



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 6 3 / 2 0 1 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 9 de mayo de 2019.

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 (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 134/2019 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 26 de marzo de 2019, con registro de entrada del día 3 de abril de 2019 en el Consejo Consultivo de Canarias, se solicita por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución (PR) dictada en un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la citada corporación, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el 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 cuantía reclamada, de 13.245,93 euros, determina la preceptividad del dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La interesada sustenta su reclamación en los siguientes hechos:

«Primero.- El día 22/03/2016, aproximadamente sobre las 11 horas de la mañana, (...) se encontraba caminando por el margen lateral derecho de la Carretera General del Norte a la

* Ponente: Sra. de Haro Brito.

altura del n.º 160, de la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, zona donde se ve interrumpida la acera, y no existiendo otra forma de tránsito para los peatones, se tropieza y cae produciéndose numerosos daños y perjuicios debido al mal estado de la vía.

Segundo.- Consecuencia de la caída, la accidentada no podía levantarse, siendo asistida en ese momento por su marido y por (...), que salía del local en que trabaja, el número 160 de dicha vía, quien la ayudó en un primer momento y en el lugar de la caída hasta ser asistida en el Centro de Salud Cueva Torres de Las Palmas de Gran Canaria y posteriormente trasladada en ambulancia al Doctor Negín ante la gravedad de las lesiones».

La interesada solicita indemnización de 13.245,93 euros, según valoración efectuada en informe pericial que aporta posteriormente.

Se aportan, junto con la reclamación, fotografías del lugar del accidente y documentación médica.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), ley aplicable en virtud de lo que establece la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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, pues presentó su reclamación antes de la entrada en vigor de dicha Ley.

También es aplicable, específicamente, el art. 54 LRBRL, así como el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias, no derivándose el daño producido de un acuerdo plenario.

II

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 LRJAP-PAC. Así:

- La reclamante, (...), ostenta legitimación activa en el procedimiento incoado, pues ha sufrido daños personales derivados, presuntamente, del funcionamiento del servicio público afectado, teniendo por tanto la condición de interesada en el procedimiento (art. 31 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 le 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 escrito de reclamación se presentó el 5 de mayo de 2016 respecto de un hecho acaecido el 22 de marzo del mismo año.

- 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.

III

En la tramitación del procedimiento se han realizado los trámites legalmente establecidos, si bien se ha incumplido con el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. No obstante, la demora producida no impide la resolución del procedimiento, pues pesa sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- El 25 de mayo de 2016 se realiza comunicación inicial del siniestro a la entidad aseguradora de la Corporación Municipal, a quien se le notificarán todos los trámites del procedimiento a los solos efectos de conocimiento. Debe señalarse que 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 14 de septiembre de 2016 se solicita informe al Servicio de Patrimonio acerca de la titularidad de la vía en la que se produjo el hecho por el que se reclama. Tal informe se emite el 2 de noviembre de 2016, señalándose en él:

«Consultado el Inventario Municipal de Bienes y Derechos de este Excmo. Ayuntamiento, se comprueba que la Carretera del Norte figura relacionada en el mismo con el número 1928 del epígrafe 1C-Viales, municipalizada por Acta de Entrega de la Consejería de Obras Públicas del Gobierno de Canarias de fecha 4 de abril de 1989. El dominio público de la carretera ocupa el ancho de la vía más una franja de 3 metros a cada lado de la misma, contados a partir del borde del asfalto.

(...) el espacio situado frente al número 160 de la Carretera General del Norte, comprendido entre la fachada y la carretera no está catastrado, figura como vial en el actual Plan General, y, según se puede verificar en fotografías aéreas antiguas, se encuentra libre de ocupaciones desde hace más de 30 años, por lo que, salvo documentación en contra, se considera de uso público».

- El 11 de noviembre de 2016 se requiere a la interesada para que señale en plano el lugar exacto del accidente, de lo que recibe notificación el 18 de noviembre de 2016, fecha en la que comparecencia ante las dependencias municipales a tal efecto.

- Por Resolución n.º 39218/2016, de 30 de noviembre, de la Directora General de la Asesoría Jurídica, se admite a trámite la reclamación de la interesada, de lo que ésta recibe notificación el 9 de diciembre de 2016.

- El 24 de enero de 2017 se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras, que lo emite el 22 de febrero de 2017, informando en él:

«1. Consultada la base de datos de esta Unidad, no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso.

