Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 9 6 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 16 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 431/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 31 de marzo de 2023, a instancia de (...), en solicitud de indemnización por los daños sufridos 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 (LRBRL).

2. La interesada cuantifica la indemnización que solicita en 8.847 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. Alcaldesa 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.

3. Resulta aplicable la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y los arts. 32 y

[*] **Ponente: Sr. Pérez Hernández.**

siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

También es aplicable, específicamente, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por consiguiente, de acuerdo con el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, corresponde a la Sra. Alcaldesa-Presidenta la competencia para su resolución, sin perjuicio de la delegación en la Concejala Delegada (art. 40 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias).

5. 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 de la citada LRJSP, puesto que sufrió daños personales derivados del hecho lesivo por el que se reclama. Por lo tanto, tiene ella legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1,a) LPACAP. No obstante, la reclamación ha sido presentada por (...), quien ha intervenido y actuado como representante de la interesada durante la tramitación del procedimiento (art. 5.1 LPACAP). Ha de decirse que, si bien no consta la acreditación de esta representación, la reclamación ha sido rubricada por la propia interesada, limitándose el representante a presentarla, y constando el domicilio de éste a efectos de notificaciones.

Concurre, por otro lado, legitimación pasiva en la corporación municipal, por ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Asimismo, es parte en el procedimiento la empresa (...), a la que pertenece la tapa de registro que produjo la caída de la interesada, quien ha sido llamada al procedimiento administrativo en su condición de interesada *ex* art. art. 4.1, letra b) LPACAP.

6. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año establecido por el art. 67 LPACAP.

Según este precepto el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho lesivo.

La reclamación se presentó el 31 de marzo de 2023 respecto de un hecho lesivo acaecido el 18 de mayo de 2022, por lo que no ha transcurrido el plazo de prescripción de la acción.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, siendo el silencio administrativo de carácter desestimatorio [arts. 21.2 y 91.3 de la LPACAP].

No obstante, sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso económicos que ello pueda comportar, subsiste para la Administración el deber de resolver expresamente [art. 21.1 y 6 LPACAP]y de notificar su resolución.

II

En lo que se refiere al hecho lesivo, éste, según el escrito de reclamación, se describe del siguiente modo:

«PRIMERO.- (...) el 18 de mayo de 2022, sobre las 13 horas de la tarde, cuando me encontraba paseando por la calle (...) de esta capital, tropecé con una caja de arqueta de la empresa (...) que se encontraba levantada, cayéndome al suelo, y por la que sufrí una luxación posterior del codo derecho.

SEGUNDO.- Hay que decir que dicha caja se encontraba situada en la vía pública por donde transitan los viandantes, no estaba señalizada, ni se advertía su mala colocación, tampoco existía ninguna advertencia que la señalara, y el tropiezo se produjo como consecuencia de que la instalación de la misma era defectuosa, ya que se encontraba ligeramente levantada, con lo que tropecé cayendo al suelo y sufriendo las lesiones que luego detallaré.

TERCERO.- Como consecuencia de la caída fui trasladada por una ambulancia al Hospital Negrín en el que se me diagnosticó una luxación del brazo derecho, como ya he manifestado.

(...)

CUARTO.- Como manifestaba anteriormente la caída me ha repercutido en que no he podido realizar trabajo alguno durante mi convalecencia, puesto que las lesiones padecidas me imposibilitan para desarrollar cualquier actividad profesional, además a esto le unimos el hecho de que he tenido que costear con mis propios medios un tratamiento y una rehabilitación, además de la merma en la calidad de vida que he experimentado».

Se aporta con la reclamación: informe de ingreso por urgencias en el Hospital Doctor Negrín el día del accidente, fotografías del lugar de los hechos y de las lesiones, certificación del Secretario municipal del Ayuntamiento de Las Palmas acerca de la constancia en los archivos municipales de parte de incidencia de la Policía Local de fecha 18 de mayo de 2022, cuyo contenido se adjunta, e informe médico pericial en el que se determinan las lesiones y su valoración a efectos indemnizatorios, en cuyo cuerpo se señala:

«IX. PROPUESTA DE VALORACIÓN

0393: Artrosis post-traumática y/o codo doloroso: 3 puntos

Total (Fórmula de Balthasar) 3 puntos

Perjuicio personal por pérdida temporal de calidad de vida: 21 días de perjuicio moderado y 160 días básicos.

