



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 7 4 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de septiembre de 2016.

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 C.B.G., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 252/2016 ID)\**.

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

### I

1. Mediante escrito de 7 de julio de 2016, con registro de entrada del día 18 de julio de 2016 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 formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por daños ocasionados, presuntamente, como 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 (LRBRL).

2. La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de lo previsto en el art. 11.1.D.e) LCCC, precepto que ha sido modificado por Ley 5/2011, de 17 de marzo, al tratarse de una reclamación formulada en materia de responsabilidad patrimonial dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias, siendo la reclamación formulada de cuantía superior a 6.000 euros.

---

\* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. 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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Así:

- La reclamante, C.B.G., ostenta legitimación activa en el procedimiento incoado pues ha sufrido daños personales y materiales derivados, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario, 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 a cuyo funcionamiento se atribuye la causación del daño.

- El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo y se determinaron sus secuelas, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC.

- 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.

5. En el análisis a efectuar es de aplicación tanto la citada Ley 30/1992 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. Asimismo. También es aplicable el art. 54 LRBRL.

## II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación el 19 de marzo de 2015 en el que alega la interesada que el día 11 de marzo del mismo año, a las 12:30 horas, en (...), en el Barrio de Schamann, cuando se encontraba paseando, tropezó en una alcantarilla mal colocada, que tenía a su alrededor las baldosas de la acera levantadas.

Como consecuencia de ello, la interesada cayó al suelo, sufriendo fractura radio distal en la muñeca derecha, por lo que fue enyesada.

Asimismo, se produjo deterioro de las gafas de sol que portaba, que resultaron rayadas.

Se solicita una indemnización, cuya cuantía no se determina, quedando pendiente de la determinación del alcance del daño.

Se adjunta al escrito de reclamación: fotografías del lugar donde se produjo el hecho dañoso, fotocopias de informes médicos, fotocopia del DNI del testigo que se propone, y factura de reparación de las gafas.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, ha de decirse que concluye el mismo con una Propuesta de Resolución por la que se dispone retrotraer las actuaciones a fin de resolver el recurso de reposición interpuesto por la reclamante contra la Resolución desestimatoria de su pretensión resarcitoria. Sin embargo, como se explicará más adelante, no es esta última Resolución la que se somete a dictamen, sino el informe-propuesta previo a la resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad, la cual ha sido revocada.

3. Constan en el procedimiento los siguientes trámites:

- El 24 de marzo de 2015, 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 25 de marzo de 2015, se emite por el Servicio Central de Responsabilidad Patrimonial informe Propuesta de Resolución de admisión a trámite de la reclamación de la interesada, por lo que el 30 de marzo de 2015 se dicta Resolución en tal sentido por el Director General de la Asesoría Jurídica en la que se designa instructora y secretario del procedimiento. Ello se notifica a la interesada el 9 de abril de 2015.

- El 6 de abril de 2015, se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras. Tal informe se emite el 24 de abril de 2015, señalándose en el mismo que el objeto que nos ocupa es competencia de la Unidad Técnica de Aguas.

- El 28 de abril de 2015, se solicita informe al Jefe de Servicio de la Unidad Integral de Aguas, lo que se reitera el 17 de junio de 2016, emitiéndose el 16 de junio de 2015. No obstante, se reitera la solicitud de informe el 30 de julio de 2015, ratificándose el Servicio en informe de 28 de agosto de 2015.

En su informe, este Servicio señala que el servicio que nos ocupa es gestionado por E.

- El 17 de junio de 2015, se solicita informe a E., de lo que recibe la empresa notificación el 23 de junio de 2015. El 20 de julio de 2015, se presenta escrito por E., que adjunta informe técnico de 2 de julio de 2015, viniendo a señalar: que los elementos metálicos no se encuentran con desperfectos ni han sido manipulados por E.; que no constan avisos de incidencias; y que, en cualquier caso, las tapas de los registros pueden ser manipuladas por otros servicios, cabiendo la posibilidad de que se haya desratizado en la zona.

- Por Resolución de 11 de agosto de 2015, se acuerda la apertura de trámite probatorio, lo que se notifica a la interesada el 18 de agosto de 2015 así como a la aseguradora municipal. Se acuerda realización de prueba documental, si bien ya obraban en el expediente todos los documentos así como la testifical propuesta por la interesada.

