



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 9 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 1 de octubre de 2015.

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 M.Á.E.C., por lesiones personales sufridas y por daños ocasionados en la motocicleta de s propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 369/2015 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 1 de septiembre de 2015, con registro de entrada del día 9 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 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 la Ley 5/2011, de 17 de marzo), al tratarse de una reclamación formulada en cuantía superior a 6.000 euros dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio reconocido en el art. 106.2 de la Constitución [arts. 139 y s.s. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC)].

El reclamante, M.A.E.C., 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 interesado 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 al que se le atribuye la causación del daño.

- El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC, pues el hecho se produjo el 12 de enero de 2013 y el escrito de reclamación se presentó el 9 de enero de 2014.

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

4. En el análisis a efectuar son de aplicación, tanto la citada LRJAP-PAC, 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. También es aplicable, específicamente, el art. 54 LRBRL y la normativa reguladora del servicio viario de referencia.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación el 9 de enero de 2014, en el que alega el interesado:

“PRIMERO.- Que el pasado 12 de enero de 2013, sobre las 18:30 horas, circulaba con mi vehículo motocicleta (...) saliendo del barrio del Polvorín, cuando al llegar a la intersección de la Carretera de Mata, y tras aminorar la velocidad de mi vehículo para hacer el Stop existente en la misma, perdí el control de la moto y caí sobre la calzada debido a la gran cantidad de grava que había en el asfalto.

SEGUNDO.- Que como consecuencia de dicha caída sufrí lesiones por las que tuve que ser evacuado por la ambulancia del 112, que me trasladó al Servicio de Urgencias

del Hospital Insular de esta capital donde inicialmente se me diagnosticó una fractura del maleolo peroneo del tobillo derecho.

Que tras el correspondiente tratamiento, analgésico y rehabilitador, fui dado de alta de mis lesiones por la Clínica C., en fecha 15 de mayo de 2013, quedándome las siguientes secuelas:

- Dolor articular a la bipedestación y deambulación.
- Limitación leve arcos de movilidad del tobillo derecho.
- Hipoestima en maleolo peroneo.
- Edema residual.

Que mi vehículo sufrió daños cuyo importe de reparación ascendió a mil setecientos ochenta y siete euros y sesenta y un céntimos (1.787,61).

TERCERO.- Que en el momento de la caída acudió en mi ayuda M.M.C.O.

CUARTO.- Que como consecuencia de la referida caída se emitió el correspondiente Parte de Accidente de Circulación de fecha 12/01/13 por los agentes de la Policía Local nº 12.581 y 11.408".

Por ello solicita una indemnización que cuantifica en 11.945,46 € por los daños físicos, y 1.787,61 € por los daños materiales, resultando un total de 13.733,07€.

El afectado adjunta al escrito de reclamación los informes médicos que acreditan los extremos alegados, informe del Servicio de Urgencias Canario de prestación de asistencia de ambulancia el día del suceso, parte de accidente de circulación de la Policía Local, así como factura proforma de arreglo de la motocicleta.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento, ha de decirse que, si bien no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten un dictamen de fondo, sin embargo, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al RPAPRP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y económicos, que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (arts. 42.1 y 7, 43 y 141.3 LRJAP-PAC).

Constan en el procedimiento los siguientes trámites:

- El 17 de enero de 2014 se comunica el siniestro a la entidad aseguradora de la Corporación Municipal, a quien se le notificarán todos los trámites del procedimiento "al efecto de que exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios

de prueba estime necesarios". Debe señalarse, como se ha indicado en numerosas ocasiones y en múltiples dictámenes, que la compañía de seguros no es parte del procedimiento y no debe intervenir en él como tal, sin perjuicio de las obligaciones contractuales que tenga con la Administración, a la cual puede, obviamente, informar todo lo que tenga por conveniente.