Resultado valoración:

Lesiones temporales 6.463,44 €

Perjuicio básico 5.265,60 €

Días con solo perjuicio básico 160 x 32,91 €/día 5265,60

Perjuicio particular 1197,84 €

Días moderados 21 x 57,04 €/día 1197,84

Secuelas 2.383,71 €

Perjuicio básico 2.383,71 €

Perjuicio psicofísico 3 puntos 2.383,71 €

TOTAL VALORACIÓN 8.847,15 €».

En virtud de este informe, la cuantía indemnizatoria solicitada por la reclamante asciende a 8.847,15 euros.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

- El 4 de abril de 2023 se realiza comunicación inicial del siniestro a la entidad aseguradora de la Corporación Municipal, a quien se le notificarán todos los trámites del procedimiento.

- El 21 de abril de 2023 se remite notificación a la reclamante de admisión a trámite de su reclamación, si bien, la notificación telemática es rechazada por el sistema por haber caducado, ex art. 43.2, segundo párrafo LPACAP, el 5 de mayo de 2023, tal y como se hace constar en la diligencia emitida al efecto el 28 de diciembre de 2023.

- El 24 de abril de 2023 se solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras, que lo emite el 29 de mayo de 2023, con el siguiente contenido:

«1.Consultada la base de datos de esta Sección, no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso.

2.Visitado dicho emplazamiento el día 26 de mayo de 2023, se aprecia una que las arquetas que aparecen en las fotografías del parte de la Policía Local son dos diferentes, una situado junto al n.º 1 y otra junto al n.º 4, esta última ha sido sustituida por una nueva.

3.Ninguna de las dos cumplía lo indicado en la reclamación respecto a la situación de la arqueta, calle (...), por lo que para poder informar al respecto deberá concretarse el lugar del hecho.

4. Se adjunta fotografía en la que se señalan las arquetas que aparecen en el parte de la Policía Local».

- El 3 de mayo de 2023, mediante diligencia de acuerdo para la personación de concesionarios de los servicios públicos, se acuerda remitir expediente a (...) para que se persone en el procedimiento. De ello recibe notificación aquélla el 9 de mayo de 2023.

- Asimismo, el 4 de mayo de 2023 se solicitó informe a la citada entidad, que lo emite el 1 de junio de 2023. Informa (...):

«Interese a esta empresa efectuar las siguientes alegaciones ya que cuando acudimos a inspeccionar los registros de (...) en la calle en cuestión, no hemos encontrado arquetas de nuestra responsabilidad que pudieran hacer tropezar y caer a viandantes, si bien presentaban el desgaste natural derivado de su uso, no la inutilizaba en modo alguno para ejercer su función y desde luego, en ningún caso presentaba irregularidades susceptibles de producir incidencias como las aquí descritas

En cualquier caso y pese a no encontrar en ella anomalías antirreglamentarias, procedimos a sustituir la tapa y el marco a los solos efectos de atender el requerimiento policial recibido con fecha 23 de junio de 2022, por lo que nos vemos en la necesidad de rechazar cualquier tipo de responsabilidad a este respecto».

- El 14 de junio de 2023 se dicta acuerdo sobre trámite probatorio, acordando la aportación de prueba documental, señalando que de no aportarse nueva documental se dará por reproducida la que consta en el expediente, y la realización de prueba testifical, a cuyo efecto se insta a la reclamante a facilitar los datos de los testigos de lo que, en su caso, desee valerse, y, si lo desea la aportación de pliego de preguntas. Además, se rechaza la prueba pericial de los doctores que han realizado los informes aportados, dada su improcedencia e innecesaridad, ya que no se cuestiona la veracidad de tales informes ni su autoría. De este trámite se remite notificación a la reclamante, que se entiende rechazada por el sistema el 8 de enero

de 2023, así como a la concesionaria del servicio afectado, que accede a tal notificación el 29 de diciembre de 2023, sin que haya aportado nada al efecto.

- El 28 de diciembre de 2023 se solicita valoración de los daños a la aseguradora municipal, que con fecha 10 de enero de 2024 informa:

«Desde nuestra asesoría médica nos indican que sólo se aporta informe médico inicial y un informe de 29 de noviembre de 2022 indicando sintomatología. Parece que la reclamación contraria sería correcta, pero no se aporta documentación médica que acredite la misma».

