



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 4 4 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 3 de diciembre de 2018.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta Accidental del Ayuntamiento de la Villa de Ingenio en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 514/2018 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Ingenio en virtud de reclamación presentada en fecha 19 de febrero de 2018 por la interesada por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público viario, de su competencia administrativa.

2. La solicitud del dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), artículo modificado por la Ley 5/2011, de 17 de marzo, que dispuso la preceptividad para aquellas reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial cuya cuantía sea igual o superior a 6.000 euros. Por otro lado, está legitimada para recabar el dictamen la citada Alcaldesa Accidental del Ayuntamiento de Ingenio, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

3. El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en las alegaciones que la interesada vierte en su escrito de reclamación, según el cual sufrió una caída en la Av. De Los Artesanos el día 8 de febrero de 2018 -señala que ocurre el 9 de febrero, si bien se comprueba que es un error de la reclamante-, sobre

* Ponente: Sra. de Haro Brito.

las 21:30 horas, en la parada de guaguas que estaba en obras sin señalizar debidamente. A consecuencia de la misma, fue diagnosticada de fractura de húmero proximal derecha por el que recibió el tratamiento oportuno. Aporta a efectos probatorios, documental médica y reportaje fotográfico del lugar de los hechos acaecidos.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. Así mismo, se cumplen los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el ejercicio del derecho a ser indemnizada regulado en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 32 a 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

5. A este supuesto le son de aplicación la citada Ley 40/2015 así como la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), por haberse presentado la reclamación tras su entrada en vigor.

También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

II

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento, éste se ha realizado correctamente, constando los siguientes trámites:

- El 23 de febrero de 2018, mediante Resolución de Alcaldía se admite a trámite la reclamación presentada por la afectada.

- En fecha 26 de febrero de 2018, se solicita informe técnico preceptivo del servicio presuntamente causante del daño, que se emite en fecha 7 de mayo de 2018, relativo a las condiciones en las que se encontraba la vía pública en el momento de la caída alegada.

- Con fecha 18 de abril de 2018, el órgano instructor acuerda la apertura del periodo probatorio, admitiendo las pruebas propuestas por la interesada en su escrito. Habiendo sido notificada oportunamente el 26 de abril de 2018.

- El 11 de julio de 2018, se notifica a la interesada el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, en el que la afectada presenta escrito remitiéndose a los hechos ya expresados en su reclamación inicial, sin aportar nuevas alegaciones a efectos probatorios.

- El 19 de octubre de 2018 se emite Propuesta de Resolución que es sometida a Dictamen de este Consejo Consultivo. En ella se desestima la reclamación de la interesada.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (art. 91.3 LPACAP), sin embargo aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 24 LPACAP).

III

1. Como se ha señalado, la Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio, y es que considera el órgano instructor, tras considerar como hechos probados que la reclamante es atendida el 8 de febrero de 2018 por el Servicio Canario de la Salud de fractura humeral proximal derecha y que en el día y lugar señalado por la reclamante existía una plataforma escalonada en construcción para marquesina, con la presencia de un cono y dos piedras que protegían y señalizaban la existencia de placas de anclaje, que ni siquiera se ha demostrado por la afectada el lugar ni la forma en los que la lesión se produjo, sin que se haya propuesto prueba alguna por parte de la reclamante que confirme las alegaciones por ella manifestadas.

2. En el presente supuesto, el daño soportado ha quedado demostrado por los partes de lesiones e informes médicos emitidos por el Complejo Hospitalario Universitario Insular-Materno Infantil (CHUIMI), que prueban la asistencia recibida por la lesionada, así como la fecha y hora en que la misma se produjo, y el diagnóstico y tratamiento que alega la reclamante. Asimismo, consta en el informe de ingreso que la paciente «refiere» que el accidente se produjo por caída en vía pública.

3. El informe técnico, entre otras, indica:

«(...) En las fotos aportadas por la reclamante se observa que el área de intervención no se encontraba delimitada ni señalizada, pero sí apta para el tránsito peatonal, salvo por la existencia de un cono y dos piedras que protegían y señalizaban la existencia de las placas de anclaje (...) en el momento de la caída transitaba en sentido de bajada (...) aparentemente, la afectada no se percató de la existencia del desnivel (escalón) existente entre la plataforma creada y la rasante de la acera (...)».

4. Sin embargo, de un análisis detallado del expediente se deriva que no ha quedado acreditada la producción del hecho lesivo en el lugar y modo indicados en la

reclamación, y que a pesar de haberse conferido oportunamente el trámite probatorio y de audiencia del expediente, no ha logrado la parte interesada probar que, efectivamente, la reclamante transitaba por dicha Avenida, ni la luminosidad existente en la zona peatonal en el momento de la caída, o si hubo algún testigo que pudiera corroborar los hechos, tampoco dio aviso a la policía local correspondiente a efectos de elaborar el parte de servicio oportuno, ni se explica como se trasladó o fue trasladada al servicio de urgencias del CHUIMI.

5. Además, se ha de señalar que en el supuesto de que efectivamente hubiera caído la interesada en la forma y lugar indicados, ésta no desconocía que la marquesina estuviera en obras pues así lo pone de manifiesto en su escrito de reclamación, constando en el reportaje fotográfico un cono y piedras en el lugar de los hechos y dada la fecha de la reclamación en relación con las fotografías aportadas las fotos corresponderían al momento en el que las obras estuvieron paralizadas. Sin que la reclamante haya indicado la falta de señalización en la zona sino que por el contrario advierte que estaba mal señalizada. Así, desde el día 8 de febrero hasta el día 19 de febrero de 2018, siguiendo el informe técnico, las obras estuvieron paradas, y sin embargo se observa la señalización -aunque fuere defectuosa- y conocimiento de las obras por parte de la afectada. Por lo que en su caso le hubiese podido ser exigible una mayor diligencia en su deambular.

Pero es que, además, no existe, como señala la Propuesta de Resolución, línea argumental que permita interpretar los hechos como pretende la interesada puesto que varía en su descripción y hora de producción de los mismos. Igualmente, no indica la interesada qué desperfecto en concreto fue el causante de la caída, señalando el informe técnico como hipotético el escalón existente en la zona.

En consecuencia, se considera que la reclamación presentada por la interesada así como los medios probatorios pretendidos han resultado lo suficientemente franqueables por la Administración para que se haya llegado a desvirtuar las alegaciones manifestadas por la afectada, convirtiéndolas en inexactas, imprecisas y confusas, lo que rompería el nexo causal requerido.

A mayor abundamiento, podríamos traer a colación un extracto de la Sentencia de 30 de septiembre de 2009, emitida por Tribunal Supremo, en virtud de la cual manifiesta que: (...) el recurrente invoca simplemente como infringido lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 30/1992, y la jurisprudencia que recoge en el escrito interpositorio la cual, y por el carácter de generalidad de los pronunciamientos que en las sentencias que recoge el recurrente se realiza, no resulta de aplicación al

presente caso, donde el punto de partida es el enjuiciamiento de los hechos que el Tribunal de instancia tomó en cuenta y su valoración; de ello resulta que no consta en todo lo actuado, ni dónde se encontraba la zanja en la que cayó el actor, ni cuáles eran sus características, ni qué es lo que hacía exactamente el lesionado cuando se introdujo en ella; todo ello, unido a la circunstancia apreciada por el Tribunal de que los hechos ocurrieron en horas diurnas, siendo perfectamente visible tanto el muelle que se encontraba en obras como la existencia de la zanja, impide que pueda apreciarse la pretendida responsabilidad de la Administración fundada en el carácter objetivo de la misma, ya que, en cualquier caso, el riesgo determinante de dicha responsabilidad ha de reunir el carácter de antijurídico, no siendo, por tanto, suficiente ese carácter objetivo de la responsabilidad regulada en la Ley 30/1992, pues apreciar otra cosa convertiría a la Administración en una aseguradora universal de todo riesgo derivado de la utilización de un servicio público, convirtiéndose el régimen de responsabilidad administrativa en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico, siendo necesario que el riesgo inherente a la utilización del servicio rebase los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social, lo que el Tribunal de instancia, que se apoya precisamente en jurisprudencia de esta Sala, estimó que no constaba acreditado en el presente caso y ello condujo a la desestimación del recurso.

Partiendo de los hechos considerados como acreditados por el Tribunal de instancia, no combatidos eficazmente en esta casación, ha de desestimarse el recurso al no apreciarse infracción ni de los preceptos sobre responsabilidad invocados por el recurrente de la Ley 30/1992, ni de la doctrina general contenida en las sentencias que menciona en su escrito interpositorio de esta casación (...).

6. A la vista de todo lo expuesto, y aunque se hubiera probado el hecho lesivo por el que se reclama, en todo caso, no hallaría nexo causal con el funcionamiento del servicio, debiendo insistirse, como hemos razonado reiteradamente, en que 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, en consecuencia, 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 es suficiente que éste haya sido defectuoso: es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

Como señala el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, en la Sentencia de 5 de junio de 1998, en relación con un supuesto análogo al que ahora se examina, es decir, reclamación por daños personales a resultas de una caída en una infraestructura pública:

«(...) 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 Publicas convierta a éstas 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; doctrina reproducida asimismo en el Dictamen de este Consejo 179/2014, entre otros.

7. Por lo tanto, cumple concluir que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, procediendo desestimar la reclamación de la interesada, sin que, por tanto, proceda pronunciarse acerca de la indemnización solicitada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen se considera conforme a Derecho, pues procede desestimar la reclamación de la interesada.