



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 0 6 / 2 0 1 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 6 de noviembre de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente 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 M.C.F.Q., en nombre y representación de L.F.G.N., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 410/2015 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado a instancias de C.F.Q. en representación de L.F.G.N., en reclamación de una indemnización de 7.181,91 euros por las lesiones que sufrió al caer en una vía pública municipal.

2. La cuantía de la indemnización reclamada determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde 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. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), al cual remite el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, LRBRL.

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

3. El hecho lesivo por el que se reclama acaeció el 5 de agosto de 2014 y la reclamación se presentó el 22 de septiembre de 2014, dentro, pues, del plazo fijado por el art. 142.5 LRJAP-PAC, por lo que no es extemporánea.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa, porque la interesada reclama el resarcimiento de las lesiones personales que sufrió como consecuencia de la caída, y de legitimación pasiva del Ayuntamiento porque aquella le imputa la causación del accidente al funcionamiento del servicio municipal de conservación de una vía de titularidad municipal.

5. El 22 de septiembre de 2014, C.F.Q., en nombre y representación de L.F.G.N., presentó en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial. Conforme al art. 32.3 LRJAP-PAC, C.F.Q. debió acreditar esa representación por cualquiera de los medios que se contemplan en dicho precepto, lo cual no cumplió. Según el art. 71.1 LRJAP-PAC, la Administración debió requerirla para que subsanara esa deficiencia, lo cual omitió. Esta infracción del art. 71.1 LRJAP-PAC impide que se califique a la carencia de la acreditación de la representación como una irregularidad procedimental que obsta a un pronunciamiento sobre la reclamación, ya que es subsanable y, además, habiendo aceptado la Administración esa representación, contradiría los principios de buena fe y de confianza legítima (art. 3.1 LRJAP-PAC) que a estas alturas del procedimiento esgrimiera sorpresivamente esa carencia de la acreditación de la representación para no pronunciarse sobre el fondo.

La Administración comunicó a la aseguradora de su responsabilidad por daños la incoación del procedimiento a fin de que se personara en él como interesada; y el instructor, en cumplimiento del art. 10 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, solicitó el preceptivo informe del Servicio de Vías y Obras, que lo emitió el 1 de julio de 2014.

El 24 de octubre de 2014, se abrió el periodo probatorio, admitiéndose la documental propuesta por la interesada y la aportada durante la instrucción, así como la testifical que se practicó el 19 de noviembre de 2014.

El 28 de mayo de 2015, se abrió el periodo del trámite de audiencia y vista del expediente. El 17 de julio de 2015, la representación de la reclamante presentó su escrito de alegaciones afirmando la existencia de relación causal entre el hecho lesivo y el anormal funcionamiento del servicio público de vías y obras, y manifestando su conformidad con la valoración dada por la aseguradora municipal.

Conforme al art. 13.3 RPAPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, el cual se ha sobrepasado en la del presente procedimiento; sin embargo, esto no impide que la Administración se pronuncie sobre la reclamación porque, aun fuera de plazo, está obligada a resolver expresamente en virtud de los arts. 42.1 y 43.1 y 3.b) LRJAP-PAC en relación con el art. 142.7 de la misma ley.

En definitiva, en la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten a un dictamen de fondo.

II

1. Como fundamento fáctico de la reclamación, se alega que el día 5 de agosto de 2014 la interesada caminaba por la acera de la calle de Federico Viera (...), la cual abandonó debido a que estaba ocupada por vehículos estacionados, para continuar por la calzada, donde se cayó a causa de un desperfecto de esta.

2. Las dos testigos presenciales declararon que la caída se produjo cuando se disponían a cruzar la vía para continuar por la acera opuesta, debido a que en ese punto la acera era intransitable al estar ocupada por vehículos estacionados; y que el desperfecto era inapreciable porque era de noche y se confundía con el color del pavimento.

3. La reclamante no ha alegado que la calle careciera de iluminación o que estuviera mal iluminada. Las testigos tampoco han afirmado que se dieran esas circunstancias.