- Así pues, el 19 de enero de 2024, se requiere a la interesada para que aporte la siguiente documentación:

1.- Atestado de la Policía Local del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

2.- Informe de traumatología de urgencias del Hospital Dr. Negrín de 18/05/22.

3.- Informe evolutivo de consulta de traumatología de Hospital Dr. Negrín (Dr. (...)) de 07/06/22.

4.- Informe de consulta de rehabilitación de Hospital Dr. Negrín de 13/06/22.

5.- Informe de alta de rehabilitación de ICOT de 14/11/22.

6.- Informe de traumatología de Dr. (...) en Hospital (...) de 29/11/22.

7.- Radiografías AP y L de radio - cúbito derecho (codo).

De ello consta que recibe notificación el 20 de enero de 2024. El 1 de febrero de 2024 se aporta escrito solicitando ampliación del plazo para la aportación de tal documentación, que, finalmente se aporta el 27 de febrero de 2024.

- El 1 de marzo de 2024 se solicita nuevamente informe de valoración de los daños a la aseguradora municipal, que lo aporta el 21 de marzo de 2024.

En el citado informe consta la siguiente valoración:

«20 días moderados x 57,05 €/día 1141,08

160 días básicos x 32,91 €/día 5265,60

3 puntos secuelas 2.383,71 €

TOTAL 8.790,37 €.»

- El 24 de abril de 2024 se acuerda la apertura de trámite de vista y audiencia, de lo que se remite notificación a la aseguradora municipal, a la interesada y a concesionaria, que es leída por esta última el 26 de abril de 2024, sin que haya

presentado alegaciones. Por su parte, la notificación de la interesada es rechazada por el sistema el 6 de mayo de 2024.

- El 10 de junio de 2024 se emite informe Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de la interesada.

IV

1. En la Propuesta de Resolución se pretende desestimar la reclamación de la interesada al señalar lo siguiente:

«En el presente asunto y de lo expuesto, considerando que la caída tuvo lugar en un espacio del paseo peatonal perfectamente visible, en zona amplia y a plena luz del día, sin que las fotografías aportadas reflejen una gran entidad del desnivel indicado por encontrarse la tapa desgastada, perteneciente a un empresa privada que ha procedido a la inmediata sustitución de la misma tras el aviso policial del incidente, y no constando incidencias similares en un paseo costero de la mayor concurrencia de personas diariamente, es por lo que ha de concluirse que no ha quedado suficientemente acreditada la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento normal o anormal de servicio municipal viario».

2. Pues bien, en primer lugar, ha de señalarse que la Propuesta de Resolución viene a indicar en su Fundamento de Derecho quinto:

«En el presente asunto, la reclamante pretende la acreditación de los hechos mediante certificado municipal de Parte de incidencias de la Policía Local, de 18 de mayo de 2022, en el que los agentes comisionados se encontraron a la reclamante sentada en el suelo, manteniendo el brazo derecho y quejándose de dolor en codo y hombro y cadera, observando un testigo el tropiezo con la tapa de arqueta de (...)».

Sin embargo, no anuda a esta consideración ninguna consecuencia la Propuesta de Resolución, si bien, parece inferirse de ella que no se tienen por probados los hechos objeto de la reclamación.

En este sentido, procede afirmar que, en contra de lo que parece indicar la Propuesta de Resolución, se han aportado en la reclamación y posteriormente, durante la tramitación del procedimiento, pruebas suficientes que acreditan, por un lado, la producción del hecho lesivo, en la fecha, lugar y circunstancias señaladas por la reclamante, a través de la certificación del Secretario municipal del Ayuntamiento de Las Palmas acerca de la constancia en los archivos municipales de parte de incidencia de la Policía Local de fecha 18 de mayo de 2022, donde se indica la existencia de informe de la Jefa de Negociado de la Policía Local de 23 de junio de 2023 que señala:

«Que en los archivos de esta Policía Local, consta un Parte de incidencias de fecha 18/05/2022, suscrito por las Funcionarios de Policía Local con n.º 11330 y 11903 en el que se dice:*

Sr. Jefe responsable de la Zona Puerto.

