Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 1 3 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 3 de mayo de 2024.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Adeje en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 116/2024 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 Adeje, tras presentarse reclamación de indemnización por daños como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario.

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, 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), pues se reclama por daños que la compañía aseguradora del Ayuntamiento valora en 25.782,22 euros, si bien la interesada fijó una cuantía de 6.000,00 euros.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución, resulta de aplicación la citada LPACAP, así como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local (LRBRL); la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

---

[*] **Ponente: Sr. Belda Quintana.**

4. En el procedimiento incoado, la afectada ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], puesto que se reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario municipal. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración municipal por ostentar la competencia sobre el servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL], pues el hecho lesivo se produjo en la acera de una vía pública de titularidad municipal.

5. Al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, sin perjuicio de las delegaciones que éste pueda efectuar en otros órganos municipales.

6. Además, el daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado, de acuerdo con el art. 32.2 LRJSP.

7. En cuanto al cumplimiento del requisito establecido en el art. 67.1 LPACAP, relativo a la no extemporaneidad de la reclamación, la interesada presentó su reclamación el día 3 de enero de 2017, respecto a unos daños producidos el día 23 de diciembre de 2016.

8. En el presente supuesto, se ha superado con creces y de forma absolutamente injustificada el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP, pues se ha tardado alrededor de siete años en emitir la Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen. Sin embargo, la demora producida no impide la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

II

1. En cuanto a los antecedentes de hecho, de acuerdo con la reclamación presentada y el resto de la documentación incorporada al expediente, son los siguientes:

Que el día 23 de diciembre de 2016, alrededor de las 09:45 horas, la interesada transitaba por la Avenida (...), del término municipal de Adeje, cuando sufrió una caída que, según alega la misma, se produjo en un rebaje situado en la acera de dicha calle, cuyo firme no era antideslizante y ello, unido a que estaba mojado por la lluvia, ocasionó tal accidente del que fue auxiliada por un agente de la Policía Local, reclamando la correspondiente indemnización.

2. El procedimiento, se inició con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por la interesada el día 3 de enero de 2017, siendo las actuaciones procedimentales principales las siguientes:

- El día 25 de abril de 2017 se dictó el Decreto por el que se admitió a trámite la reclamación formulada.

- Consta en el expediente tres informes del Servicio, emitido por el arquitecto técnico municipal, el último de ellos con fecha de 31 de julio de 2023, en el que se manifiesta que:

«Se realiza visita de comprobación al lugar donde se produce el accidente observándose de que se trata de una acera de aproximadamente 2 metros de ancho y una pendiente longitudinal general del 4%, siendo ejecutado en la década de los noventa del siglo pasado y cumpliendo en ese momento la escasa y prácticamente inexistente normativa relacionada con los espacios públicos urbanizados (NTE-RSR-Normas Tecnológicas de la Edificación referente a "diseño de revestimientos de suelos y escaleras" "Piezas Rígidas"). Por otro lado, señalar que el tramo de acera donde se produjo el accidente no presenta discontinuidades ni huecos algunos, disfrutando de una amplia visibilidad cuando transitas por ella.

Señalar expresamente que el accidente se produce en el acuerdo de diferentes pendientes que se genera en un vado vehicular. Actualmente, según la normativa vigente, la Orden TMA/851/2021, de 23 de julio, (que sustituye y actualiza la Orden VIV/561/2010, de 1 de febrero, que fue la primera normativa de obligado cumplimiento a nivel estatal en la que se desarrolla el documento técnico de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados) los pavimentos que forman parte de estos vados vehiculares deben cumplir únicamente con la exigencia de resbaladicidad, según Documento Básico: Seguridad de utilización y accesibilidad del Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo. Por lo tanto, la única exigencia que debe cumplir esta rampa de acuerdo es la de resbaladicidad, cuestión que en el momento de su construcción cumplía perfectamente pero después de más de 30 años de su construcción y con consecuente desgaste del pavimento debido a su uso, limpiezas, etc. haya ocasionado que la capacidad adherente del pavimento haya sido mermada, y si a eso le sumamos un ambiente lluvioso y quizás, algún calzado inadecuado, podría resultar peligroso por resbaladizo. Es por ello que se la ha dado traslado a los Servicios Municipales de mantenimiento de esta incidencia para que lo subsanen a la mayor brevedad».