4. El Servicio de Vías y Obras informó que se desconocía el estado de la citada vía en el día del accidente; que no existían partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso; que inspeccionado este el día 14 de octubre de 2014, se apreció en la calzada a 1,00 m del bordillo un bache de unos 30,00 x 28,00 x 2,20 cm.; que hay un paso de peatones a la altura (...) de la calle de Federico Viera en la manzana contigua a donde se produjo el percance, a unos 31,10 m. aproximadamente.

5. No se ha probado que los vehículos estacionados ocuparan la totalidad de la acera sin dejar espacio para el tránsito de peatones. Tampoco se ha alegado ni probado el número de esos vehículos.

III

1. El art. 39.1.e) del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LTCVMSV), aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, prohíbe que se estacione sobre las aceras, prohibición que reitera el art. 94.2.e) del Reglamento General de Circulación (RGC), aprobado por el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre. El art. 65 LTCVMSV tipifica como infracción administrativa la contravención de esa prohibición. El art. 7.a) LTCVMSV atribuye a los municipios la ordenación y el control del tráfico en las vías urbanas de su titularidad, así como su vigilancia por medio de agentes propios, la denuncia de las infracciones que se cometan en dichas vías y la sanción de las mismas cuando no esté expresamente atribuida a otra Administración. Sin embargo, del hecho que un conductor infrinja la prohibición del art. 39.1.e) LTCVMSV, y con ello obligue a un peatón a abandonar la acera y transitar la calzada y este sufra por ello un accidente, no se deriva que de las consecuencias dañosas de éste haya de responder el Ayuntamiento con base en la competencia que le atribuye el art. 7.a) LTCVMSV; porque, como se ha razonado extensamente en nuestro Dictamen 376/2014, de 21 de octubre de 2014, al que nos remitimos para evitar reiteraciones, la Administración no es responsable de cualquier lesión que sufra un particular con ocasión de actividades sometidas a reglamentación o afectadas por una norma cualquiera. Si esto fuera así, nadie tendría que preocuparse de cumplir con las normas sanitarias, anticontaminantes, de seguridad, de tráfico, de construcción, de producción, etc., pues los daños que produjeran su infracción siempre tendrían que ser satisfechos por los recursos de la comunidad, ya que a su aparato administrativo le corresponde vigilar su cumplimiento.

Por regla general, el Ordenamiento dispone que el responsable de un daño ocasionado por la vulneración de una norma es el infractor (arts. 1.902 y 1.903 del Código Civil, arts. 116 a 122 del Código Penal, art. 130.2 LRJAP-PAC) con lo que excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración, no obstante su deber genérico de velar por el cumplimiento de las normas administrativas y penales. Así, la Administración del Estado no es en ningún caso responsable de los daños a terceros originados por la violación de las normas de tráfico en que incurran conductores particulares, no obstante ser función de la Guardia Civil la vigilancia del tráfico [art. 12.1.B.c) de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y arts. 5 y 6 del Texto Articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo].

Vemos, pues, que para que un daño se considere consecuencia de una inactividad administrativa se requiere en todo caso la existencia para la Administración de un previo deber de actuar que la coloca en la posición de garante de que no se produzca tal resultado lesivo, y que tal deber no sea cumplido sin mediar causa de fuerza mayor. En los supuestos de responsabilidad por omisión debe identificarse siempre la existencia de un deber de actuar que permita afirmar que la acción omitida formaba parte del ámbito de funcionamiento del servicio público o de la actividad a la que estaba obligada la Administración. Ese previo deber de actuar constituye un presupuesto necesario para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Ejemplo de ello lo representa el art. 75 de la Ley 7/2011, de 5 de abril, de Actividades Clasificadas y Espectáculos Públicos de Canarias, que obliga a la Administración a responder por los daños patrimoniales causados a particulares cuando la producción de los mismos haya sido tolerada de forma evidente por la Administración o haya sido habilitada indebidamente por la misma.

En definitiva, en los supuestos de incumplimiento por los particulares de normas administrativas hay que atender a su estructura, bien protegido, naturaleza o finalidad para determinar si el Ordenamiento contiene una norma especial de rango legal que excepcione las normas legales generales que imponen que el infractor de una norma responda de los daños y perjuicios causados por esa vulneración.

