



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 4 5 / 2 0 2 1

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 16 de noviembre de 2021.

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 ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 502/2021 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 Las Palmas de Gran Canaria, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario de titularidad municipal.

2. Es preceptiva la solicitud de 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 (en adelante, LCCC), habida cuenta de que la cantidad reclamada por la interesada -9.463 euros- supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC 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 (en adelante, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias (LMC).

4. En cuanto a la competencia en materia de responsabilidad patrimonial, el art. 107 LMC, establece que, salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros; en tal caso resolverá el Pleno.

En el presente supuesto, el daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, 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.

5. 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 la interesada interpuso aquel escrito el 19 de mayo de 2018, respecto de un accidente acaecido el 10 de noviembre de 2017.

6. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera personal como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal.

Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal ex arts. 25.2, apartados d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

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

8. Finalmente, se ha de recordar que, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (Dictámenes 99/2017, de 23 de marzo, 166/2019, de 9 de mayo de 2019, y 214/2019, de 6 de junio, entre otros), el que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea interesada en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente frente a los ciudadanos de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le

pidan los informes que considere precisos la Administración para la determinación y valoración del daño.

II

En cuanto al objeto de la reclamación, según el tenor de ésta viene dada por los siguientes hechos:

«Que el día 10/11/2017 sobre las 10:45 horas de la mañana subía por la calle (...), y al incorporarme por la calle (...), a la altura del n.º 5, debido al mal estado de la vía pública, me caí al suelo causándome lesiones en todo el cuerpo (...).

La causa de la caída fue que se me torció el tobillo al pasar por un agujero que había en la calle.

Consecuencia de todo ello fue que sufrí lesiones en el pie derecho de las cuales tardé en curar 150 días, 40 de ellos totalmente incapacitada».

Se aporta con la reclamación: Atestado de la Policía Local, fotografías del lugar, informes médicos, partes de baja de la Mutua y recibos de taxi (sin que conste trayecto).

Asimismo, se solicita la práctica de prueba testifical de los policías actuantes y del personal del servicio de ambulancia que asistió a la reclamante y la trasladó al Hospital Doctor Negrín.

Se solicita una indemnización por los daños sufridos que se cuantifica en 9.463 euros, lo que se determina el 27 de junio de 2018.

III

1. Se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP. No obstante, la demora producida no impide, sin embargo, 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. Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- Tras la presentación de la reclamación, en fecha 27 de junio de 2018 la interesada aporta documentación en la que cuantifica su reclamación, facilitando, al día siguiente, su número de cuenta bancaria.

- El 2 de julio de 2018 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.

- El 20 de agosto de 2018 se dicta acuerdo de admisión a trámite de la reclamación e inicio del expediente, de lo que recibe notificación la reclamante el 5 de diciembre de 2018.

- El 11 de febrero de 2019 se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras. Tal informe viene a emitirse el 26 de febrero de 2019. Señala el informe del Servicio:

«1. Consultada la base de datos, se ha comprobado que existen comunicaciones mediante el aplicativo (...), del Servicio de Limpieza y de esta Unidad relativo al hundimiento de la calzada junto a un pozo de registro de la red de alcantarillado.

2. La primera reparación se ejecutó con fecha 20 de abril de 2016 por la empresa (...)/(...) Ley 18/1982, entidad adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria en la zona donde se encuentra ubicado dicho lugar dentro de un recorrido que se efectuó a lo largo de toda la calle.

3. Con fecha 31 de mayo de 2017 por parte de esta Unidad, se apreció nuevamente el hundimiento y considerando que se trataba de una anomalía en la red de alcantarillado se dio conocimiento a la Unidad Técnica de Aguas.

4. Con fecha 5 de junio de 2017 y 15 de enero de 2018, se reciben escritos del Servicio de Limpieza referente a dicho hundimiento por lo que se le comunicó, en ambas ocasiones, que deban informar a la Unidad Técnica de Aguas por ser este un tema de su competencia.

5. Con fecha 16 de marzo de 2018, se reitera la comunicación a la Unidad Técnica de Aguas de que el hundimiento sigue produciéndose, tras los bacheos realizados por la Empresa (...).

6. Con fecha 15 de marzo de 2018 y 9 de enero de 2019 se volvió a reparar por esta Unidad Técnica, de forma provisional, la calzada, a la espera de que la Unidad Técnica de Aguas acometa las obras correspondientes.

7. Visitado dicho emplazamiento con fecha 18 de febrero de 2019, se aprecia el hundimiento de unos 0,45x0,30 m² junto al pozo de registro, lo que produce un desnivel de unos 3,80 cm aproximadamente.

8. Existe un paso de peatones a unos 78,95 m del punto donde se produjo el hecho denunciado

9. Se adjunta parte de trabajo de la primera reparación, escritos del Servicio de Limpieza, comunicaciones a la Unidad Técnica de Aguas y al Servicio de Limpieza, partes de

trabajo de las reparaciones efectuadas en los años 2018 y 2019, fotografías actuales y plano de situación».

- El 10 de junio de 2019, mediante diligencia de acuerdo para la personación de concesionarios de los servicios públicos, se acuerda remitir expediente a la concesionaria (...) para que se persone en el procedimiento al tiempo que se le requiere informe respecto de la reclamación. De ello recibe notificación aquélla el 11 de junio de 2019.

