pretensión resarcitoria planteada por la perjudicada se fundamenta en los siguientes presupuestos fácticos:

«- Primero.- El pasado día 23 de junio de 2022, mientras paseaba por la Plaza de España de esta capital, al altura de su número 9, tropecé con una tapa metaliza presumiblemente de una arqueta que estaba en el suelo, sin sujeción alguna, con los bordes elevados, y con una señalización deficiente que en modo alguno evita el tránsito por la misma, al encontrarse a ras de suelo. Adjuntamos fotos de la citada tapa en el momento de producirse el accidente, bajo el número UNO de los documentos.

- Segundo.- Personada la Policía Local determinó la existencia de esa tapa asegurando que estaba pintada de amarillo, y que después fue colocado un pivote. Pese a lo señalado en el informe la tapa no estaba clavada en el suelo, sino suelta. El citado certificado aporta fotos, donde se ve el estado de la tapa y el pivote colocado a posteriori, es decir, después de que la dicente sufriera el accidente. Aportamos certificado de informe de la Policía Local, con fotografías anexas al mismo bajo el número DOS de los documentos.

A fecha de hoy la tapa sigue estando en el mismo lugar, esta vez sin pivote alguno, y con la misma deformación que provoca este tipo de caídas. Aportamos fotos actuales bajo el número TRES de los documentos.

- Tercero.- Como consecuencia de la citada caída la dicente se contusiona el costado y muñeca izquierda.

Se la traslada de urgencias al H. Dr. Negrín donde se la diagnostica de fractura distal no desplazada de radio de MSI. Se le reduce y se coloca férula antebraquiopalmar.

Como consecuencia de ello, la dicente ha estado de baja desde el 22 de junio de 2022 hasta el 13 de febrero de 2023. Entre diciembre de 2022 y enero de 2023 estuvo en rehabilitación. Finalizada esta, El 13 de febrero de 2023 es vista en CCEE del Servicio de rehabilitación del Hospital Dr. Negrín observando limitaciones en Miembro Superior izquierdo:

Limitación abducción a 90º Limitación flexión a 90°

Limitación flexión dorsal muñeca izquierda a 60°.

En resumen, la paciente tras su caída presenta cuadro de dolor crónico y limitación global de su miembro superior izquierdo de más del 50%.

Adjuntamos bajo el número CUATRO informe pericial del Dr. (...), donde se detallan las dolencias de la dicente.

Cuarto.- El informe es claro respecto a la relación causa: efecto entre la caída y las lesiones, pero igualmente resulta palmario que la caída se produce como consecuencia del

mal estado de la tapa, con los bordes deformados hacia arriba y su deficiente señalización. Nos consta que no es la primera vez que un viandante tropieza y cae en el mismo lugar.

Además de las pruebas documentales que aportamos en el presente escrito aportaremos en fase probatoria declaraciones de testigos del hecho que confirmaran más si cabe lo relatado en el presente escrito».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial efectuado el día 24 de mayo de 2023.

Junto con la reclamación aporta los siguientes documentos:

- Fotografías del lugar de la caída.

- Certificado del Secretario General Técnico de la Junta de Gobierno local de la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, sobre la existencia y contenido del informe de la Jefa de la Policía local de fecha 28 de diciembre de 2022, relativo al parte de incidencias de 23 de junio de 2022 de la Policía local y se adjuntan fotos.

«Damos cuenta a Vd, que habiendo sido comisionados por la Sala Operativa de Cemelpa, a la Plaza de España n.º 9, nos entrevistamos con daña (...), DNI. (...), nacida el día 29/01/1949, domiciliada en la C/ (...), teléfono (...), quien mantiene su brazo izquierdo contra su cuerpo con un cabestrillo improvisado con un pañuelo, la cual nos manifiesta que mientras caminaba por la acera tropezó con una chapa metálica que estaba clavada al suelo pero torcida y con las bordes elevadas, lo que provocó que cayera al suela, golpeándose la rodilla derecha y el brazo izquierdo. La muñeca de dicho brazo presentaba una hinchazón y rojez importantes.