Esta doctrina de este Consejo Consultivo es coherente con la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que ha declarado que la mera existencia de potestades administrativas de comprobación y control de actividades privadas no constituye título suficiente para la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración; que sólo puede existir responsabilidad patrimonial por omisión de esas potestades de control cuando se ha establecido un deber claro, preciso y terminante de actuar; que las normas que tipifican infracciones administrativas imponen una prohibición a los particulares, pero no un deber jurídico a la Administración de perseguir siempre e inmediatamente todas las posibles infracciones administrativas de las que se tenga noticia; que, por ende, si no hay tal deber jurídico entonces no puede haber responsabilidad patrimonial de la Administración por omisión o inactividad; y que las potestades coercitivas de investigación de la Administración, por exigencia del art. 39.1 LRJAP-PAC, deben estar establecidas por normas de rango legal (SSTS de 16 de mayo de 2008 y de 27 de enero de 2009).

En resumen, del hecho que hubiera estacionados coches sobre la acera no se puede derivar que el Ayuntamiento deba responder ante la presente reclamación.

2. Como hemos vuelto a recordar en nuestro reciente Dictamen 376/2015, de 14 de octubre, tanto el art. 139 LRJAP-PAC como el art. 1.902 del Código Civil exigen para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial extracontractual de un sujeto que exista una relación de causalidad entre una actividad u omisión de este y el daño que se alega. La noción de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, este siempre sucede. En idénticas circunstancias una causa produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si este no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado.

3. El establecimiento de la relación de causalidad es una cuestión de hecho, libre de valoraciones jurídicas. La concurrencia o no de la serie de condiciones que llevan a la producción de un resultado dañoso es algo empíricamente constatable conforme a los métodos gnoseológicos de las ciencias naturales y a los criterios de la experiencia, que enseñan que del complejo de eventos que preceden a un resultado hay que calificar como causa a todo aquel que sea condición sin la cual no se produciría ese resultado. Para ello es necesario que exista univocidad entre la concurrencia de esa condición y el resultado: siempre que se dé determinada condición se ha de producir necesariamente determinado efecto.

4. Como el establecimiento de la relación de causalidad es una cuestión de hecho, las reglas para ello son comunes tanto para la jurisdicción civil como para la jurisdicción contencioso-administrativa. Por consiguiente, son idénticos los criterios para la determinación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del propietario de un inmueble por caídas debidas a la existencia de obstáculos o desperfectos en las superficies de este destinadas al tránsito de personas.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo afirma reiteradamente que si la caída se produjo a causa de que el demandante tropezó, pisó o no advirtió un obstáculo visible, el propietario o explotador del inmueble no responde por los daños que haya sufrido el perjudicado porque no hay nexo causal entre estos y el obstáculo, puesto que la causa determinante de la caída es la distracción del reclamante. Así, en la STS nº 385/2011, de 31 de mayo, se dice:

“(…) no puede apreciarse responsabilidad en los casos en los cuales la caída se debe a la distracción del perjudicado o se explica en el marco de los riesgos generales de la vida por tratarse de un obstáculo que se encuentra dentro de la normalidad o tiene carácter previsible para la víctima. Así, SSTS 28 de abril de 1997, 14 de noviembre de 1997, 30 de marzo de 2006 (caída en restaurante de un cliente que cayó al suelo cuando se dirigía a los aseos por escalón que debía ser conocido por la víctima); 6 de junio de 2002, 13 de marzo de 2002, 26 de julio de 2001, 17 de mayo de 2001, 7 de mayo de 2001 (caídas sin prueba de la culpa o negligencia de los respectivos demandados); 6 de febrero de 2003, 16 de febrero de 2003, 12 de febrero de 2003, 10 de diciembre de 2002 (caídas en la escalera de un centro comercial, en las escaleras de un hotel, en el terreno anejo a una obra y en una discoteca, respectivamente); 17 de junio de 2003 (daño en la mano por la puerta giratoria de un hotel que no podía calificarse de elemento agravatorio del riesgo); 2 de marzo de 2006 (caída de una persona que tropezó con una manguera de los servicios municipales de limpieza que no suponía un riesgo extraordinario y era manejada por operarios con prendas identificables), 31 de octubre de 2006 (caída en exposición de muebles por tropiezo con escalón de separación de nivel perfectamente visible) y 29 de noviembre de 2006 (caída en un bar); 22 de febrero de 2007 (caída en un mercado por hallarse el suelo mojado por agua de lluvia) y de 30 de mayo de 2007 (caída a la salida de un supermercado); 11 de diciembre de 2009 (caída de un ciclista en el desarrollo de una carrera por causa de la gravilla existente en la bajada de un puerto)”.