- Además, obra en el expediente el parte de la Policía Local elaborado tras la denuncia de los hechos efectuada por la reclamante y el informe de la compañía aseguradora del expediente relativo a la valoración de los daños físicos sufridos por la interesada.

- Acordada la apertura del periodo probatorio, la reclamante solicitó la declaración de los dos testigos presenciales de los hechos, pruebas que se practicaron convenientemente.

- Posteriormente, se le otorgó el trámite de vista y audiencia en el que no formuló alegaciones. Después de ello se emitió el referido tercer informe del Servicio y se le otorgó nuevamente dicho trámite a la interesada, que formuló alegaciones, cuantificando los daños en 6.000,00 euros.

- Finalmente, el 16 de febrero de 2024, se formuló la Propuesta de Resolución, objeto del presente Dictamen, tras ella se dictó el 19 de febrero de 2024 Decreto de desestimación y el día 20 de febrero de 2024 se dictó un Decreto de revocación del anterior, pues no se había recabado el preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que no concurren los requisitos precisos para poder imputar al Ayuntamiento la responsabilidad patrimonial derivada del hecho lesivo, especialmente, la antijuridicidad del daño y relación causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado por la interesada, deduciéndose de su contenido que se considera que la actuación de la interesada fue negligente.

En la Propuesta de Resolución se afirma sobre la cuestión de fondo que:

«A tenor de la fundamentación jurídica expuesta y atendiendo a la documentación obrante en el expediente cabe emitir el siguiente pronunciamiento:

No ha habido antijuricidad del daño puesto que el/la reclamante ostenta el deber de hacer uso de los servicios públicos con la debida diligencia que le evite daños y estando obligados a prestar la debida atención para percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, quedando acreditado, a tenor de los informes técnico obrantes en el expediente que la acera (...) siendo ejecutado en la década de los noventa del siglo pasado y cumpliendo en ese momento la escasa y prácticamente inexistente normativa relacionada con los espacios públicos urbanizados". Asimismo, mediante el atestado Policial queda acreditado que la causa de la caída fue "por motivo de la lluvia". En el presente supuesto, y atendiendo al contenido del informe técnico emitido con fecha de 30/10/2019, la caída podría ser causa del anormal funcionamiento del servicio público, sin embargo, la concurrencia de la figura de responsabilidad patrimonial exige la existencia de varios requisitos, entre ellos la antijuricidad del daño, frente a dicho extremo, el testigo directo que observó la caída por parte de la interesa, expone que la causa fue " (...) venía caminando y al fallarle la pierna

en la bajada de la acera, venía con el perrito con la correa"; cabe resaltar que según consta en los informes médicos aportados por la parte interesada, la misma con anterioridad a la fecha del acontecimiento, posee como antecedentes personales, artrosis de rodilla, por ende, sin perjuicio de las condiciones de la acera, la causa fue la negligencia del ciudadano, ya que, según consta en la citada prueba testifical, a la pregunta de, " si la acera, se encontraba resbaladiza por motivos de la lluvia, contesta: que resbaladiza no estaba".

(...)

Asimismo, cabe destacar de la documentación aportada por la parte reclamante, el documento emitido por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, con fecha de 04/01/2017, evidencia que la fecha del hecho causante se produjo el 01/01/2016, agotando con fecha de 30/12/2016, la prestación de incapacidad temporal en la que se encontraba la interesada a tenor del citado suceso, documento aportado por la misma como medio de prueba documental en relación con el hecho objeto de reclamación por responsabilidad patrimonial; la citada documentación evidencia, que no quede acreditado los daños reclamados por la persona interesada, ya que la fecha de la baja médica por enfermedad común, según consta en el parte médico, datan de fecha anterior a la del suceso, el cual según lo previsto en la solicitud de responsabilidad fue acontecido el 23/12/2016 a las 9:45 horas.