- El 12 de agosto de 2015, se remite escrito de citación al testigo para su comparecencia el 15 de septiembre de 2015. De ello recibe notificación el 18 de agosto de 2015. Se realiza testifical el 15 de septiembre de 2015, constando la declaración de L.B.O.

- Consta email de [aguas@laspalmasgc.es](mailto:aguas@laspalmasgc.es), de 20 de agosto de 2015, dirigido a [incidencias@E](mailto:incidencias@E) (...) es, entre otros destinatarios de E., donde se señalan como incidencias en las tapas de registro de la zona la referida por la reclamante: tapa y marco del registro elevados del nivel del suelo en la C/ (...). Además, se indican otras dos tapas más en tales condiciones en otras dos esquinas del mismo cruce.

- Con fecha 21 de septiembre de 2015, se solicita a la entidad aseguradora municipal la valoración de las lesiones. El 28 de enero de 2016, vía correo electrónico, se aporta tal valoración, que se cuantifica en 10.454,36 €, en virtud de informe pericial que se acompaña.

- El 11 de septiembre de 2015, se aporta por la interesada documentación adicional médica y de rehabilitación. La misma es remitida a la compañía aseguradora, lo que se tendría en cuenta en el informe de valoración emitido el 28 de enero de 2016.

- El 26 de febrero de 2016, se acuerda la apertura de trámite de audiencia, lo que se notifica a la interesada el 22 de marzo de 2016. El 31 de marzo de 2016, se presenta escrito de alegaciones por la reclamante solicitando documentación del expediente, de la que se le hace entrega el 15 de abril de 2016 en comparecencia personal.

- El 9 de mayo de 2016, se emite informe Propuesta de Resolución por la instructora del procedimiento, donde no figura la exigencia de someterse a dictamen del Consejo Consultivo.

- El 11 de mayo de 2016, se dicta Resolución nº 13350/2016, de la Concejala de Gobierno del Área de Presidencia, Cultura, Educación y Seguridad Ciudadana, por la que se desestima la reclamación de la interesada, resolviendo asimismo su notificación con referencia a la posibilidad de presentarse recurso de reposición frente a la misma.

- Notificada aquella Resolución a la interesada el 19 de mayo de 2016, ésta presenta escrito «de alegaciones», por el que interpone recurso de reposición frente a la referida Resolución.

- El 1 de julio de 2016, por Resolución nº 19267/2016 de la Concejala de Gobierno del Área de Presidencia, Cultura, Educación y Seguridad Ciudadana, se deja sin efecto la Resolución 13350/2016, acordando la retroacción de las actuaciones para resolver el recurso de reposición interpuesto por la interesada. Se notifica, sin que conste acuse de recibo.

4. Por otra parte, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 13.3 RPAPRP. Sin embargo, este incumplimiento no impide que se dicte la correspondiente resolución porque, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud de los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC en relación con el art. 142.7 de la misma ley.

### III

En la tramitación del procedimiento se observa que éste ya había culminado mediante la Resolución nº 13350/2016, de 11 de mayo, desestimatoria de la reclamación formulada, sin haberse solicitado el correspondiente dictamen preceptivo a este Consejo. No obstante, tras la interposición de recurso de reposición por la interesada, la Administración, con fundamento en el art. 105 LRJAP-PAC, mediante Resolución 19267/2016, de 1 de julio, deja sin efecto la Resolución 13350/2016, de 11 de mayo, retrotrae las actuaciones de instrucción del expediente y acuerda que la Propuesta de Resolución y copia del expediente han de ser remitidos por la Alcaldía al Consejo Consultivo de Canarias, solicitándose la emisión del preceptivo dictamen.

El art. 105.1 LRJAP-PAC, dispone lo siguiente:

«Las Administraciones públicas podrán revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico».

Por tanto, la Administración, sin haberlo alegado ni solicitado la reclamante, ha detectado la inobservancia de la solicitud de dictamen preceptivo a este Consejo y, de acuerdo con lo que dispone el citado art. 105.1 LRJAP-PAC (Fundamento Jurídico VIII de la Resolución 19267/2016, de 1 de julio), ha revocado la Resolución culminatoria del expediente de responsabilidad patrimonial (dejar sin efecto) y ha retrotraído las actuaciones para que la Propuesta de Resolución y el expediente sean remitidos a este Consejo y se solicite dictamen. Consecuentemente, por una parte, la Resolución desestimatoria de la reclamación ya no existe en el mundo jurídico, por lo que el recurso de reposición carece de objeto, y, por otra, la Propuesta de Resolución que se somete a este Consejo es la emitida con carácter previo a dicha Resolución desestimatoria revocada, de fecha 9 de mayo de 2016, firmada por la instructora y obrante en los folios 105 a 112 del expediente.