Damos cuenta a usted que, habiendo sido comisionados por la Sala Operativa de Cemelpa, por una posible caída de una persona debido a un desperfecto en la vía, nos encontramos a una persona sentada en el suelo, manteniéndose en brazo y quejándose de un fuerte dolor en el codo y hombro, así como de la cadera del mismo lado.

Entrevistamos a un testigo de los hechos quien demostró ser (...) quien nos informa que mientras paseaba por el lugar observó cómo la lesionada caminaba tranquilamente hacia el Paseo Las Canteras, y que de repente tropezó con la tapa de arqueta de la empresa (...), sita en el lugar y cayó bruscamente al suelo, quedándose el brazo retorcido hacia atrás, en una posición antinatural, por lo que llamó al 112.

Los actuantes pueden constatar que la tapa de la arqueta está sobre-elevada unos 2 centímetros sobre el marco de la misma, así como que el pavimento circundante se encuentra sobre-elevado.

La lesionada manifestó ser (...) (...) . La misma fue trasladada al Hospital General de Gran Canaria Doctor Negrín por la ambulancia 333 del Servicio Canario de Urgencias, que hizo acto de presencia en el lugar, manifestándonos los técnicos sanitarios que la herida presentaba fractura desplazada del codo derecho, a falta de valoración médica.

Se adjunta fotografías de la arqueta y se realiza Parte de Desperfectos de la misma».

Se deriva del citado informe no sólo la existencia de los hechos constatados por la propia Policía acerca de las condiciones de la arqueta y el pavimento circundante, expresadas con claridad y precisión, sino los constatados a partir de la declaración de un testigo presencial de lo ocurrido, quien es identificado, que dice haber vito la caída de la reclamante e informa sobre el modo de producirse aquella y su causa, que es un tropiezo con la arqueta, que estaba sobreelevada unos 2 centímetros sobre su marco, y que también estaba sobreelevado el pavimento circundante a la arqueta.

Todo ello coincide con lo expresado en la reclamación de la interesada.

Además, también se deriva del propio parte de la Policía Local el hecho de la asistencia y traslado de la accidentada por la ambulancia del Servicio Canario de Urgencias, cuya primera valoración coincide con los daños por los que reclama la interesada. Tales daños son además acreditados por aquélla a partir de la documentación aportada por ella con la reclamación y a lo largo de la tramitación del procedimiento.

Por todo ello, puede afirmarse que ha quedado debidamente acreditado en el expediente el hecho por el que se reclama, así como las circunstancias en las que se produjo y los daños objeto de la solicitud de indemnización.

3. Sentado lo anterior, ha de determinarse ahora la eventual concurrencia de nexo de causalidad entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento del servicio.

La Administración municipal propone desestimar la reclamación por considerar que el desperfecto alegado por la reclamante no tiene la entidad suficiente como para producir el accidente que se indica, amén de que, en todo caso, estaría en un lugar visible, no sorpresivo, máxime, habiéndose producido el accidente a plena luz del día.

En el reportaje fotográfico aportado por la reclamante y en el propio informe de la Policía Local se observa que el desnivel tiene una altura de unos 2 cm, pero, en todo caso, se sitúa en un lugar completamente liso, como se observa en las fotografías, por lo que *de facto* constituye un desperfecto en el que puede tropezarse fácilmente.

Por otra parte, el informe de la concesionaria, tras afirmar que en la arqueta a la que se atribuye la causa de la caída solo se observa el «*desgaste natural derivado de su uso*», reconoce que fue cambiada, si bien, el motivo, según la concesionaria, fue que así lo requería el Parte de Desperfectos de la Policía Local.

Por su parte, el informe del Servicio de Vías y Obras, amén de referirse al estado de la arqueta presuntamente causante de la caída de la reclamante tras su modificación, dados los términos del informe de la empresa concesionaria titular de las arquetas, en todo caso, tampoco informa, a pesar de haber sido requerida a ello, sobre la titularidad de las arquetas ni sobre el responsable del mantenimiento de los registros de las redes de servicios afectados por ellas. No obstante, ello es resuelto en el expediente por el propio instructor, dado lo informado por la Policía Local, habiéndose solicitado informe a la empresa concesionaria implicada, que es la titular y responsable de la arqueta a la que se refiere la reclamación.

