



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de junio de 2020.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) en nombre y representación de (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 154/2020 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 San Cristóbal de La Laguna, por los daños que se alegan producidos como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, de acuerdo con la letra d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. Se reclama una indemnización por unos daños que se valoran por la aseguradora municipal en 29.736 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna 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. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). También le son de aplicación los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

* Ponente: Sra. de León Marrero.

3. No obstante lo anterior, como repetidamente ha razonado este Consejo (ver entre otros los dictámenes 101/2019, de 20 de marzo y 99/2017, de 23 de marzo), el hecho de que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento -como ocurre en el presente caso-, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP, puesto que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP, si bien, en este caso actúa mediante la representación debidamente acreditada de (...) (art. 5.1 y 4 LPACAP).

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que la competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde a la persona titular de la Alcaldía, según el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, competencia que ha sido delegada por Decreto de la Alcaldía núm. 21700/2015, de 10 de julio por el que se establecen los sectores funcionales y la estructura organizativa del Área de Gobierno de Presidencia, Cultura, Educación y Seguridad Ciudadana, en la en la Concejal de Gobierno.

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues se interpuso el escrito el 9 de marzo de 2018 respecto de un hecho producido el 12 de marzo de 2017.

Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

7. A la tramitación del procedimiento en que se ha aprobado el presente dictamen, le ha resultado de aplicación el RD 463/2020, de 14 de marzo, declarando el estado de alarma en todo el territorio nacional. En atención al mencionado RD se dictó por el Presidente de este Consejo Consultivo la Resolución 14/2020, de 17 de marzo, ordenando la interrupción de los plazos para la aprobación de dictámenes, lo que ha afectado a la tramitación de este procedimiento consultivo.

No obstante, mediante Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se ha procedido al levantamiento de la suspensión declarada por el Real Decreto 463/2020, a cuyo efecto su art. 9 dispone que *«con efectos desde el 1 de junio de 2020, el cómputo de los plazos administrativos que hubieran sido suspendidos se reanudará, o se reiniciará, si así se hubiera previsto en una norma con rango de ley aprobada durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas»*.

8. En lo que se refiere al hecho lesivo, éste, según el escrito de reclamación, viene dado por los siguientes hechos:

«Mi representada el día 12 de marzo de 2017 sobre las 17:45 sufrió una caída que le produjo una fractura supracondílea de húmero derecho, así como fracturas 9º y 10º de los arcos costales izquierdos (...).

Dicha caída tuvo lugar en la acera de la calle (...) a la altura del número (...) de gobierno, debido a la instalación de una baranda que delimitaba la acera con la vía pública. Baranda con una altura aproximada de un metro ya que en un tramo de ésta existe una separación de un metro. Lugar por donde precisamente cayó mi representada golpeándose contra el suelo de la vía y produciéndosele como consecuencia de ello, fractura en el brazo derecho y en las costillas del lado izquierdo, tal como quedó reflejado en el parte médico anteriormente señalado.

Por consecuencia de dicha caída tuvo que ser trasladada por el Servicio de Urgencias de Canarias en una ambulancia de soporte vital al centro hospitalario anteriormente reseñado donde la misma fue atendida».

Se aporta con la reclamación: parte médico emitido por el Complejo Hospitalario Universitario de Canarias, Acta de Presencia otorgada por la Notaria relativa al estado de la barandilla en el momento del accidente, certificado emitido por el SUC, acta de manifestación de denuncia ante la Policía Local realizada el 20 de marzo de 2017, realizada por la hija de la interesada, que dio lugar a las Diligencias n.º 9870/17, y foto del estado actual de la baranda (reparada).

Asimismo, se propone testigo solicitando práctica de prueba testifical.

No se cuantifica la indemnización que se solicita, sin perjuicio de la valoración de la aseguradora municipal que consta en el expediente.

II

1. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP, la demora producida no impide que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

2. Del examen del expediente administrativo, se deduce la realización de los siguientes trámites:

- El 21 de marzo de 2017 se remite por la Policía Local al Ayuntamiento, oficio, denuncia e informe relativo al objeto que nos ocupa, a los efectos que procedan.

- El 5 de abril de 2017 se solicita informe al Área de Obras e Infraestructuras en relación con el accidente. Tal informe se emite 14 de marzo de 2018, indicándose en el mismo:

«a) El mantenimiento y conservación de las vías municipales es llevado a cabo por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

b) En la fecha en que se produjo el incidente no existía Servicio para el mantenimiento de vías contratado con empresa externa.

c) Se trata de un tramo de vía en el que la diferencia de cota de la calzada con la acera (escalonada), hace necesaria la presencia de barandilla para evitar caídas a nivel. En la fecha en que sucedieron los hechos, existía un hueco de aproximadamente de 75cm entre dos barandillas.

d) No interviene empresa adjudicataria.

e) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

f) Existe barandilla a lo largo del tramo de vía en el que existe la diferencia de cota entre calzada y acera.

g) No obstante lo anterior, faltaba barandilla en un tramo intermedio, lo cual hacía que existiera riesgo de caída. Actualmente se han adoptado medidas para evitar otro incidente de este tipo.

h) Se tuvo conocimiento de los hechos, adoptándose medidas de seguridad con posterioridad al incidente.

i) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el lugar por las mismas razones».

- El 19 de abril de 2017 se remite el expediente a la compañía aseguradora de la corporación municipal.

- El 9 de marzo de 2018 se interpone por la interesada reclamación de responsabilidad patrimonial.