La ambulancia del Servicio de Urgencias Canario n.º3330 hace acto de presencia en el lugar y procede a trasladar a la accidentada al Hospital General de Gran Canaria Doctor Negrín, toda vez que la misma informa, además ser actualmente positiva en Covid.

La citada tapa, que está pintada can franjas amarillas para mejorar su visibilidad, está cubriendo una oquedad de unos 30 X 30 centímetros aproximadamente y no se puede precisar quien la colocó, si bien se puede presuponer que el hueco que tapa se trata de una arqueta. Sobre la misma se colocó un cono de señalización para evitar que alguien más pudiera tropezar».

- Informe médico pericial sobre valoración del daño corporal.

- Facturas relativas a una servicio de limpieza de vivienda.

Propone dos testigos, indicando sus datos personales a efectos de citaciones.

La reclamante señala como medio preferente a efectos de notificaciones la vía telemática, sin embargo, no indica el correo electrónico

2. El 25 de mayo de 2023 se notifica a la entidad aseguradora de la corporación municipal, (...), a través de la Correduría de seguros (...), la interposición de la reclamación.

3. El día 11 de septiembre de 2023, se acordó por la Jefa de Sección de Responsabilidad Patrimonial la admisión a trámite de la reclamación formulada.

4. El 26 de septiembre de 2023 se solicita informe a la Sección de Vías y Obras, el cual es remitido el 3 de octubre de 2023, y en el que se manifiesta lo siguiente:

«1. Existe parte de trabajo de 13 de enero de 2022 de la empresa (...)/(...) U.T.E. (...) encargada del mantenimiento de la red viaria, de la colocación de una plancha sobre una arqueta de alumbrado público a la que le faltaba la tapa.

2. Consultada la base de datos, se ha comprobado que existe parte de anomalías de la Policía Local con fecha de entrada en esta Sección 11 de julio de 2022, relativo a dicho hecho.

3. Existe orden de trabajo de 14 de julio de 2022 a la empresa (...)/(...) U.T.E. (...), para que procediera a una inspección y emitiera un informe al respecto, lo que realizó con fecha 19 de julio de 2022.

4. Visitado dicho emplazamiento el día 28 de septiembre de 2023, se aprecia la existencia de una plancha de unos 0,51x0,48 m2, de color amarillo con franjas negras que resalta del pavimento d color gris existente en la zona. Sorteando la tapa, existe un área libre de unos 2,80 m de radio alrededor de la misma.

5. El mantenimiento de los registros de las redes de servicios no se encuentra en el ámbito de gestión de esta Sección, siendo el mismo responsabilidad de los titulares de dichas redes.

6. Se adjunta parte de trabajo, parte de la Policía Local, informe de la contrata de mantenimiento y fotografías actuales».

En el informe empresa (...)/(...) U.T.E. (...), tras la visita de inspección realizada con fecha 19 de julio de 2022 se señala lo siguiente:

«- Se trata de una plancha de dimensiones 50X50 cm señalizadora la cual fue instalada por la UTE el pasado 13 de enero de 2022.

- La plancha se instaló para salvaguardar el paso de los peatones y bajo la cual se encuentra una arqueta de alumbrado público cuya tapa se encontraba partida desde el pasado 14 de julio de 2021 (ver fotos) hecho que se trasladó en su momento la servicio correspondiente.

- A día de hoy la plancha que se instaló de manera provisional hasta que la tapa de la arqueta fuera repuesta presentaba cierta deflexión y se encuentra señalizada con un cono».

5. El 5 de octubre de 2023 se emplaza a la empresa (...)/(...) U.T.E., para que se persone como interesado, y se le notifica la reclamación interpuesta y la resolución de inicio del procedimiento, a fin de que exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesarios.

