



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 6 9 7 / 2 0 1 0

(Sección 1ª)

La Laguna, a 5 de octubre de 2010.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada A.B.D.P., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 659/2010 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria tras serle presentada una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados a consecuencia del 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.

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, siendo remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 de la misma Ley.

3. La afectada alega que el día 2 de diciembre de 2008, cuando transitaba por la calle General Vives sufrió una caída ocasionada por la falta de una de las baldosas de la acera (en realidad se trataba de la falta de una tapa de registro), deficiencia de la que no se percató, padeciendo a causa de la misma una esguince de tobillo, en grado I, que tardó en curar 21 días, durante los que estuvo de baja impeditiva.

---

\* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

Además, este accidente le produjo un daño moral, que se valora en 1.000 euros, reclamando por todo ello una indemnización de 2.154,34 euros.

4. En el análisis a efectuar 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), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, siendo una materia cuya regulación no ha sido desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

Asimismo, es de aplicación el art. 54 de la citada Ley 7/1985, y demás normativa aplicable al servicio público de referencia.

## II

1. El *procedimiento* comenzó con la presentación del escrito de reclamación, realizada el 7 de abril de 2008. Su tramitación se llevó a cabo con arreglo a los trámites exigidos en la legislación aplicable a la materia.

El 11 de agosto de 2010 se elaboró la Propuesta de Resolución definitiva, fuera ya del plazo resolutorio.

2. En el presente asunto concurren los *requisitos legalmente* establecidos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (desarrollado en los arts. 139.2 y 142.5 LRJAP-PAC).

3. Por otro lado, el 11 de agosto de 2010, se emitió una Resolución acordando la suspensión de la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, hasta que este Consejo Consultivo emita su preceptivo Dictamen, en aplicación del art. 42.5.d) LRJAP-PAC.

Al respecto ha de recordarse a la Corporación Local que dicha suspensión es contraria a Derecho. Así, ha de advertirse, ante todo, que este Consejo Consultivo no es un órgano de carácter propiamente asesor, a ningún fin o efecto alguno, y de carácter externo a la Administración actuante, sin formar parte de ésta o de cualquier otra.

Por eso, la función de este Organismo es de control previo y, por tanto, preventivo, de juridicidad de la actuación administrativa proyectada, de estricto carácter técnico-jurídico, a realizar, con exclusividad, justo antes de que se vaya a dictar la Resolución del correspondiente procedimiento [arts. 1.1, 3.1 y 22 de la

citada Ley 5/2002 y 1, 2, 3, 50.20 y 53.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Canarias, aprobado por el Decreto 181/2005, de 26 de marzo], sino que, por tanto, su finalidad sea la formulación del contenido de la Propuesta que es su objeto y ha de estar perfectamente formulada a ese fin.

Además, no cabe confundir el Dictamen con un Informe administrativo, incluido el que eventualmente deba en su caso emitir el Servicio Jurídico de la Administración actuante, más aún con aquellos Informes que procede emitir en fase de instrucción del procedimiento a los fines que le son propios, incluyéndose el precepto que se pretende utilizar en normativa relativa a tal fase o en momento previo a la formulación de la Propuesta o Acuerdo resolutorio, con obvia relación, incluso literal, entre los arts. 42.5.c) y 82 u 83 de la Ley.

### III

1. La Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio al considerar el órgano instructor que no concurre nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño reclamado, toda vez que se entiende que el responsable del mismo es E., empresa titular de la tapa de registro que faltaba en la acera y que provocó el hecho lesivo.

2. Pues bien, en este supuesto la realidad del hecho lesivo, que asume la propia Administración, se ha demostrado suficientemente a través de las declaraciones de las dos testigos presenciales del accidente, pese a que tienen relaciones de parentesco y amistad con la afectada, pues no sólo son razonables y contestes entre sí y con lo alegado por ella, sino que están corroboradas por los Informes del Servicio y de la propia E., que acreditan la existencia de un socavón en la calle General Vives por faltar una tapa de registro de dicha empresa.

Además, la lesión sufrida por la afectada es del tipo de las que normalmente se padecen en un accidente como éste, estando su efectiva producción acreditada.

Por tanto, el funcionamiento del Servicio ha sido deficiente, pues se insiste que la Administración gestora del servicio tanto debe mantener las vías públicas de su titularidad en un adecuado estado de conservación, como, con tal fin, controlar e inspeccionar regularmente el estado de los elementos que forman parte de las mismas y que por su situación y características, puedan afectar a sus usuarios.

En este sentido, la responsabilidad patrimonial de esta Corporación Local reside en el incumplimiento de su obligación *in vigilando*.

3. En consecuencia, existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño padecido por la reclamante. Sin embargo, aunque no hay razón de no imputabilidad de la responsabilidad consiguiente a la Administración, en la producción del hecho lesivo, pues, según los testimonios aportados, la caída se produjo en horario diurno y en una acera de tramo recto, que, salvo la referida deficiencia se hallaba en buen estado, siendo aquella distinguible, como se puede observar en las fotografías adjuntas al expediente, aunque poco diligente de la afectada no genera la completa ruptura del nexo causal.

4. Por consiguiente, la Propuesta de Resolución no esta jurídicamente fundada en su resuelto, procediendo estimar parcialmente la reclamación realizada por las razones expuestas.

En este sentido, aparte de no corresponderle a la interesada indemnización alguna por el daño moral que alega haber padecido y cuya realidad no ha demostrado de forma alguna, a la misma le corresponde el 50% de la indemnización relativa a los días que permaneció de baja impeditiva; hecho éste que se ha justificado documentalmente.

En todo caso, la cuantía de esta indemnización se ha de actualizar de acuerdo con lo establecido en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, puesto que se ha probado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, debiéndose indemnizar a la reclamante en la forma expuesta en el Fundamento III.5.