Procede, pues, la emisión de dictamen preceptivo sobre dicha Propuesta de Resolución y no sobre la Resolución 19267/2016, pues, en caso de haberse solicitado dictamen sobre esta última, no procedería la emisión del mismo de acuerdo con lo que disponen el art. 142.3 LRJAP-PAC, en relación con el art. 11.1.D.e) LCCC, que presuponen la solicitud antes de la resolución de la reclamación.

## IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial porque aun cuando reconoce los desperfectos en el pavimento que rodea la arqueta del lugar de la caída, la afectada no tuvo el adecuado cuidado al deambular por la zona que conocía.

2. Pues bien, en el presente asunto procede considerar que, efectivamente, se encuentra acreditado que la interesada sufrió una caída en el lugar y día indicados, tal como resulta de la declaración testifical obrante en el expediente.

Ahora bien, de la mera producción del accidente no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues resulta necesario que, entre otros requisitos, concurra el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado y el daño por el que se reclama.

Este Consejo Consultivo ha sostenido que no siempre existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos u obstáculos de la calzada, porque los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y, por tanto, obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos (véanse, entre otros muchos, los Dictámenes 374/2014, de 15 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; 95/2016, de 30 de marzo; y 142/2016, de 29 de abril, entre otros muchos).

Sin embargo, en el presente caso, la Administración, tal y como consta en los informes obrantes en el expediente y en el material fotográfico aportado, reconoce la existencia de los desperfectos en las losetas que rodean la tapa de registro domiciliario de saneamiento, que se encuentran algo elevadas del resto del pavimento de la acera, lo que por sí solo expresa un funcionamiento deficiente del servicio público afectado, ya que, como hemos reiterado en numerosos dictámenes (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; y 115/2016, de 12 de abril, entre otros), 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. Por tanto, existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público viario y el daño sufrido por la afectada.

No obstante, no se pueden ignorar las circunstancias en las que aconteció la caída, según ha quedado acreditado en el expediente. Así, la caída se produjo a plena luz del día, siendo visibles los desperfectos que rodeaban a la tapa de saneamiento y existiendo espacio suficiente en la acera para sortear el obstáculo. Aunque el pavimento defectuoso se encuentra en la esquina y no sea visible sino al doblar la misma desde la calle Pantoja, esta circunstancia debía ser conocida por la reclamante, vecina que paseaba a su perro, y, por lo tanto, habitual de la zona. Precisamente, debido a que estaba paseando a su perro la afectada debía extremar la precaución en su deambular por cuanto la conducta del animal, imprevisible, podía entorpecer su visión e, incluso, hacerla tropezar, tal y como se desprende de la versión de los hechos del testigo presencial, que achaca la caída a un intento de evitar pisar al animal o a una distracción.

Por estas razones, si bien existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público viario y el daño producido, el deficiente funcionamiento del servicio no ha sido la única causa que produjera la caída de la afectada, ya que ésta no extremó la diligencia en su deambular al pasear a su perro. En este sentido, pues, ha de atemperarse la responsabilidad de la Administración en virtud de las concretas circunstancias descritas anteriormente, resultando en el presente caso la concurrencia de responsabilidades, por lo que debe entenderse que como consecuencia de ello debe asumir la interesada un 75 por ciento de responsabilidad, siendo de la Administración el 25 por ciento restante.

En consecuencia, procede estimar parcialmente la reclamación presentada, en los términos indicados.

3. Para la determinación del *quantum* indemnizatorio sobre el que se ha de calcular el 25 por ciento a indemnizar, resulta correcta la cantidad en la que se han valorado los daños por la aseguradora municipal (10.454,36 euros), resultando por ello un importe a indemnizar que asciende a 2.613,59 euros.

A ello debe aplicarse, en todo caso, la actualización prevista en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por C.B.G. no resulta conforme a Derecho, ya que procede estimar parcialmente la misma, tal y como se expresa en el Fundamento IV.2 de este Dictamen.