2. Visitado dicho emplazamiento el día 16 de febrero de 2017, se aprecia que en dicho punto el espacio entre la fachada y la raya blanca de la calzada de unos 8,60 m. se reparte entre lo que podría considerarse una acera de 1,00 m. de ancho aproximadamente en hormigón, una zona de hormigón de unos 3,40 m y el resto se encuentra en tierra hasta llegar a la zona de asfalto, siendo los últimos 1,20 m. junto al borde de la carretera, los que presentan peor estado, con desniveles y piedras sueltas.

3. La zona de asfalto en dicha zona tiene un ancho de 20 cm junto a la raya blanca, que mantiene la pendiente de la vía y, a partir de ahí, hasta la citada zona en tierra tiene una pendiente de 18,75% aproximadamente.

4. Se adjuntan fotos de la zona».

- El 15 de febrero de 2017 aporta nueva documentación consistente en parte de alta médica del Servicio Canario de la Salud e informe pericial de valoración de daños.

- Por Resolución de 9 de marzo de 2017 se acuerda la apertura de trámite probatorio, determinando la práctica de pruebas documental y testifical, a cuyo efecto se insta a la reclamante a facilitar datos de los testigos que se proponen para ser citados y aportar pliego de preguntas a realizar. De ello recibe notificación la interesada el 9 de mayo de 2017, aportando lo requerido el 22 de mayo de 2017, a través de representante acreditado en el expediente.

- El 10 de noviembre de 2016 se produce citación de los testigos propuestos, habiéndose notificado a ambos. (...), esposo de la interesada y presente en el momento del accidente, prestó declaración el 29 de junio de 2017 y el 31 de julio de 2017, sin que (...) compareciera. Asimismo, al parecer, volvieron a ser citados para testifical el día 6 de septiembre de 2017, no habiéndose recibido notificación al respecto por ninguno de los testigos.

Ha de decirse que, aunque la Propuesta de Resolución señale que constan declaraciones de quien auxilió a la interesada y de su esposo, en el expediente remitido a este Consejo sólo consta la del esposo, quien manifiesta haber presenciado los hechos, por ir caminando al lado de la interesada, corroborando lo manifestado por ésta en su reclamación en lo referente a la caída y su causa. Asimismo, señala que tanto él como su esposa, no son vecinos de la zona, pero la frecuentan porque van a caminar, por motivo de salud.

- El 29 de junio de 2017 se solicita informe complementario del Servicio de Patrimonio, que lo emite el 10 de julio de 2017, concluyendo en el mismo que se reitera en los términos del anteriormente emitido.

- El 14 de marzo de 2018 se concede trámite de audiencia a la interesada que, tras ser notificada el 21 de mayo de 2018, no presenta alegaciones.

- El 12 de marzo de 2019, se emite informe Propuesta de Resolución.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que, a pesar de los desperfectos de la calzada, el daño es imputable sólo la falta de diligencia de la interesada al circular, pues no transitó por la vía pública por lugar habilitado al efecto, a lo que se añade que era conocedora del lugar por frecuentarlo, ya que caminaba por allí por cuestiones de salud, y producirse el accidente a plena luz del día. Ello, entiende la Propuesta de Resolución, ha causado la plena ruptura del nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño padecido.

2. En el presente asunto, la realidad del hecho lesivo, que no se cuestiona por parte de la Administración, resulta acreditada por la testifical presentada por la interesada, la efectiva producción del accidente de la reclamante el día por ella indicado, en la zona y hora señalada en su escrito, y con los daños alegados.

Asimismo, las lesiones de la interesada, acreditadas a través de la documentación médica adjunta al expediente, son compatibles con un accidente como el narrado por la misma.

En cuanto a los desperfectos, los mismos se reconocen por el informe de Vías y Obras.

No obstante, alega la Propuesta de Resolución:

«(...) resulta que el accidente se produjo a plena luz del día, en una zona que la reclamante transita a diario, y que de acuerdo con la normativa aplicable, venía obligada a transitar por la zona peatonal existente, la que podría considerarse una acera de 1,00 m. de ancho aproximadamente en hormigón; y a la altura de los números de gobierno donde se interrumpe la acera (156 con el número 154, y entre los número 160 y 162) debió seguir por la zona de hormigón de unos 3,40 m. ancho; no obstante, decidió caminar por la zona de tierra existente hasta llegar al asfalto, junto al borde de la carretera, que presentaba peor estado».