- El 20 de enero de 2014 se requiere al interesado para que subsane su escrito de reclamación mediante la aportación de determinada documentación. Tras recibir notificación de ello el interesado el 28 de enero de 2014, la misma aporta el 6 de febrero de 2014 lo que se le ha solicitado.

- El 17 de febrero de 2014 se emite por el Servicio Central de Responsabilidad Patrimonial informe propuesta de resolución de admisión a trámite de la reclamación del interesado, por lo que en la misma fecha se dicta resolución en tal sentido por el Director General de la Asesoría Jurídica en el que se designa instructor y secretario del procedimiento. Ello se notifica al interesado el 3 de marzo de 2014, así como a la aseguradora municipal.

- El 26 de febrero de 2014 se solicita informe al Servicio de Vías y Obras, que lo emite el 17 de marzo de 2014. Se hace constar en el mismo:

"1. (...) Se desconoce el estado de la citada vía en el día del siniestro denunciado.

2. Consultada la base de datos de este Servicio, no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso.

3. Las obras de construcción de muro a la que se refiere el reclamante en el acta de manifestación, podrían corresponderse con las del Proyecto "Muro de contención en la carretera de Mata", adjudicadas a la empresa A.I., S.A., y que se recibieron el 14 de mayo de 2013.

4. La limpieza viaria no es un trabajo encomendado a esta Unidad Técnica, considerando que la misma está atribuida al Servicio de Limpieza (...)"

- El 26 de febrero de 2014 se solicita informe previo al Servicio de Limpieza Viaria, que es emitido el 28 de marzo de 2014, extrayéndose del mismo lo siguiente:

"(...) Una vez consultada la base de datos de esta Jefatura de Limpieza Viaria, no consta registro alguno de incidencias en materia de limpieza en el lugar donde ocurrieron los hechos.

(...) La calzada destinada al tráfico rodado de vehículo, donde ocurrieron los hechos, recibe una prestación de servicio de limpieza manual, mediante gestión directa, donde se presta únicamente limpieza de bordillos, de lunes a sábado, en horario de mañana, en la franja horaria de entre 06:00 y las 14:00 horas. Quedando dicho lugar en buenas condiciones de limpieza al finalizar la limpieza programada en dicha vía” .

- El 26 de febrero de 2014 también se solicita informe a la Policía Local, que presenta escrito el 7 de marzo de 2014 en el que señala que lo que consta en sus archivos es parte de accidente realizado por los agentes nº 12.581 y 11.408.

- Mediante diligencia de acuerdo para la personación de concesionarios de servicios públicos y/o contratistas, de 15 de abril de 2014, se remite resolución de admisión a trámite a la empresa A.I., S.A., cuyas obras originaron, presuntamente, el daño por el que se reclama, para que se persone en el procedimiento. De ello recibe aquella notificación el 9 de mayo de 2014.

- El 15 de abril de 2014 se solicita informe a A.I., S.A., que, tras recibir notificación el 24 de abril de 2014, lo emite el 6 de mayo de 2015. En el mismo señala: que sólo ha tenido conocimiento del accidente tras solicitarse el presente informe, que al no constar parte de accidentes ni atestado, no queda acreditado que el suceso se produjera en el lugar en el que se realizaban las obras de la mercantil y, finalmente, que se realizaban otras obras ajenas a las suyas. Concluye que, al no quedar probado el accidente no concurren los requisitos necesarios para la existencia de responsabilidad de la Administración.

- A la vista de tal informe, el 14 de mayo de 2014 se remite a la mercantil parte de accidentes y se solicita que se informe acerca de si las obras que se realizaban en el lugar señalado en el parte de accidentes fueron ejecutadas o no por esa mercantil. De ello recibe notificación A.I., S.A. el 22 de mayo de 2014.

- Por Resolución de 9 de julio de 2014 se acuerda la apertura de trámite probatorio, lo que se notifica al interesado, así como a A.I., S.A. el 18 de julio de 2014. Se acuerda realización de prueba documental, si bien ya obran todos los documentos en el expediente, así como testifical, por lo que se insta al interesado a aportar datos de la testigo que se propone y pliego de preguntas a realizar, aportándose tal pliego el 31 de julio de 2014.