Dado lo expuesto, cabe hacer valer el informe de la Policía Local como prueba fehaciente, incluso sin necesidad de invocar el carácter de la presunción *iuris tantum* que cabría en su caso atribuir a su testimonio, informe y prueba que no han sido enervados por el Servicio ni por la concesionaria, de la relación de causalidad entre

el funcionamiento del Servicio y el estado de la tapa de la arqueta, pues, además de objetivarse en las fotografías incorporadas al informe, se indica por la Policía Local expresamente:

«Los actuantes pueden constatar que la tapa de la arqueta está sobre-elevada unos 2 centímetros sobre el marco de la misma, así como que el pavimento circundante se encuentra sobre-elevado».”

Tal es el carácter de la «*sobreelevación*», que se emite parte de desperfecto por la Policía Local, razón por la que posteriormente fue sustituida tanto la tapa de registro en cuestión como el marco, y es de presumir por puro sentido común que ello se produjo al considerarlos defectuosos, tal y como informa la empresa concesionaria, si bien ésta afirma haberlas cambiado «*a los efectos de atender el requerimiento policial».*

Por lo tanto, concurre 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 LRJAP-PAC, 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 serlo a causa o por 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 deben conducir a imputar parcialmente la responsabilidad a la interesada. Pues de los datos obrantes en el expediente se infiere que, dado que el accidente se produjo sobre las 13 horas del mes de mayo, es decir, a plena luz del día, no hallándose, por otra parte, el desperfecto en lugar sorpresivo (v.g. en una esquina), sino en zona perfectamente visible, era fácilmente sorteable con una adecuada diligencia al transitar por la vía pública, máxime cuando, como se observa en las fotografías aportadas, el desperfecto se encuentra en una zona amplia de uso de peatones que permite circular perfectamente sorteando el obstáculo, que se encuentra cerca de uno de los bordes laterales del paseo. A todo ello debe añadirse que no consta, por otra parte, que la interesada tenga una edad -tenía en el momento del accidente 61 años-, ni contara con antecedentes de interés en la documental médica o sufriera alguna merma de sus capacidades, que le impidieran ver y esquivar el obstáculo, plenamente visible y sorteable con una diligencia estándar al deambular.

Así pues, si bien en el expediente ha quedado acreditada la concurrencia de todos los elementos que conforman la responsabilidad de la Administración, cabe compartir dicha responsabilidad con la responsabilidad de la propia reclamante, pues su falta de diligencia debida al circular determinó la producción del daño, ya que, debió caminar con la precaución exigible para poder evitar la caída. Este órgano consultivo, en supuestos similares, en que se produce la concurrencia de causas sin que nada permita estimar que una de ellas lo es en mayor medida que la otra, viene distribuyendo las responsabilidades por partes iguales a la administración y al usuario, y así lo estima procedente en este expediente.

4. Finalmente, la referencia realizada en la Propuesta de Resolución de que el daño, en su caso, se produjo por la tapa de registro perteneciente a un tercero, (...), no impide imputar la responsabilidad a la Administración, a cuyo efecto resulta preciso citar la doctrina de este Consejo al respecto, así, entre otros, recogida en v.g. en el Dictamen 70/2017:

«La causa de la caída la interesada la atribuye al estado defectuoso de la tapa de una arqueta de registro de la Compañía (...) sita en la acera. La Ley 9/2014, de 9 de mayo, de Telecomunicaciones (LT) reconoce y regula el derecho de las empresas operadoras a ocupar el dominio público o la propiedad privada para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas (arts. 5.2, 29, 30 y 31). La LT ha mantenido la completa liberalización de los servicios de comunicaciones electrónicas que estableció la anterior Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, de tal manera que la habilitación para la