Pues bien, ciertamente, no se desconoce por la Administración la falta de tramo de la misma. Ahora bien, en tal caso, tal y como prevé el art. 49 del Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (vigente en el momento del accidente, por entrar en vigor el 9 de mayo de 2016 el nuevo Texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre) la peatón debió transitar, a falta de zona peatonal, por otro lugar dado que «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».

Por su parte, establece en el art. 121 Reglamento General de Circulación, aprobado por el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre (vigente en el momento del accidente, al no haberse dictado el Real Decreto 1514/2018, de 28 de diciembre, por el que se modifica aquél), relativo a la circulación por zonas peatonales, como 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)».

Tales normas determinan un deber de diligencia que no fue observado por la reclamante, estando obligada a ello, lo que es exigible en su caso en mayor medida en virtud de las circunstancias concurrentes en el mismo.

Así, resulta acreditado en el expediente que la interesada era conocedora de los desperfectos de la calzada al ir a caminar con frecuencia por la zona, lo que implica que continuamente venía viendo y sorteando los mismos, por lo que esto era posible. Además, la caída se produjo a plena luz del día (11:00 horas) y el desperfecto era perfectamente visible, al consistir en la ausencia de un tramo de acera. Tales circunstancias implicarían una mayor diligencia exigible a la interesada al circular por la calzada.

3. En relación con la existencia de irregularidades en el pavimento de las vías públicas, la doctrina más reciente de este Consejo ha señalado reiteradamente, como se hace en el Dictamen 307/2018, de 11 de julio, recogiendo a su vez el Dictamen 135/2017, de 27 de abril y en otros muchos, que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte.

En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente:

“(…) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)” ».

Y añade el Dictamen 307/2018:

«No obstante, este Consejo también ha mantenido que los ciudadanos tienen derecho, cuando transitan por los espacios públicos destinados a tal fin, a hacerlo con la convicción de una razonable seguridad y es obligación de la Administración mantener las vías públicas en adecuadas condiciones de conservación, velando por la seguridad de los usuarios de las mismas, adoptando las medidas que fueren necesarias con el fin de evitar la existencia de riesgos que culminen con un accidente como el aquí producido (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; 115/2016, de 12 de abril; 274/2016, de 19 de septiembre; 463/2017, de 19 de diciembre y 91/2018, de 7 de marzo, entre otros).

Al respecto este Consejo Consultivo ha manifestado en el reciente Dictamen 85/2018, de 1 de marzo, que es responsabilidad de las Administraciones Públicas titulares de las vías asegurar que en los lugares de obligado paso y uso por los peatones no existan obstáculos o elementos que dificulten su deambulación segura y que estos usuarios pueden depositar su confianza en que las mismas velarán por el adecuado estado de dichos lugares y no se vean obligados a incorporar especiales cautelas en su utilización».

4. En aplicación de esta doctrina nos hallamos con que, en el presente caso, está acreditada, según se ha visto, la existencia de desperfectos en la vía, pero no la existencia de nexo de causalidad entre éstos y la caída de la reclamante, que quedó roto por haber incumplido aquélla el deber de diligencia exigible al peatón al circular por zonas donde no haya zona de peatones o no sea posible circular por ella. En el caso particular que nos ocupa, el conocimiento de las circunstancias de la vía, por ser cotidianamente transitada por la reclamante, y haberse producido a plena luz del día, suponen que el desperfecto no tenía carácter sorpresivo para la reclamante, ni suponía para ella una «cautela especial» la circulación por aquel lugar, quien, por voluntad propia prosiguió su marcha por la zona de tierra en que tropezó, pudiendo haberla sorteado, como hacía cada día anterior al de la caída, tal y como expresa la Propuesta de Resolución («debió seguir por la zona de hormigón de unos 3,40 m. ancho; no obstante, decidió caminar por la zona de tierra existente hasta llegar al asfalto, junto al borde de la carretera, que presentaba peor estado»). Por otra parte, no consta que la edad de la interesada (64 años), ni su estado de salud fueran impedimento para circular con la diligencia exigible a todo peatón.

Por tanto, en este caso no existe responsabilidad de la Administración por los daños por los que se reclama, pues ha quebrado el nexo causal por la propia conducta de la reclamante, por lo que debe concluirse que la PR, de sentido desestimatorio, es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen es conforme a Derecho.