- El 5 de agosto de 2014 se cita a la testigo propuesta por el interesado, lo que se notifica a aquélla el 11 de agosto de 2014. Asimismo, reciben notificación de ello el 8 de agosto de 2014 tanto el interesado como A.I., S.A.

- Por otra parte, el 6 de agosto de 2014 se propone, por la instructora, testifical consistente en la declaración de los agentes que realizaron el parte de accidentes, lo que se comunica a aquéllos en los días 13 y 27 de agosto de 2014. Ello se notifica también al interesado y a A.I., S.A. en los días 13 y 11 de agosto de 2014, respectivamente.

- Las pruebas testificales se realizan el 4 de septiembre de 2014.

- Con fecha 12 de septiembre de 2014 se solicita a la entidad aseguradora municipal la valoración de las lesiones. El 5 de noviembre de 2014, vía mail, se aporta la valoración de las lesiones, que se cuantifica en 11.785,20 €, quedando pendiente de la emisión de informe pericial para la valoración de los daños materiales. Tal informe se emite el 3 de diciembre de 2014, estimándose en el mismo adecuada la cuantía de 1.487,61 €, frente a la reclamada por el interesado.

- El 19 de diciembre de 2014 se acuerda la apertura de trámite de audiencia, lo que también se notifica a la aseguradora municipal, el 22 de diciembre de 2014, al interesado y A.I., S.A. el 29 de diciembre de 2014.

El interesado, tras comparecencia personal, el día 30 de diciembre de 2014 para examinar el expediente, presenta escrito de alegaciones el 9 de enero de 2015.

A.I., S.A. presenta escrito de alegaciones el 12 de enero de 2015, por correo.

- A la vista de las alegaciones, el 31 de enero de 2015 se solicita informe complementario al Servicio de Vías y Obras donde se concrete si, además de las obras del muro de contención se realizaban obras de viviendas. Se contesta por el referido Servicio el 10 de febrero de 2015, manifestando desconocer el extremo referido.

- El 13 de febrero de 2015 se solicita informe al Servicio municipal de Urbanismo, lo que se reitera el 24 de febrero de 2015. A tal fin, aquél solicita documentación médica del interesado, lo que le es denegado mediante escrito de 27 de marzo de 2015, por la Jefa de Sección de responsabilidad patrimonial, por aplicación de la Ley de protección de datos de carácter personal, siendo una información irrelevante a los efectos de la emisión del informe que se solicita.

Finalmente, se viene a aportar por el Servicio de Urbanismo informe de la dirección facultativa de las obras, la entidad municipal G., de 15 de abril de 2015, en el que se señala:

«1. Esta Dirección Facultativa desconoce los hechos.

2. En la fecha en la que presuntamente se produjo el accidente, se encontraba en ejecución las obras de "MURO DE CONTENCIÓN DE LA CARRETERA DE MATA".

3. El presunto accidente se produce fuera del perímetro de las obras.

4. Durante la ejecución de la obra, se llevó a cabo un adecuado control de seguridad, controlando muy especialmente el vallado y limpieza de la obra como de los exteriores de la misma. Los medios que se pusieron para tal fin fueron, un ingeniero técnico como Coordinador de Seguridad y Salud, un Vigilante de seguridad y un Arquitecto e ingeniero técnico como dirección de obra, además de un presupuesto de seguridad y salud que esta promotora pagó a la contrata principal (A.I., S.A.) para llevar a cabo la seguridad de la obra.

5. En ningún momento esta Dirección de Obra fue enterado ni informado de dicho accidente, llevando a cabo las funciones de la misma con total normalidad tal y como se ha expuesto en el apartado 4.

6. Por lo que expongo, debe ser la contrata principal la que debe informar de todos los detalles del accidente y hacerse responsable del mismo en caso de que se produjera por causas imputables a la ejecución de la obras.

