Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 9 8 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 2 de diciembre 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. 661/2024 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 escrito de fecha 21 de octubre de 2024, con entrada en este Consejo Consultivo el día 22 de octubre de 2024, tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía reclamada asciende a 9.622,38 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la citada Ley en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

---

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la citada LPACAP; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); la LRBRL, así como la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de la interesada, al haber sufrido en su esfera personal el daño por el que reclama, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

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

Además, en este caso en el que ya ha emitido un Dictamen previo, el Dictamen 474/2024, de 31 de julio, se tiene constancia que, en el informe emitido por la Unidad Técnica de Vías y Obras de la Corporación, se señalaba que la empresa (...)/(...) U.T.E. (...), era la encargada del mantenimiento de la red viaria, como adjudicataria del servicio a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos al reclamante.

Asimismo, en la producción del hecho lesivo, según señalaba la interesada, había intervenido el estado de la vía pública de titularidad municipal, por lo que resultaba necesario que se le comunicara a la mencionada entidad la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que pudiera 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 que no se hizo.

Pues bien, este Consejo Consultivo, mediante el Dictamen anteriormente referido, se le requirió a la Administración la retroacción de las actuaciones para que se le comunicara a la referida empresa concesionaria del Servicio la tramitación de este procedimiento y se le otorgara también trámite de vista y audiencia, lo cual, como se verá, se ha realizado correctamente.

5. Además, la lesión o daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que corresponde a la Alcaldesa la resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial conforme dispone el art. 107 LMC que ha delegado (art.

40 LMC) en el Concejal de Gobierno, en virtud del Decreto de la Alcaldía número 28121/2023, de 12 de julio, por el que se establecen los ámbitos materiales, sectores funcionales y la estructura organizativa del Área de Gobierno de Presidencia, Hacienda, Modernización y Recursos Humanos.

6. En cuanto al requisito temporal para el ejercicio de la acción, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación.

De conformidad con el art. 67 LPACAP, en el caso de daños da carácter físico o psíquico a las personas, el plazo de un año empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el presente caso, se presentó la reclamación el día 22 de diciembre de 2023, en relación con los daños físicos producidos por una caída que tuvo lugar el día 8 de febrero de 2023, por lo que es evidente que la reclamación se ha presentado dentro del plazo legal de un año.

7. 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].

II

1. En cuanto a los antecedentes de hecho, procede reproducir lo expuesto en el Dictamen anterior al respecto (DCCC 474/2024), en el que se manifestó que:

«Que sobre las 11:30 horas aproximadamente del día 8 de febrero de 2023, la interesada transitaba por la calzada calle (...), ya que la misma carece de acera, cuando introdujo su pie derecho en uno de los muchos socavones existentes en la misma, del que no se pudo percatar dadas las adversas condiciones atmosféricas habidas dicho día, con fuertes lluvias, lo que le causó la fractura distal sin desplazamiento de su peroné derecho, siendo auxiliada del accidente por una vecina, que, además, presenció dicho accidente.

La interesada reclama una indemnización total de 9.622,38 euros, que incluye 70 días de perjuicio básico y 48 días de perjuicio moderado, además de 4 puntos de secuelas, consistente en limitación funcional de su tobillo derecho».

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

- El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició mediante escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, presentado el día 22 de diciembre de 2023.

Mediante Acuerdo de 30 de enero de 2024, se admitió a trámite la reclamación patrimonial y se designa instructor y secretario del procedimiento.

- En el expediente obra el informe preceptivo del Servicio, emitido por la Sección de Vías y Obras, manifestándose que:

«1. Consultada la base de datos de esta Sección, se han encontrado dos. comunicaciones mediante la aplicación LPA Avisa de 25 de mayo de 2023, respecto a la existencia de socavones en los números 3 y 5 de dicha calle. Además, se ha recibido una sugerencia el 28 de febrero de 2024 respecto al arreglo de los baches existentes en dicha vía.

2. Los trabajos de reparación fueron encomendados con fecha 25 de mayo de 2023 y 29 de febrero de 2024 a la empresa (...)./(...) U.T.E. (...) encargada del mantenimiento de la red viaria.