6. El 4 de octubre de 2023 se acuerda por el órgano instructor la apertura de periodo probatorio y se acuerda la práctica de prueba documental y testifical, concediendo a la reclamante y a la empresa contratista un plazo de diez días a fin de comunicar los datos de los testigos a fin de su citación y posterior declaración.

La notificación telemática a la reclamante no llega a practicarse ya que a fecha 16 de octubre de 2023 la interesada no había accedido a la misma por lo que se entiende rechazada en aplicación del art. 43.2 LPACAP.

No obstante, se advierte que desde la reclamación la interesada había señalado los datos de los testigos que propone, con indicación de su domicilio, en el modelo normalizado de reclamación. Por tanto, tal requerimiento que se efectúa en el acuerdo probatorio por el órgano instructor no era necesario, aun así no se practicó la prueba testifical propuesta por la reclamante. No obstante, dicha ausencia no tiene trascendencia a la hora de formular la Propuesta de Resolución por cuanto la misma se fundamenta en la falta de relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público, y no en la realidad del hecho lesivo.

7. El 5 de octubre de 2023 se solicita valoración del daño a la compañía aseguradora de la Corporación municipal. El informe es remitido el 23 de marzo de 2024, cuantificando la indemnización que en su caso correspondería en el importe de 5.439,76 €.

8. El 18 de octubre de 2023 la empresa (...)/(...) U.T.E., presenta escrito de alegaciones.

9. El 25 de octubre de 2023 (...) interpone recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación, que se sustancia ante el

Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 4 de Las Palmas de Gran Canaria (Procedimiento abreviado n.º 31/2024).

10. Instruido el expediente e inmediatamente antes de dictar Propuesta de Resolución, se acuerda la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente con fecha 7 de mayo de 2024 y se le concede a los interesados un plazo de diez días para que formule alegaciones y presente cuantos documentos y justificaciones estime pertinentes.

La notificación telemática a la reclamante se entendió rechazada el 18 de mayo de 2024 al no haber accedido a su contenido.

11. El 4 de junio de 2024 se dicta Propuesta de Resolución en cuya virtud se acuerda desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no quedar probada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del Servicio Público de vías y obras del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

12. Mediante oficio con registro de entrada en esta Institución consultiva el día 17 de junio de 2024 se solicita la evacuación del preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias [art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC].

13. Mediante acuerdo del Presidente de esta Sección de 18 de julio de 2024 se requiere a la Administración actuante la aportación de documentación adicional, con suspensión del plazo para la emisión del Dictamen, en concreto: «*Certificado relativo a la dirección de correo electrónico indicada por la interesada a efectos de notificaciones, y si las notificaciones telemáticas practicadas han sido remitidas a la dirección de correo indicada por la reclamante*», toda vez que examinado el expediente se advierte que la reclamante no accedió a ninguna de las notificaciones telemáticas practicadas a lo largo del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado.

Dicho requerimiento es debidamente atendido por la Administración municipal aportando informe de fecha 25 de julio de 2024 cuyo contenido damos por reproducido.

IV

1. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo suscitada, procede indicar respecto a la tramitación del procedimiento, que del informe aportado de fecha 25 de julio de 2024, aportado a requerimiento de este Consejo, se puede concluir que el procedimiento se ha tramitado correctamente, no apreciándose defectos que puedan constituir vicios de invalidez en su tramitación.

En la reclamación de responsabilidad patrimonial que presenta la interesada el día 24 de mayo de 2023, se señala como medio preferente a efectos de notificaciones la vía telemática, pero no indica correo electrónico alguno.

Todas las notificaciones telemáticas practicadas a lo largo del procedimiento se entendieron rechazadas por el transcurso del plazo de diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido, de conformidad con lo dispuesto en el art. 43.2 LPACAP.

El art. 41.1 establece *«Las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía. (...) Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente.*

Los interesados que no estén obligados a recibir notificaciones electrónicas, podrán decidir y comunicar en cualquier momento a la Administración Pública, mediante los modelos normalizados que se establezcan al efecto, que las notificaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicarse por medios electrónicos.