- El 25 de julio de 2019 la representación de la empresa (...) presenta escrito por el que, al tiempo que se persona como parte del procedimiento, aporta informe técnico en el que señala:

« (...) El día 11 de junio de 2019 se solicita informe a (...) por el motivo de una caída debido a un desperfecto en la calle (...).

Girada visita al lugar el día 12 de junio de 2019 se aprecia una pequeña deflexión en el pavimento anexo a una tapa de pozo en el centro de la calzada. (Se aportan fotos de la inspección)

Se inspecciona el pozo de registro no observándose anomalías. Así mismo, se comprueba que la red general de saneamiento funciona correctamente.

El día 14 de junio de 2019 se inspecciona el tramo de albañal del inmueble de la calle (...), al coincidir aproximadamente el trazado del mismo con el desperfecto en el pavimento.

A continuación, se muestra el trazado del albañal inspeccionado. (...) (Se aportan fotos).

Una vez inspeccionado no se detectan anomalías, no existe rotura del albañal por donde se puedan estar produciendo fugas, y la conexión del albañal con la red general no presenta anomalías.

Añadir que el caudal de agua que fluye por el albañal es pequeño, trabaja por gravedad y está funcionando correctamente.

El desperfecto en la calzada no guarda relación con la red de saneamiento».

- El 1 de agosto de 2019 se dicta acuerdo sobre trámite probatorio, admitiendo las pruebas testifical y documentales solicitadas por la interesada, aceptando ambas y dando por reproducida la documental aportada. De ello recibe notificación la reclamante el 13 de julio de 2020.

- El 2 de octubre de 2020 se realiza la prueba testifical con el resultado que obra en el expediente.

- El 19 de octubre de 2020 se acuerda la apertura de trámite de vista y audiencia, notificado telemáticamente a (...) el 20 de octubre de 2020 y, personalmente, a la interesada el 4 de noviembre de 2020, quien, el 13 de noviembre de 2020 presenta escrito por correo postal en el que afirma que, dada la instrucción realizada, su reclamación debe ser estimada.

- El 21 de abril de 2021 se solicita valoración de las lesiones por la aseguradora municipal, remitiéndose valoración por correo electrónico de 18 de mayo de 2021, que, que las cuantifica en 2.085,20 euros, en virtud de informe médico pericial de 26 de abril de 2021.

- El 3 de junio de 2021 se emite informe Propuesta de Resolución desestimatoria de la pretensión de la reclamante.

- Por constar valoración contradictoria a la presentada por la reclamante, se otorga nuevo trámite audiencia a la interesada el 9 de junio de 2021, lo que se le notifica, tras varios intentos infructuosos por correo postal, mediante comparecencia de la misma el 3 de agosto de 2021. En esta fecha, se le da vista de todo el expediente, incluida la ya existente Propuesta de Resolución.

- El 9 de junio de 2021 la reclamante presenta escrito de alegaciones en el que se opone a los términos de la Propuesta de Resolución y a la valoración efectuada por la aseguradora municipal.

3. Dados los trámites expuestos, no es posible entrar en el fondo del asunto, pues, incorrectamente, la Administración emitió una Propuesta de Resolución antes de haber terminado de instruir todo el procedimiento, omitiendo por lo demás la que procedería acordar después de las últimas alegaciones de la reclamante.

Después de haber dictado aquella propuesta, y al percatarse de la omisión del preceptivo trámite de audiencia tras la incorporación del informe de valoración de lesiones por parte de la aseguradora municipal, se otorga nuevo trámite de audiencia a la interesada, poniendo de manifiesto, lógicamente, todos los documentos obrantes en el expediente, lo que indebidamente ha incluido una Propuesta de Resolución que no debía existir aún, por no haberse terminado de instruir el procedimiento.

Ello ha llevado a un escrito de alegaciones heterodoxo, pues, no sólo se opone a la valoración efectuada por el informe pericial de la aseguradora municipal, que debió ser el objeto de este trámite de audiencia, sino que también se opone a la Propuesta de Resolución, en un trámite cuyo objeto no debió ser éste, pues no debía haber existido aún Propuesta de Resolución.

En todo caso, la Administración está obligada a culminar el procedimiento mediante una nueva Propuesta de Resolución, en la que debe pronunciarse sobre las alegaciones realizadas por la reclamante en sus escritos de 13 de noviembre de 2020 y de 9 de agosto de 2021, ex art. 88.1 LPACAP, que impone que la resolución finalizadora del procedimiento establezca como contenido de la misma decidir *«sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo»*.

4. Por tanto, debemos concluir que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues se ha dictado antes de finalizar el procedimiento, sin haberse pronunciado sobre las alegaciones efectuadas por la interesada, procediendo retrotraer el procedimiento para formular una nueva Propuesta de Resolución que dé respuesta a todas las cuestiones planteadas en el expediente. Una vez aprobada ésta, habrá de remitirse a este Consejo Consultivo para emitir el preceptivo dictamen.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución que se somete a dictamen no se considera conforme a Derecho, procediendo retrotraer el procedimiento para continuarlo en la forma indicada en el FJ III.4.