prestación a terceros de esos servicios y la explotación de las redes necesarias es concedida con carácter general e inmediato por la propia LT, pues para el inicio de la actividad basta con una mera notificación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones; y no está sujeta a la obtención de licencia previa de instalaciones, de funcionamiento o de actividad, ni cualesquiera otras similares o análogas la ejecución e implantación de sus instalaciones e infraestructuras, sino que únicamente se exige la presentación de una declaración responsable (art. 34.6). Se trata, en definitiva, de una actividad libre realizada por sujetos privados. En coherencia con esta liberalización les confiere a los operadores un derecho de ocupación del dominio público en la medida en que ello sea necesario para el establecimiento de la red pública de comunicaciones de que se trate (art. 30). Conforme a su art. 31, la normativa específica relativa a la gestión del dominio público en cuestión deberá en todo caso reconocer el derecho de ocupación del dominio público para el despliegue de las redes. Este derecho, por tanto, surge directamente de la LT y sólo necesita de la autorización que contemple la normativa específica del dominio público de que se trate. No requiere de una concesión administrativa de ocupación del demanio, que sería lo que haría surgir ese derecho de ocupación. Éste surge de la LT y esas normativas específicas deben reconocerlo en todo caso. En el ámbito municipal esa normativa específica está contenida en el art. 84.1,b) LRBRL, que habilita a la Administración local a intervenir en la actividad de los ciudadanos mediante licencias y en los artículos del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL), aprobado por el Decreto de 17 de junio de 1955, cuyo art. 10 dispone que las licencias municipales ejercen efectos entre la Administración y el titular y no altera las situaciones jurídicas entre éste y las demás personas. El art. 12 RSCL señala expresamente que no pueden ser invocadas para excluir o disminuir la responsabilidad civil en que incurran sus titulares en el ejercicio de sus actividades.

En el presente caso, si bien los daños por los que se reclama han sido causados por las instalaciones de una empresa de telecomunicaciones ((...)) en el ejercicio de su actividad, esto no quiere decir que el Ayuntamiento no tenga la obligación de prestar el servicio de pavimentación de las vías públicas de una manera correcta, servicio que como tal le compete de acuerdo con el art. 26.1.a) LRBRL, lo que implica el deber de mantenerlas en condiciones adecuadas para que el tránsito de las personas por las zonas peatonales, como es el caso, se realice en condiciones de seguridad, reparando los desperfectos que puedan causar peligro y resarciendo a los particulares por los daños causados por dichos desperfectos por aplicación del principio de indemnidad contenido en el art. 106.2 CE, sin perjuicio de que la Administración pueda repetir el importe de la indemnización por la responsabilidad en que pudiera incurrir, en su caso, a la empresa suministradora del servicio de telecomunicaciones que ocupa la vía pública y cuyas instalaciones defectuosas hubieren provocado el daño».

En igual sentido nos pronunciamos en el Dictamen 432/2019, donde se citaba la sentencia dictada a la largo de su tramitación, señalando:

«En este sentido, resulta oportuno traer a colación lo expuesto por la sentencia n.º 188/2019, de 8 de julio de 2019, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria (procedimiento abreviado n.º 35/2019), en cuyo Fundamento de Derecho segundo se puede leer lo siguiente en referencia a la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria (folios 194 y 195):

«Atendidos los términos del debate, debe examinarse, en primer lugar, la excepción de falta de legitimación pasiva en los hechos originadores de la responsabilidad reclamada.

Al respecto, debe señalarse que la legitimación del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria está clara, ya que la resolución impugnada ha sido dictada por esta Administración, con lo cual, desde luego, pidiéndose la anulación de la misma es obvio que está legitimado. La cuestión por tanto estriba en determinar si cabe imputar a esta Administración la obligación de reparar el daño, cuando se alega la responsabilidad de la empresa de telefonía móvil titular de la arqueta cuya tapa de registro estaba en mal estado según el informe de la Unidad Técnica de Vías y Obras obrante en el expediente.

Pues bien, sobre la alcantarilla o arqueta en discusión son dos los informes que obran en el expediente administrativo: El primero, de (…) (folios 53 y 54), en el que se hace constar que en el lugar no existen dispositivos pertenecientes a la red de general de saneamiento y, que los allí situados pertenecen, según el logotipo visible, a la red subterránea de telefonía. El segundo, de la Unidad Técnica de Vías y Obras (folio 59), en el que, tras hacer constar la incidencia relativa al desperfecto en cuestión formulada por esta unidad en mayo 2014, y a la que se hace referencia en escrito de la Concejalía de Distrito de noviembre de 2016, y que los trabajos de reparación fueron encomendados a la empresa adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria en la zona, informando en fecha 6.06.2014 y 17.01.2017 que se trataba de una arqueta que pertenecía a la entidad UNI2 de telefonía móvil, se informa que visitado el lugar "se aprecia la existencia de una arqueta de registro de red de telecomunicaciones con una tapa doble, en la que puede leerse UNI2, de unos 0.84x84 m2 que presenta perdida de asfaltado en la junta y un hundimiento lo que provoca un desnivel de unos 4,20 cm aproximadamente". A este último informe se acompañan las referidas ordenes de trabajo (folios 61-65 y 66-67), relativas a la "tapa doble UNI2 hundida" y "a la falta de asfaltado alrededor de las tapas de registro en la calzada".

