



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 5 de septiembre de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por N.I.C., en nombre y representación de M.P.Á., por lesiones personales sufridas en una caída, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 225/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, tras presentarse reclamación de indemnización por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden 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 emisión del dictamen se ha interesado en base a lo previsto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), precepto que ha sido modificado por Ley 5/2011, de 17 de marzo.

La solicitud del dictamen se ha formulado el 28 de junio de 2016 por el Alcalde del citado Ayuntamiento, con registro de entrada en este órgano consultivo el día 1 de julio de 2016, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12.3 LCCC.

3. Concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio que reconoce el art. 106.2 de la Constitución y regulan los arts. 139 y 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Así:

- La reclamante, M.P.Á., ostenta legitimación activa en el procedimiento incoado, pues ha sufrido daños personales derivados, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario, teniendo por tanto la condición de interesada en el procedimiento (art. 31 LRJAP-PAC), si bien actúa en el mismo mediante la representación, acreditada en el expediente, de N.I.C. (art. 32 LRJAP-PAC).

- La competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria, como Administración responsable de la gestión del servicio público al que se atribuye la causación del daño.

- El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC, pues el hecho lesivo se produjo el 13 de diciembre de 2014 y la reclamación se ha interpuesto el 20 de febrero de 2015.

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona de la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

4. En el análisis a efectuar es de aplicación tanto la citada Ley 30/1992 como el 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. Asimismo, también es aplicable el art. 54 LRBRL y la normativa reguladora del uso del servicio viario de titularidad municipal por parte de los peatones.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación el 20 de febrero de 2015.

En el citado escrito, la afectada alega que el día 13 de diciembre de 2014, sobre la 01:00 horas de la madrugada, mientras transitaba por la acera de la León y Castillo, frente a las oficinas del Ayuntamiento, al bajar un momento de la acera para dejar pasar a otros transeúntes que venían de frente, tropezó con unas grietas que había en la calzada, donde no había iluminación, cayendo al suelo.

Como consecuencia de ello, la interesada sufrió fractura del brazo izquierdo.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, ha de decirse que si bien no se ha incurrido en irregularidades formales que obstan a un dictamen de fondo, sin embargo, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 13.3 RPAPRP. No obstante, aun fuera de plazo, y con independencia de los efectos y responsabilidades que ello comporte, la Administración debe resolver expresamente (arts. 42.1 y 7, 43 y 141.3 LRJAP-PAC).

Constan en el procedimiento los siguientes trámites:

- El 4 de marzo de 2015, la interesada mejora su reclamación aportando certificado médico actualizado sobre su estado de salud, expedido por el Servicio de Traumatología del Hospital Doctor Negrín.

- El 6 de marzo de 2015, se comunica el siniestro a la entidad aseguradora de la Corporación municipal, a quien se le notificarán todos los trámites del procedimiento a los solos efectos de ponerlo en su conocimiento, pues la compañía no es parte del procedimiento y no debe intervenir en él como tal, sin perjuicio de las obligaciones contractuales que tenga con la Administración.

- El 12 de marzo de 2015 se emite por el Servicio Central de Responsabilidad Patrimonial informe Propuesta de Resolución de admisión a trámite de la reclamación de la interesada, por lo que el 23 de marzo de 2015 se dicta resolución en tal sentido por el Director General de la Asesoría Jurídica, en la que se designa instructor y secretario del procedimiento. Ello se notifica a la interesada el 31 de marzo de 2015.

- Con fecha 27 de marzo de 2015, se solicita informe al Servicio de Vías y Obras, que lo emite el 9 de abril de 2015. Se hace constar en el mismo:

«1. Las grietas a las que se alude en la reclamación y que aparecen en las fotografías remitidas corresponden a marcas para localizar los registros de los diferentes servicios mientras se procede a la repavimentación de las vías, para con posterioridad proceder al recrecido de las tapas de los mismos para colocarlas a la nueva rasante.

2. Los trabajos de asfaltado en dicha calle se corresponden con las obras del proyecto "Repavimentación de Calzadas en el Distrito Centro", adjudicadas a la empresa H.G.Á., S.L. por S.M.G.U.L.P.G.C., S.A., el 19 de septiembre de 2014».

- Por ello, se expide diligencia de acuerdo para personación de concesionarios de servicios públicos o contratistas el 13 de abril de 2015, lo que se notifica el 16 de abril de 2015 a la empresa H.G.Á., S.L. Asimismo, el 13 de abril de 2015 se le solicita informe, que viene a emitirse por aquella empresa el 28 de abril de 2015. En el

mismo se señala que no se ha tenido conocimiento de los hechos hasta este momento, pero que, en todo caso, el día 13 de diciembre de 2014 la calle donde ocurrieron los hechos ya estaba asfaltada, sin que, en cualquier caso, la falta de iluminación sea imputable a ella. Sin perjuicio de ello, añade que no se comprende que se haya bajado de la acera la reclamante para dejar pasar a otros viandantes, dada la anchura de las aceras en aquella zona.

- Por Resolución de 28 de abril de 2013, se acuerda la apertura de trámite probatorio, acordando dar por reproducida la documental aportada y realizar la prueba testifical solicitada por la interesada. Ello se notifica a la interesada el 9 de abril de 2015, así como a la aseguradora municipal y a la empresa contratista.

- El 30 de abril de 2015, se cita a los tres testigos propuestos para la práctica de la testifical el 19 de mayo de 2015. Se les notifica el 6 de mayo de 2015, si bien dos de ellos solicitan el 8 de mayo de 2015 cambio de fecha por estar ausentes en la fecha señalada.

- Así pues, el 19 de mayo de 2015 se realiza prueba testifical a uno de los testigos, N.I.C., y el 10 de junio de 2015 a los otros dos, I.A.L. y C.M.Á. Todos ellos acompañaban a la reclamante, tras cenar, el día del accidente, confirmando sus declaraciones la versión de la reclamante sobre los hechos.

- El 11 de junio de 2015, se solicita a la entidad aseguradora la valoración de las lesiones, viniendo a aportarla mediante email de 1 de abril de 2016. Se cuantifica el daño en 11.644,52 euros, resultantes de la valoración de 35 días improductivos, 95 no improductivos, y 8 puntos de secuelas, con diagnóstico de «fractura subcapital húmero izquierdo», según informe médico pericial.

- El 9 de julio de 2015, la interesada aporta poder de representación.

- Con fecha 31 de julio de 2015, comparece la empresa H.G.Á., S.L. para solicitar copia de documentación del expediente.

- El 17 de diciembre de 2015, el representante de la interesada aporta determinada documentación y autoriza a un tercero para realizar gestiones y solicitar información del expediente. Se aporta ahora documentación acreditativa de baja médica desde el 13 de diciembre de 2014 al 11 de diciembre de 2015, así como parte de alta de la Seguridad Social e informes de Traumatología y de la rehabilitación realizada.

Asimismo, el 28 de enero de 2016 se aporta documentación adicional.

- El 12 de mayo de 2016, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, compareciendo en la misma fecha el representante de la interesada para la vista del expediente y recepción de copia de determinada documentación, sin que conste aportación de alegaciones.

- Por su parte, tras recibir notificación del trámite de audiencia la empresa adjudicataria del servicio de asfaltado, el 24 de mayo de 2016, viene a presentar escrito de alegaciones el 3 de junio de 2016, donde, en síntesis, reitera los términos de su informe, abundando en que, por un lado, existe contradicción en las manifestaciones de la reclamante sobre el lugar de la caída, pues en su relato inicial habla del bordillo de la acera y más adelante de los huecos de la calzada, y, por otro, «las marcas que se dejan en la calzada para localizar los registros cuando se procede a la repavimentación de las vías se ubican en zona destinada al tráfico rodado, no estando destinada a la deambulación por personas».

Previamente, el 2 de junio de 2016 había retirado copia de determinada documentación del expediente tras comparecencia personal en las dependencias municipales.

- El 22 de junio de 2016, se emite informe Propuesta de Resolución en el que se desestima la reclamación de la interesada.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, al considerar que no concurren los requisitos necesarios para que exista responsabilidad patrimonial de la Administración, «al mediar culpa exclusiva de la reclamante, puesto que además aunque lo hiciera por dar paso a otras personas (hay que recordar que eran las 01:00 a.m. aproximadamente, según la reclamante), asume bajo su riesgo y ventura el acceder a la calzada, zona excluida del tránsito peatonal; que tal y como recoge el Reglamento General de Circulación aprobado por Real Decreto 1428/2003, con sus modificaciones, recoge en su artículo 124, "1. 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 (...) 2. Para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, deberán cerciorarse de que pueden hacerlo sin riesgo ni entorpecimiento indebido».

2. Pues bien, ciertamente, y como bien señala la Propuesta de Resolución en respuesta a las alegaciones de la empresa adjudicataria de las obras de asfaltado, no es el bordillo de la acera lo que causa la caída de la reclamante, sino los desperfectos de la calzada con los que tropieza una vez que baja el bordillo, para dejar pasar a otros viandantes.

Aclarado este extremo, debemos compartir la argumentación de la Propuesta de Resolución, pues en el presente caso ha quedado acreditado que la interesada sufrió el daño por el que se reclama al abandonar voluntariamente la zona habilitada para el uso de los peatones, alegando que dejaba pasar a otros peatones.

Sin entrar a valorar la necesidad de ello, pues el ancho de la acera, tal como se aprecia en las fotografías aportadas, era suficiente para la deambulación de todos los peatones, sin que hubiera de abandonar la misma ninguno (en todo caso, detenerse para permitir el paso entre ellos o pasar ordenadamente), lo cierto es que, tal y como dispone el art. 49 del 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:

«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».

En este sentido, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 121 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, en el que se establece:

«Artículo 121 Circulación por zonas peatonales. Excepciones

1. Los peatones están obligados a transitar por la zona peatonal, salvo cuando ésta no exista o no sea practicable; en tal caso, podrán hacerlo por el arcén o, en su defecto, por la calzada, de acuerdo con las normas que se determinan en este capítulo (artículo 49.1 del texto articulado).

2. Sin embargo, aun cuando haya zona peatonal, siempre que adopte las debidas precauciones, podrá circular por el arcén o, si éste no existe o no es transitable, por la calzada:

a) El que lleve algún objeto voluminoso o empuje o arrastre un vehículo de reducidas dimensiones que no sea de motor, si su circulación por la zona peatonal o por el arcén pudiera constituir un estorbo considerable para los demás peatones.

b) Todo grupo de peatones dirigido por una persona o que forme cortejo.

c) El impedido que transite en silla de ruedas con o sin motor, a velocidad del paso humano.

3. Todo peatón debe circular por la acera de la derecha con relación al sentido de su marcha, y cuando circule por la acera o paseo izquierdo debe ceder siempre el paso a los que lleven su mano y no debe detenerse de forma que impida el paso por la acera a los demás, a no ser que resulte inevitable para cruzar por un paso de peatones o subir a un vehículo».

A lo que, como bien señala la Propuesta de Resolución, hay que añadir lo preceptuado por el art. 124.2 de aquel Real Decreto, que señala:

«2. Para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, deberán cerciorarse de que pueden hacerlo sin riesgo ni entorpecimiento indebido».

En el presente caso, el obstáculo que produjo la caída se hallaba en zona no habilitada para el paso de peatones, sin que, por otra parte, estuviera justificado el abandono de la acera por la interesada, y en tal eventualidad habría de hacerlo con la debida precaución y cerciorándose de que no había riesgo para ella ni para otros.

En consecuencia, resulta evidente que el daño causado a la reclamante tiene su exclusivo origen en su decisión de abandonar la acera por la que transitaba (que no presentaba deficiencia alguna), sin que en su producción haya intervenido, como alega la afectada, la falta de iluminación. A mayor abundamiento, esta última circunstancia tampoco se corrobora por ningún informe ni por los propios testigos.

Por todo lo expuesto, entiende este Consejo que, como señala la Propuesta de Resolución, la propia culpa de la interesada interrumpe el nexo causal, por lo que no puede deducirse responsabilidad alguna de la Administración por el daño por el que se reclama, razón por la que es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación interpuesta.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución objeto de dictamen se considera conforme a Derecho.