A tenor de lo expuesto y analizando el expediente que es objeto del presente informe, debe excluirse la responsabilidad patrimonial puesto que la lesión ostentaría la denominación de "no antijurídica". Por ello y, visto que no concurren los requisitos exigidos por el legislador para reconocer la concurrencia de responsabilidad patrimonial, procede desestimar la solicitud presentada con fecha de 03/01/2017 y registro de entrada nº 146».

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

3. En el presente asunto, se ha acreditado la realidad del accidente sufrido por la interesada, en virtud de las declaraciones testificales, corroboradas por lo expuesto en el parte de actuación elaborado por el agente de la Policía Local actuante. Además, las lesiones sufridas son las propias del accidente padecido por ella.

A su vez, el testigo presencial de los hechos, que mantiene relación de amistad con la interesada, manifestó que la misma, en el momento del accidente, llevaba a su perro y que, además, el vio como le fallaba la pierna y como causa de ello caía posteriormente.

En relación con esto último, en la documentación médica aportada por la interesada (entre otra, la página 35 del expediente, página 47 del expediente consultivo) consta que, en la fecha del accidente, la misma estaba en situación de incapacidad permanente por problema de artrosis en una de sus rodillas.

Por último, en cuanto a los hechos probados se refiere, también está suficientemente acreditado que la interesada, como ella misma manifestó, reside en la Avenida (...) del término municipal de Adeje, calle esta adyacente a la Avenida (...), situadas ambas dentro del barrio adejero de La Postura, lo que implica que la interesada conocía de sobra las características del lugar de los hechos.

Sin embargo, no se ha acreditado plenamente que la caída se debiera a que el rebaje de la acera fuera resbaladizo, pues el testigo en su declaración afirma que la acera no estaba resbaladiza, sin que tampoco se aprecien desperfectos de consideración en las fotografías del lugar de la caída aportadas al expediente.

4. En este caso, ha quedado probado de forma suficiente que el accidente se produjo por la falta de atención y cuidado de la interesada, pues no solo era conocedora de las características de la vía, por residir en las inmediaciones, sin olvidar que el hecho se produjo a plena luz del día, siendo patente para cualquiera que la acera estaba mojada, incluido su rebaje, sino porque la interesada no actuó de acuerdo con las condiciones físicas mermadas de las que adolecía en el momento de producirse el accidente, pues ya tenía problemas de movilidad en una de sus piernas.

Por tanto, si hubiera actuado con la debida atención y cuidado hubiera evitado la caída o al menos habría logrado paliar sus graves consecuencias.

5. En el Dictamen de este Consejo Consultivo 363/2023, de 21 de septiembre, entre otros muchos, dictado en relación con un expediente tramitado por ese Ayuntamiento, se ha señalado 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)"».

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto.

4. Así mismo, en el Dictamen 382/2019, de 29 de octubre, se afirma:

« (...) En lo que atañe al nexo causal, se ha superado la inicial doctrina que supeditada la responsabilidad de la Administración a la existencia de una relación no solo directa sino exclusiva entre el funcionamiento del servicio y el resultado lesivo (STS 28-1-1972), lo que suponía excluir dicha responsabilidad cuando en el proceso causal incidía el comportamiento del perjudicado o la intervención de tercero, de manera que la jurisprudencia viene manteniendo que dicha intervención no supone excluir la responsabilidad de la Administración, salvo que aquella resulte absolutamente determinante.

(...) No obstante, el carácter objetivo de esta responsabilidad no supone que la Administración haya de responder de todas las lesiones que se produzcan en el ámbito del servicio público, siendo preciso para ello que la lesión pueda imputarse al funcionamiento del servicio, quedando exonerada la Administración cuando la intervención de tercero o del propio perjudicado reviste la suficiente intensidad para resultar determinante del resultado lesivo, quebrando la relación con el servicio público en cuyo ámbito se han producido los hechos, aun cuando el funcionamiento del mismo sea defectuoso».

Esta doctrina resulta ser aplicable al presente asunto.

6. En virtud de todo ello, procede afirmar que la falta de cuidado al deambular de la interesada tiene la gravedad suficiente para ocasionar la plena ruptura del nexo causal existente entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada por la interesada, se considera conforme a Derecho en virtud de las razones expuestas en el Fundamento III del presente Dictamen.