7. Se adjuntan fotos del estado de la obra de fecha 10 y 11 de enero de 2013 y posterior al accidente».

- El 24 de abril de 2015 se concede nuevamente trámite de audiencia al interesado y a A.I., S.A., del que reciben la notificación el 29 de abril de 2015, sin que conste la presentación de alegaciones. Asimismo, se notifica de este trámite a la aseguradora municipal el 27 de abril de 2015.

- El 31 de agosto de 2015 se emite informe Propuesta de Resolución.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, pues el órgano instructor considera que no concurren los requisitos necesarios para que exista responsabilidad patrimonial de la Administración.

Fundamenta la Propuesta de Resolución tal desestimación en que "(...) del contenido de la prueba testifical practicada se desprende que la carretera estaba en buen estado, salvo, a lo sumo, la existencia en ella de gravilla que cayera de un camión. Pero, admitiendo que existiera algo de gravilla, si se tiene en cuenta que no se había registrado con anterioridad ningún otro accidente en ese lugar, no es lógico atribuir la causación del accidente a un deficiente estado de conservación de la calzada, puesto que la propia versión de los agentes de la policía apuntan a que, en todo caso, la gravilla se cayó de un camión y debió ser poco antes del accidente. Y además corroboran la presencia de grava en la zona excluida al tráfico y un poco quizás en el margen izquierdo de la vía, si bien, declaran que el conductor de la motocicleta se ciñó demasiado a la zona excluida al tráfico teniendo el carril libre para circular por el centro.

(...) La responsabilidad objetiva de la Administración no permite extenderla hasta cubrir los daños producidos por terceros, insistiendo que fue otro vehículo el que causó el riesgo, al desprenderse del mismo la gravilla en cuestión, y en los que el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria no ha tenido participación alguna directa ni indirecta, inmediata o mediata, exclusiva ni concurrente. De manera que, la asunción por el Ayuntamiento de las competencias en materia de seguridad vial no lo pueden convertir en responsable de los daños derivados de un hecho aislado, como es, sin duda, una pequeña pérdida de carga de otro vehículo, que por ocurrir instantes antes del accidente no pudo ser advertida por los funcionarios de las fuerzas de seguridad no por los servicios de mantenimiento y limpieza (...). Pero es que a mayor abundamiento, es un hecho incuestionable que la motocicleta circulaba en zona excluida al tráfico. Por todo ello, la propuesta de resolución debe emitirse en sentido desestimatorio".

2. Sin embargo, del análisis de la documentación contenida en el expediente se desprenden los siguientes hechos:

- En primer lugar, frente a lo señalado en la Propuesta de Resolución, de las testificales lo que se deduce es que sí había gravilla en la vía.

Son tres los testigos, no solo los agentes, que no estaban presentes en el momento del accidente, sino además una testigo presencial del mismo que bajaba andando por la carretera con sus hijas, y al ver el accidente puso a sus hijas en lugar seguro y corrió a socorrer al motorista. Ésta responde, a la pregunta de si había gravilla en la calzada o estaba limpia, que no sabe si era gravilla, pero que había un

montón de tierra como consecuencia de un desmonte en la esquina, había presencia de tierra, piedras y placas.

De todo ello se extrae la existencia de gravilla o tierra o piedras en la calzada, lo que no es coincidente es si ocupaba toda la calzada (según la testigo) o sólo el margen de la misma (ambos agentes) y parte de la zona excluida al tráfico (agente nº 11.408).

- Además, de las testificales, de todas ellas, se deduce, así como del propio parte de accidentes, que la causa del accidente fue la existencia de gravilla en la calzada, si bien, los agentes, al suponer que el motorista no circulaba por el centro, aseguran también la influencia de este extremo.