- Mediante Resolución de 27 de abril de 2018, de la Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Recursos Económicos, se admite a trámite la reclamación de la interesada y se le insta a aportar determinada documentación, de lo que recibe notificación el 28 de mayo de 2018, viniendo a aportar lo solicitado el 11 de junio de 2018.

- Mediante Resolución de 12 de noviembre de 2018, de la Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Recursos Económicos, se acuerda admitir la prueba testifical propuesta, señalando fecha para su realización. De ello reciben notificación la interesada y el testigo propuesto el 16 de noviembre de 2018, realizándose la testifical el 18 de diciembre de 2018, con el resultado que obra en el expediente.

- En aquella misma fecha se había otorgado poder de representación por la interesada a su representante mediante comparecencia en las dependencias municipales.

- El 9 de julio de 2019 se solicita a la aseguradora municipal informe sobre valoración de los daños por los que se reclama, remitiéndose por ésta, el 22 de octubre de 2019, informe pericial de 3 de septiembre de 2019, de valoración de las lesiones, por cuantía de 29.736 euros.

- El 25 de octubre de 2019 se concede trámite de vista y audiencia a la reclamante, de lo que recibe notificación el 4 de diciembre de 2019, viniendo aquélla a presentar escrito el 16 de diciembre de 2019 en el que manifiesta su conformidad con la valoración de las lesiones realizada por la aseguradora municipal.

- Sin que conste su fecha, se dicta Propuesta de Resolución, de sentido estimatorio, que es informada favorablemente por Intervención, remitida a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución estima la reclamación de la interesada al entender que ha quedado acreditado el nexo de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de la Administración.

2. Pues bien, efectivamente, se encuentra acreditado que la reclamante sufrió las lesiones por las que reclama, así como el lugar y modo en que se produjo la caída. Así se deriva claramente de las diligencias realizadas por la Policía Local, cuyo informe realizado tras acudir al lugar del accidente confirma los extremos de la reclamación.

Asimismo, el informe del Servicio reconoce la existencia del hueco en la barandilla de la acera referido por la reclamante, de unos 75 cm entre un tramo y otro de barandilla, a lo que añade que puede generar riesgo de caída.

Consecuentemente, la ausencia de tramo de barandilla en el lugar de la caída, que ha sido la causa que generó el accidente que motiva la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, determina que el funcionamiento del Servicio público viario ha sido deficiente, en relación con las funciones de control y mantenimiento o reparación de la vía, dando lugar a que se ocasionara un daño a la reclamante, que no tiene el deber jurídico de soportar.

Por lo tanto, existe nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño padecido por la interesada.

Ahora bien, se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo que, tanto el art. 139 de la ley 30/1992, de 16 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, como el actualmente vigente art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, exigen 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, por tanto, 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 basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

Por ello, hemos razonado que, en cuanto a la relación 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, si bien los peatones están

obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a prestar la atención suficiente para percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, también les asiste su derecho a confiar en la regularidad y el funcionamiento adecuado de los servicios públicos, por lo que debemos analizar singularmente caso por caso a fin de determinar si existe nexo causal y si concurren circunstancias que puedan quebrar total o parcialmente la citada relación de causalidad (por todos, Dictamen 456/2017).

En el caso que nos ocupa, las circunstancias concurrentes nos permiten imputar parcialmente la responsabilidad a la interesada. Pues, de los datos obrantes en el expediente se infiere que la reclamante vive justo al lado del lugar de la caída, siendo así que ésta se produjo delante del n.º (...) y ella vive en el n.º (...), por lo que es plenamente conocedora del lugar y por ello de las circunstancias de la vía. Así, efectivamente lo acredita la testifical realizada, señalando el testigo, vecino de la reclamante, que *«Ella sube siempre por la acera para cogerse de una baranda allí existente, y en medio no había ningún soporte porque faltaba y es por allí donde cayó»*. A lo que añade que *«Había una baranda que desde siempre quedó mal porque no estaba ni terminada, había un trozo que nunca tuvo peldaños, no estaba unida en su totalidad ni bien soldada»*.

Por ello, y teniendo en cuenta, además, que el accidente se produjo a una hora con total visibilidad, 17:45 horas del mes de marzo, lo que se corrobora por el testigo, y que la acera era suficientemente ancha para circular lejos del borde donde faltaba un tramo de barandilla, el hecho de que la reclamante cayera al intentar cogerse de una barandilla que sabía desde siempre que faltaba en ese tramo, responde a la falta de atención de la interesada, que circulaba con su hija, que la acompañaba en ese momento.

Así pues, conocedora de la zona y sus riesgos, si bien en el expediente ha quedado acreditada la concurrencia de todos los elementos que conforman la responsabilidad de la Administración, cabe compartir la responsabilidad de la reclamante, pues su falta de diligencia debida al circular, determinó la producción del daño, ya que, conocedora de los riesgos, y a plena luz del día, debió extremar su precaución para evitar la caída, de la que es responsable en un 50%.

Por ello, entendemos que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo estimarse parcialmente la pretensión de la reclamante.

3. En cuanto a la valoración de los daños, dada la existencia de valoración efectuada por la aseguradora municipal, fundada en informe pericial realizado en virtud de la documentación médica incorporada al expediente, se estima que es la mitad de ésta la que deberá abonarse a la reclamante, cantidad que deberá actualizarse a la fecha de terminación del procedimiento, de conformidad con lo establecido en el art. 34.3 LRJSP.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución analizada no se ajusta al Ordenamiento Jurídico, debiendo estimarse parcialmente la pretensión de la interesada.