3. Visitado dicho emplazamiento el día 6 de marzo de 2024, se aprecia que el tramo donde se encuentra el lugar del hecho denunciado carece d aceras y la calzada tiene un ancho de unos 4,30 m.

4. El bache al que se refiere la reclamación está reparado, aunque se desconoce quién lo hizo. La dimensión de esta reparación es de 1,50x1,00 m2, y se encuentra a unos 2,00 m del borde junto al n.º 2, y, al otro lado de dicho bache, existe una zona practicable de unos 0,33 m junto a una zona dañada de la calzada, a la altura del n.0 1.

5. Se adjuntan comunicaciones LPAA Avisa, sugerencia, ordenes de trabajo y fotografías».

- Además, se acordó la apertura del periodo probatorio, practicándose correctamente la prueba testifical propuesta por la interesada.

- Asimismo, se produjo el apoderamiento *apud acta* de la represente de la interesada, (...).

- El órgano instructor solicitó a su compañía aseguradora la valoración de las lesiones ((...)), presentándose escrito al efecto, en nombre y representación de dicha empresa, por parte de (...), el día 6 de mayo de 2024, valorándose las misma en la cuantía total de 7.238,67 euros.

- Posteriormente, se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la reclamante, a su representante y a (...), presentando únicamente escrito de alegaciones la reclamante.

- Asimismo, el día 13 de junio de 2024 se formuló Propuesta de Resolución, que fue objeto del referido Dictamen de este Consejo Consultivo 474/2024, de 31 de abril, por el que se requirió la retroacción de las actuaciones, con la finalidad ya expuesta en el Fundamento I.4 del presente Dictamen.

- Posteriormente, se le comunicó a la empresa concesionaria del Servicio la tramitación del presente procedimiento administrativo y se le requirió la emisión de informe relativo al estado de la vía, que se emitió el 8 de agosto de 2024.

En dicho informe se afirmó que:

«-Teniendo en cuenta que el incidente tuvo lugar el 8 de febrero de 2023, y que tal y como se detalla en el Informe Técnico de Vías y Obras, puntos 1 y 2, la solicitud de trabajos de reparación fue encomendados a la empresa el 25 de mayo de 2023, no existía, por tanto, ninguna solicitud con anterioridad al incidente que motive ninguna reparación previa, la cual fue posteriormente ejecutada el 7 de marzo de 2024, (Adjunto 1: Órdenes de Trabajo y partes de reparación).

Con respecto a la ubicación de la incidencia, y tal y como también se detalla en el informe de Vías y Obras, en sus puntos 3 y 4, el ancho de la vía en ese punto, si bien carece de aceras, asciende a 4,30 metros, existiendo además un ancho practicable y sorteable hacia ambos lados para poder esquivar la anomalía incluso teniendo en cuenta el posible estacionamiento de la vía, (Adjunto 2: fotos de la incidencia reparada, antes y después).

Y aunque no consten anteriores incidentes por caídas de ningún tipo en esa vía, cabe recordar que el peatón se encuentra obligado a transitar con seguridad y sin riesgo incluso cuando no se disponga de aceras, tal y como se recoge en el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación (RGC) para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, Tít. 111 Otras Normas de circulación, Cap. IV PEATONES, Art. 124 Pasos para peatones y cruce de calzadas, en su Apartado 1 dispone:

"En zonas donde existen pasos para peatones, los que se dispongan a atravesar la calzada DEBERÁN hacerlo precisamente por ellos, sin que puedan efectuarlo por las proximidades (...) "

Y en -su Apartado 2:

"Para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, DEBERÁN cerciorarse de que pueden hacerlo SIN RIESGO ni entorpecimiento indebido".

Estas normas están contenidas en el 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, (LTCVMSV), Tít. 11 Normas de comportamiento en la circulación, Cap. 111 Otras Normas, Art. 49 PEATONES, Ap. 1 "El peatón DEBE transitar por la zona peatonal, salvo cuando ésta no exista o no sea practicable, en cuyo caso podrá hacerlo por el arcén o, en su defecto por la calzada, en los términos que reglamentariamente se determine".