Reglamentariamente, las Administraciones podrán establecer la obligación de practicar electrónicamente las notificaciones para determinados procedimientos y para ciertos colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica, técnica, dedicación profesional u otros motivos quede acreditado que tienen acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios».

El art. 41.6 LPACAP señala: «Con independencia de que la notificación se realice en papel o por medios electrónicos, las Administraciones Públicas enviarán un aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado que éste haya comunicado, informándole de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo correspondiente o en la

dirección electrónica habilitada única. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida**»**

El art. 43.1 del Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, añade que *«La falta de práctica de este aviso, de carácter meramente informativo, no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida».*

Presupuesto de esta obligación de avisar de la Administración es que el interesado haya identificado un dispositivo electrónico y/o una dirección de correo electrónico que servirán para el envío de los avisos regulados en este artículo, tal como prevé el último párrafo del art. 41.1 LPACAP.

En el caso que nos ocupa no consta que la reclamante haya identificado ante la Administración una dirección de correo electrónico donde poder remitirle el aviso a que hace referencia el citado precepto, aunque sí aporta un teléfono móvil. De todos modos, desde el punto de vista jurídico la previsión más importante sobre el aviso de notificación electrónica es la contenida en el último inciso del apartado que nos ocupa: la falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida. Así pues, el art. 41.6, último párrafo, no prevé sanción jurídica alguna para el incumplimiento por la Administración de la obligación de mandar el aviso de notificación -siempre que el interesado haya identificado el medio de comunicación correspondiente-, por lo que aun en el supuesto de que la reclamante hubiera identificado un dispositivo electrónico y/o una dirección de correo electrónico para el envío de avisos, y la Administración hubiera incumplido la obligación de enviarle este aviso, lo cierto es que dicho incumplimiento no impide que la notificación sea considerada plenamente válida.

Este rasgo característico de los avisos de las notificaciones electrónicas fue también reconocido para los actos de comunicación judiciales que se realizan a través del sistema LexNet, respecto a los cuales podemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, n.º 6/2019, de fecha 17 de enero, rec. 3323/2017, que desestima la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid contra el último inciso del párrafo tercero del art. 152.2 LEC, que dispone que la falta de práctica del aviso de una notificación no impide que ésta sea considera plenamente válida.

Respecto del régimen de las notificaciones electrónicas en el procedimiento administrativo común, el Tribunal Supremo se ha pronunciado en la Sentencia n.º 610/2022 de 25 de mayo, recurso 163/2021 sobre la impugnación de determinados preceptos del Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, entre ellos, el citado artículo 43.1 sobre la regulación del aviso de la puesta a disposición de una notificación electrónica y, en particular, al inciso referido a su «*carácter meramente informativo*».

2. Entrando ya en el análisis de fondo de la reclamación de responsabilidad patrimonial, procede indicar lo siguiente:

En materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública debemos partir de lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución Española que 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».*

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».

Del mismo modo, de los arts. 32 y ss. LRJSP se deduce que la responsabilidad patrimonial de la Administración ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencial, 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».*

Ahora bien, a pesar del principio de responsabilidad objetiva en materia de responsabilidad patrimonial, 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.

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].

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, el art. 32 LRJSP exige para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso, es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

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 540/2021, de 11 de noviembre):

«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. La aplicación de la anterior doctrina al presente caso, nos conduce a concluir que debe considerarse acreditada la realidad de las lesiones padecidas por el reclamante (mediante los informes médicos incorporados a las actuaciones), y en cuanto a las circunstancias en que se produjo el accidente causante de tales lesiones, consta Certificado del Secretario General Técnico de la Junta de Gobierno local de la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, sobre la existencia y contenido del informe de la Jefa de la Policía local de fecha 28 de diciembre de 2022, relativo al parte de incidencias de 23 de junio de 2022 de la Policía local y se adjuntan fotos, en el que se indica:

«Damos cuenta a Vd, que habiendo sido comisionados por la Sala Operativa de Cemelpa, a la Plaza de España n.º 9, nos entrevistamos con (...), DNI. (...), nacida el día 29/01/1949, domiciliada en la C/ (...), teléfono (...), quien mantiene su brazo izquierdo contra su cuerpo con un cabestrillo improvisado con un pañuelo, la cual nos manifiesta que mientras caminaba por la acera tropezó con una chapa metálica que estaba clavada al suelo pero torcida y con las bordes elevadas, lo que provocó que cayera al suela, golpeándose la rodilla derecha y el brazo izquierdo. La muñeca de dicho brazo presentaba una hinchazón y rojez importantes.

La ambulancia del Servicio de Urgencias Canario n.º3330 hace acto de presencia en el lugar y procede a trasladar a la accidentada al Hospital General de Gran Canaria Doctor Negrín, toda vez que la misma informa, además ser actualmente positiva en Covid.

La citada tapa, que está pintada can franjas amarillas para mejorar su visibilidad, está cubriendo una oquedad de unos 30 X 30. centímetros aproximadamente y no se puede precisar quien la colocó, si bien se puede presuponer que el hueco que tapa se trata de una

arqueta. Sobre la misma se colocó un cono de señalización para evitar que alguien más pudiera tropezar».

La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, al considerar, el órgano instructor, que no concurre el requisito del nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado y el daño por el que se reclama. Considera el órgano instructor que *«la caída tuvo lugar en un espacio de la acera perfectamente visible, en línea recta, a plena luz del día, en la zona en la que vive la reclamante, que además tuvo otra caída en otro lugar los pocos meses, sin que las fotografías aportadas reflejen una gran entidad del desnivel indicado de la arqueta, cubierta provisionalmente en lo que la compañía privada responsable procede a taparla, y no constando incidencias similares en una plaza de bastante concurrencia de personas diariamente, es por lo que ha de concluirse que no ha quedado suficientemente acreditada la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento normal o anormal de servicio municipal viario».*

Consta en los informes emitidos durante la instrucción del procedimiento que el objeto en el que supuestamente tropieza la reclamante era una plancha de dimensiones 50X50 cm, cuya señalización provisional fue instalada por la UTE el día 13 de enero de 2022, para salvaguardar el paso de los peatones y bajo la cual se encuentra una arqueta de alumbrado público cuya tapa se encontraba partida desde el 14 de julio de 2021 hecho que se trasladó en su momento la servicio correspondiente. Desperfecto, por tanto, que debía ser subsanado y del que era responsable el Ayuntamiento, que debe cumplir la obligación in vigilando sobre las vías de su titularidad y sobre los elementos que las conforman y que, como en este caso, no se hallan en un adecuado estado de conservación, constituyendo una fuente de peligro para los usuarios de las vías de titularidad municipal.

Ahora bien, en este caso la referida plancha se encontraba en una zona amplia con un área libre de unos 2,80 m de radio alrededor de la misma, y estaba pintada con franjas amarillas para mejorar su visibilidad. Además, el percance tiene lugar a plena luz del día, por lo que este era visible.

En el Dictamen de este Consejo 270/2023, de 15 de junio, entre otros muchos, 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».

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 y permite afirmar que la interesada no prestó la atención requerida para andar por la acera, pues de haber transitado con el debido cuidado y atención, hubiera podido evitar la caída sufrida, esquivando la plancha que ocasionó la caída. Por todo ello, procede afirmar que la conducta de la interesada ha ocasionado la plena ruptura de la relación de causalidad entre el actuar administrativo y el daño reclamado, procediendo la desestimación de su reclamación.

Todo ello nos conduce a considerar que no existe relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público, por cuanto la causa del mismo se debe a la falta de diligencia y cuidado por la reclamante al transitar por la vía pública.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada frente a la Administración Pública municipal se entiende que es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen.