



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 109/2019

(Sección 2ª)

La Laguna, a 28 de marzo de 2019.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Santa Lucía 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. 59/2019 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Santa Lucía, a causa de los daños que se alegan provocados por el funcionamiento del servicio público viario, de competencia municipal en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, 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), 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 (LPACAP), siendo remitida por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Santa Lucía, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el ejercicio del derecho indemnizatorio, regulado en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 32 a 34 de la Ley 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) y 54 LRBRL.

* Ponente: Sra. de León Marrero.

4. La LRJSP, en su art. 32, desarrolla los principios de la responsabilidad patrimonial de la Administración, señalando en el punto 9, que se seguirá el procedimiento previsto en la LPACAP.

II

1. En lo que se refiere al hecho lesivo, la interesada alega en su escrito de reclamación que el día 14 de diciembre de 2016, cuando estaba deambulando por la zona peatonal de (...), término municipal de Santa Lucía de Tirajana, a la altura del Centro Comercial (...), delante del inmueble con nº de gobierno (...), sufrió una caída al pisar sobre el alcorque debido al desnivel existente de unos 3-4 cm. Como consecuencia de ello, fue trasladada en ambulancia y asistida en el servicio de urgencia del Centro de Salud del Doctoral, diagnosticándosele fractura de rótula cerrada y derivándola al (...) en donde recibe diagnóstico de fractura de cabeza de radio derecha y fractura de rótula derecha, siendo sometida a intervención quirúrgica y recibiendo el tratamiento médico oportuno para sus lesiones.

Por tales hechos la interesada considera que el servicio público viario ha funcionado deficientemente, causándole un daño antijurídico, solicitando en escrito posterior una indemnización que asciende a la cantidad de 45.000 euros.

Se aporta junto con la reclamación: documental médica, fotografías del estado de la calzada e identificación de los testigos propuestos. Todo ello a efecto probatorio.

2. En el procedimiento incoado la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo (art. 32.1 LRJSP), puesto que alega daños sufridos en su persona, como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario.

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.

3. El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LPACAP.

III

1. En cuanto al procedimiento, este se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se

presentó el 21 de septiembre de 2017, respecto de un hecho acontecido el 14 de diciembre de 2016.

2. Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- Mediante Decreto nº 7713/2017, de 3 de noviembre de 2017, del Concejal Delegado del Área de Régimen Interno (por delegación del Alcalde realizada por Decreto nº 7755 de 24 de noviembre de 2016), se admite a trámite la reclamación de la interesada, recibiendo ésta notificación el 14 de noviembre de 2017. Asimismo se solicita informe de la Policía Local y del servicio técnico municipal.

Al respecto, la Policía Local en su informe de 9 de noviembre de 2017, señala que en los archivos no existe constancia alguna de los hechos manifestados por la interesada. Por parte del servicio técnico se indica, en el informe de 15 de diciembre de 2017, con respecto al alcorque en el que se produjo la caída, que el mismo está a nivel con la zona peatonal restante, sin que hayan tenido constancia del incidente alegado.

- El 20 de abril de 2018, mediante providencia, se acuerda la apertura de trámite probatorio, en el que se admitieron las pruebas interesadas por la reclamante y se practicaron las testificales propuestas.

- Con fecha 15 de octubre de 2018, se acuerda la apertura de trámite de audiencia, por lo que la interesada presenta en la oficina de Correos el 28 de diciembre de 2018 escrito de alegaciones, ratificando los hechos y adjuntando más documental médica sobre sus lesiones.

- El 30 de enero de 2019 se dicta Propuesta de Resolución, que es remitida a este Consejo Consultivo para la emisión de preceptivo dictamen sobre el fondo del supuesto planteado.

3. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha adecuado a lo establecido legalmente, si bien se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aún fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (arts. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada por la interesada, pues el órgano instructor entiende que no ha quedado acreditado que el

daño sufrido haya sido consecuencia del funcionamiento del servicio público concernido.

2. En este supuesto ha resultado acreditada la lesión soportada por la interesada y sus consecuencias, en virtud de lo actuado durante la fase de instrucción y de la documentación adjunta al expediente, pues la veracidad de la caída alegada ha quedado acreditada por la manifestación de la reclamante mediante su escrito inicial, la documentación médica presentada a lo largo del procedimiento así como las declaraciones testificales obrantes en el expediente, ya que, por lo demás, uno de los testigos presencié el accidente que nos ocupa.

3. Sin embargo, en cuanto a la relación de causalidad, no consta diligencia realizada por la Policía Local que acredite los extremos de hecho alegados por la afectada, tampoco el informe del servicio técnico, emitido casi un año después del accidente, pone de manifiesto que el alcorque supuestamente causante del daño se encontrara en deficiente estado de conservación en el día y lugar de la caída de la interesada, e incluso, de la propia documentación fotográfica presentada por la reclamante, lo único que puede apreciarse es un alcorque bien colocado y en perfecto estado de conservación. Pero es que, además, de la instrucción practicada se desprende que la caída se produjo a plena luz del día, con luminosidad sobrada para poder observar los obstáculos presentes en la calzada.

Los viandantes no podemos ignorar la función que cumplen las tapas de los alcorques en las zonas peatonales, como mobiliario urbano, pues sirven principalmente para delimitar y proteger las pocetas de los árboles, y a su vez permitir el riego y la ventilación de los mismos. Sin perjuicio de que, además, deban practicarse a nivel de la zona peatonal en cuestión. Por ello, estas zonas son perfectamente visibles estando diferenciadas del resto de la calzada, aconsejando sortearse debido a las rendijas de ventilación que las caracteriza salvo que exista algún obstáculo que lo impida.

Tampoco la interesada ha manifestado impedimento alguno para deambular con la debida diligencia, sin que se haya visto obligada justificadamente a pisar sobre la tapa del alcorque practicada a nivel de la zona peatonal, zona que, por lo demás, es generosamente amplia para prestar mayor comodidad a los usuarios de la vía. Todo ello determinaría que el nexo causal requerido, entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio, no ha sido probado fundadamente por la interesada.

4. Como ya ha señalado este Consejo en relación con caídas sufridas por los peatones en las vías públicas, de la mera producción del accidente no deriva sin más

y en todos los casos la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso que concurra, entre otros requisitos legalmente determinados, la existencia del necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño por el que se reclama.

En relación con este requisito, cuando se trata de caídas producidas en los espacios públicos, procede reiterar la doctrina sentada por este Consejo, entre otros, en sus Dictámenes 216/2014, de 12 de junio, 234/2014, de 24 de junio, 374/2014, de 15 de octubre y más recientemente en los Dictámenes 152/2015, de 24 de abril, 376/2015, de 14 de octubre, 122/2016 de 21 de abril, el 402/2016, de 1 de diciembre y el 104/2018, de 15 de marzo. En todos ellos hemos señalado lo siguiente:

«El art. 139.1 LRJAP-PAC exige 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 hay 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 (...).

En el supuesto de que los desniveles, irregularidades y presencia de obstáculos en las vías públicas obedezcan a deficiencias en el funcionamiento del servicio de conservación de las vías públicas, si son visibles por los viandantes éstos pueden evitar tropezar con ellos y caer, ya sea sorteándolos, ya sea adaptando su marcha al estado de la vía. En caso de que tropiecen con ellos y caigan, tampoco es el estado de la vía la causa eficiente de su caída, sino la omisión de la precaución debida al deambular. Ese mal estado de la vía es causa necesaria pero no suficiente. Sin él no se habría producido la caída, pero para la producción de ésta se ha de unir a aquélla la negligencia del peatón. Sin ésta la caída no se habría producido. Es ésta la causa determinante del resultado lesivo (...).

La existencia de esas irregularidades en el pavimento no produce siempre e ineluctablemente la caída de los peatones. La inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. La caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte. Es ésta la causa de su caída y no la presencia de esa irregularidad". Esta doctrina es de plena aplicación para el caso que nos ocupa, ya que la LPACAP mantiene idéntica regulación al respecto.

También hemos señalado en los citados dictámenes, en este mismo sentido, que el hecho de que una persona sufra una caída o cualquier otro daño en un espacio o edificio de dominio público no convierte sin más a la Administración en responsable patrimonial de esos perjuicios, ya que la responsabilidad de aquélla no es una responsabilidad por el lugar, como

ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo. 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 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 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 aquel 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 Sentencias, en las SSTs de 13 de abril de 1999, 13 de septiembre de 2002 y de 30 de septiembre de 2003».

5. Efectivamente, en resumen, consta en el expediente la adecuada visibilidad de la tapa que produjo la caída, tanto por el lugar en el que se encuentra como por la hora en la que se produjo el accidente siendo a plena luz del día; también en las fotografías obrantes en el expediente se observa la zona delimitada de distinto color y textura del resto del pavimento, diferenciando dentro de la misma un árbol. Todo ello hace que fuere perfectamente visible el espacio determinado por el que decidió deambular la afectada voluntariamente. Por tanto se considera que la interesada no desplegó la diligencia que le era exigible en su deambular, sin que haya alegado ni probado lo contrario, siendo ésta la causa principal de la caída. Se rompe, por tanto, el nexo causal requerido.

6. Entendemos, en definitiva, que es conforme a Derecho la conclusión de la Propuesta de Resolución en lo que se refiere a la inexistencia de la relación causal pretendida, pues aunque se encuentra acreditado que la reclamante sufrió una caída que le causó los daños por los que reclama en el lugar y fecha indicados por ella, probados en virtud de la documental médica y por las declaraciones de los testigos presentadas, sin embargo no se aprecia nexo de causalidad inmediato y directo entre la causa de la caída y el funcionamiento del Servicio.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que se somete a dictamen se considera conforme a Derecho.