En el mismo sentido se pronuncian las SSTS nº 378/1997, de 28 de abril de 1997; nº 587/2002, de 6 de junio de 2002; nº 194/2006, de 2 de marzo de 2006, y nº 1100/2006, de 31 de octubre de 2006.

La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, lógicamente, sigue el mismo criterio. Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunciaba 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, se 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 aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”. Y ello porque, como se había considerado anteriormente en un supuesto igual de reclamación por lesiones personales a consecuencia de una caída en una obra pública: “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).

Este criterio se reitera entre otras muchas Sentencias en las SSTS de 13 de septiembre de 2002 y de 30 de septiembre de 2003, mereciendo ser destacada la Sentencia, de 13 de abril de 1999 que confirma la Sentencia del Tribunal a quo desestimatoria de una reclamación por lesiones personales “como consecuencia de haber caído al tropezar con un escalón existente en el centro de la calle”.

5. El criterio de este Consejo Consultivo no puede ser diferente. Hemos razonado reiteradamente que no siempre existe nexo 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, porque el art. 49. 1 LTCVMSV dispone:

“Los peatones están obligados a transitar por la zona peatonal, salvo cuando ésta no exista o no sea practicable, en cuyo caso podrán hacerlo por el arcén o, en su defecto, por la calzada, de acuerdo con las normas que reglamentariamente se determinen”.

Esas normas están contenidas en el art. 124.1 RGC, que establece que “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”. Su apartado 2 dispone que “Para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, deberán cerciorarse de que pueden hacerlo sin riesgo ni entorpecimiento indebido”.

Según estas normas, los peatones deben transitar la calzada por los pasos de peatones. Si deciden transitarla sin usar un paso de peatones están obligados a desplegar la diligencia necesaria para que no les suceda ningún accidente, y por tanto están obligados a sortear los desperfectos visibles de la calzada que puedan

comprometer su marcha. Si por no observar esta elemental norma de cuidado sufren daños, estos son causados pura y exclusivamente por su negligencia.

Pero, además, el tránsito por la calzada debe efectuarse aproximándose cuanto sea posible al borde exterior de esta, es decir junto al bordillo (art. 122.5 RGC). Si como en este caso el bache se sitúa a un metro de distancia de aquel, según consta en el expediente, tampoco el reclamante transitaba conforme a lo reglamentariamente establecido, por lo que el daño provino de su incumplimiento.

Por otro lado, el accidente sucedió en una calle de la que no se ha alegado, ni por tanto probado, que careciera de iluminación o esta fuera deficiente, por lo que la reclamante pudo y debió percatarse de la existencia del bache. Por consiguiente, no existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y el accidente por el que se reclama; porque la interesada estaba obligada a transitar por la calzada con la diligencia que le evitara daños y por ello obligada a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, tal como hemos considerado en nuestros Dictámenes 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; y 374/2014, de 15 de octubre.

6. En definitiva, el daño cuyo resarcimiento se reclama no ha sido causado por el funcionamiento del servicio público municipal de vías y obras, sino por la propia negligencia de la interesada. No existe nexo causal entre ese daño y dicho funcionamiento. Por esta razón la reclamación debe ser desestimada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que se dirige a desestimar la pretensión resarcitoria formulada por M.C.F.Q., en nombre y representación de L.F.G.N., es conforme a Derecho.