La información que facilita el Servicio Municipal no impide apreciar el título de imputación que invoca la defensa actora para atribuir al Ayuntamiento de Las Palmas la responsabilidad en el resarcimiento del daño irrogado a la actora, siendo intrascendente la titularidad privada del elemento causante de la caída, en razón de su ubicación en una vía pública, sobre la que la Administración demandada debe ejercer la competencia establecida en el arts. 25.1.d) y 26.1.a) de la Ley 71/1985. Y si bien la arqueta es privada no lo es espacio en la que se encuentra, por tanto, alcanza la competencia referida en ese precepto,

que atribuye al municipio la gestión del servicio de pavimentación de vías públicas urbanas, aun cuando no le sea imputable el déficit en la instalación privada, cuando además consta que la propia Corporación Municipal es consciente de su obligación con las reparaciones que resultan de las citadas órdenes de trabajo.

En este sentido, la pavimentación de vías urbanas responde a la necesidad no sólo de garantizar unas objetivas condiciones de salubridad del entorno urbano, sino también de garantizar condiciones objetivas de seguridad; seguridad para el tránsito de vehículos y seguridad para el tránsito de las personas. Esta competencia municipal debe entenderse como servicio público, rechazándose la inclusión dentro del ámbito del artículo 106 de la Constitución Española un concepto estricto de servicio público. En este caso es claro que si se encontraba en una vía pública cuya competencia de mantenimiento y conservación correspondiera al Ayuntamiento de Las Palmas, la arqueta en cuestión donde la recurrente sitúa el origen de su caída, se debía encontrar también en perfecto estado de conservación y protección, con la tapa correspondiente a nivel de la calzada, por cuando es un elemento más de la vía pública, y con independencia de que su titularidad fuera privada, sin perjuicio de las acciones de repetición que tuviera el Ayuntamiento, y ello aunque solo fuera por la función de vigilancia del estado de la vía municipal que tiene, lo que incluye la comprobación de que todos los elementos sobre la misma, cualquiera que sea su titularidad, estén en perfectas condiciones, y la obligación en caso contrario de su reparación directa o en cualquier caso de exigir la inmediata reparación o reposición a la persona o entidad que correspondiera.

En definitiva, se está ante la responsabilidad del Ayuntamiento frente a la perjudicada, lo que le otorga plena legitimación pasiva, con independencia de la existencia de otros responsables, y le viene dada por ser el Ayuntamiento el titular nato de la gestión del servicio de pavimentación de las vías públicas».

5. En cuanto a la cuantificación de la indemnización que corresponde a la interesada, por un lado, consta la reclamada por ésta, que asciende a 8.847 €, según el desglose contenido en el informe pericial aportado, y, por otro, la cuantificación realizada por la aseguradora municipal, que asciende al 8.790,37 €, según el desglose contenido en el informe aportado por ésta, en el que se recogen 20 días de perjuicio moderado, en vez de los 21 recogidos en el informe de parte. Sin embargo, tal valoración no ha sido contradicha en trámite de audiencia por la parte reclamante, al no haber accedido a la notificación de este trámite, por lo que cabe entender justificada la valoración efectuada por el informe de la aseguradora municipal, realizado una vez incorporada al expediente la documental médica sobre finalización de la rehabilitación y estabilización de las lesiones, requerida por aquélla.

Corresponde, pues, indemnizar a la reclamante en el 50% de la cuantía de 8.790,37 euros, que, en todo caso, ha de actualizarse de acuerdo con el art. 34.3 LRJSP.

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, pues procede estimar parcialmente la reclamación de la interesada en los términos señalados en el presente Dictamen.