El riesgo de dar un mal paso al topar con una irregularidad, desgaste hueco-depresión, desconchado o bache de la calzada es por tanto un riesgo general de la vida, no es un riesgo generado por la existencia de la obra pública del vial ni por el funcionamiento del servicio público para su construcción y conservación. Ese riesgo sólo puede ser evitado con la diligencia que toda persona, para conservación de su integridad, ha de desplegar al deambular por la calzada, lugar no habilitado en principio para hacerlo.

Además, el lugar de impacto o de caída, se encontraba en las inmediaciones de la vivienda de la víctima, lo que supone la imposibilidad de que no conociese perfectamente la existencia de algún desperfecto en la calzada cercano a su domicilio, ocurrido a plena luz del día.

Por último, y tal y como manifiesta el reclamante con respecto a la existencia de grandes charcos de agua por recientes lluvias, más si cabe se debieron de extremar las necesarias precauciones, siendo por tanto la producción del accidente exclusivamente a la falta de atención de la interesada en una zona de sobra conocida».

- Finalmente, se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la interesada y a la empresa concesionaria del Servicio, presentando alegaciones, únicamente, la interesada.

El día 10 de octubre de 2024 se emitió la Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen.

III

1. La nueva Propuesta de Resolución también desestima la reclamación formulada, al considerar el órgano instructor que no concurre relación de causalidad entre el actuar administrativo y el daño reclamado, pues el accidente se debió a la falta de atención de la interesada, quien era conocedora de las características de la vía, por residir en las inmediaciones, sin obviar que el mismo se produjo en horario diurno.

2. En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de

marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

3. En el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 563/2024, de 8 de octubre, entre otros muchos, emitido a solicitud de este mismo Ayuntamiento, con ocasión de un supuesto de similares características, se ha manifestado que:

«4. Este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante en diversos dictámenes, como por ejemplo el Dictamen 462/2019, de 13 de noviembre, que: «El criterio de este Consejo Consultivo en casos como éste está vinculado a la doctrina legal del Tribunal Supremo, habiéndose manifestado reiteradamente que, en cuanto a la relación causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos de la calzada, si bien los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a prestar la atención suficiente para percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, también les asiste su derecho a confiar en la regularidad y el funcionamiento adecuado de los servicios públicos, por lo que debemos analizar singularmente caso por caso a fin de determinar si existe nexo causal y si concurren circunstancias que puedan quebrar total o parcialmente la citada relación de causalidad».

También es doctrina reiterada de este Consejo (Dictámenes 315/2018 456/2017 y 3/2018, entre otros muchos) que: *«Como hemos razonado reiteradamente, tanto el art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, como el actualmente vigente art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, exigen que para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, 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».

5. En cuanto a la necesidad de acreditar la relación de causalidad entre el hecho lesivo y el funcionamiento del servicio público, también este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante, como por ejemplo se hace en el Dictamen 411/2019, de 19 de noviembre, que: *« (…) el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es 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 de 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)».*

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto.

4. En el asunto que aquí nos ocupa, la Administración no cuestiona la veracidad de las alegaciones formuladas por la interesada relativas al modo en el que se produjo el accidente y las consecuencias de este, pues ello está demostrado en virtud de la prueba testifical practicada y la documentación médica incorporada al expediente.

Además, también ha resultado acreditado en virtud de los informes incorporados al expediente y material fotográfico obrante en el mismo, que la vía pública carecía de acera, la existencia del obstáculo causante del accidente, pero también que el mismo era visible y fácilmente sorteable por su situación en la vía pública y sus características propias.

Asimismo, también está probado que la interesada conocía sobradamente la zona en virtud de la declaración de la testigo propuesta por ella y, por tanto, que conocía las condiciones en las que se hallaba la misma.

5. En el presente asunto, no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y los daños reclamados por la interesada, pues su propia

actuación carente de la debida atención reviste la gravedad suficiente para ocasionar la plena ruptura de dicha relación de causalidad, pues la interesada, conocedora de la vía, transitó por la misma sin la necesaria atención que le es exigible a todo peatón, la cual, además, debía aumentarse en una vía pública carente de aceras y en un día lluvioso, como el de los hechos, lo que no hizo la interesada como demuestra el propio acontecer del hecho lesivo.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina conforme a Derecho la Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, en virtud de las razones expuestas en el Fundamento III del presente Dictamen.