Sin embargo, este argumento de que el reclamante se ciñó demasiado al margen de la calzada, incluso a la zona excluida al tráfico, pudiendo haber circulado por el centro, esgrimido por la Propuesta de Resolución con base en una conjetura de los agentes que acudieron tras el accidente, queda desvirtuado: en primer lugar, por la testifical de la testigo presencial, que afirma que el conductor circulaba por su carril, frente a la suposición de los agentes, que se basan en la posición final de la motocicleta tras el accidente; y en segundo lugar, por la propia testifical de los agentes, que reconocen, ante la pregunta sexta realizada por la instructora, referente a si el conductor circulaba por su carril, que no lo saben porque no fueron testigos oculares, decayendo con ello la suposición basada en la posición del vehículo tras el accidente.

- Además, del análisis de las testificales se concluye que había obras en la zona sin señalizar, según el reclamante y la testigo presencial (los agentes o no lo recuerdan o lo desconocen), la duda se centra en si sólo eran del muro de contención de la carretera, obra municipal, o también de viviendas, lo que, en todo caso, no ha sabido esclarecer la Administración, probando, por su parte, el interesado, la existencia de obras que pudieron generar el desprendimiento de grava en la calzada, lo que produjo el accidente, como se ha probado.

- Finalmente, asegura la Propuesta de Resolución que la gravilla que produjo el accidente, además de ser vertida por un camión, tercero pues, lo que no es necesariamente así al no acreditarse que no fuera propio de la obra de la Administración que ejecutaba A.I., no debía de llevar mucho tiempo en la calzada. Sin embargo, una vez más, la Administración se limita a aportar informe del Servicio de Limpieza de Vías en el que se señala: "(...) Una vez consultada la base de datos

de esta Jefatura de Limpieza Viaria, no consta registro alguno de incidencias en materia de limpieza en el lugar donde ocurrieron los hechos.

(...) La calzada destinada al tráfico rodado de vehículo, donde ocurrieron los hechos, recibe una prestación de servicio de limpieza manual, mediante gestión directa, donde se presta únicamente limpieza de bordillos, de lunes a sábado, en horario de mañana, en la franja horaria de entre 06:00 y las 14:00 horas. Quedando dicho lugar en buenas condiciones de limpieza al finalizar la limpieza programada en dicha vía” .

Sin embargo, no se aportan los partes del servicio que acrediten que se realizó tal limpieza y, en segundo lugar, el tiempo transcurrido entre las 14:00 horas (fin del servicio de limpieza en la zona) y las 18:00 horas, en la que se produjo el accidente, no puede considerarse un estándar adecuado de limpieza en una zona en la que hay obras, al menos una de la propia Administración, sin perjuicio de la eventual obra de viviendas que no ha conseguido determinarse por desconocimiento del Servicio de Urbanismo.

Dado todo se debe concluir, por una parte, que el interesado ha probado adecuadamente el daño, a partir de los informes médicos aportados, así como el lugar en el que se produjo, lo que se detrae del informe de la ambulancia, del que se deriva que se recogió al herido en el lugar al que se refiere la reclamación, como de los informes médicos, de cuyo contenido se deriva la correspondencia entre el daño sufrido y el modo en el que alega el interesado que se produjo.

Pero, además, la Administración no ha podido demostrar la ausencia de nexo causal que justifica el reclamante, a pesar de los informes emitidos, resultando responsable del daño la Administración por deficiente funcionamiento del Servicio, pues la vía no se hallaba en un adecuado estado de conservación y mantenimiento en evitación de riesgos, como demuestra el acontecer del hecho lesivo, producido por la existencia de gravilla en la carretera.

En cuanto a la valoración de las lesiones, debemos tomar como tal la efectuada por la aseguradora municipal, cuantía que se adecua a los daños probados y es aceptada por el reclamante en sus alegaciones.

3. Finalmente, ha de señalarse, que, según se deriva del informe emitido por la dirección facultativa de la obra que generó el daño por el que se reclama, perteneciente a la Corporación municipal (G.), tal y como se deriva del informe emitido el 17 de marzo de 2014 por el Servicio de Vías y Obras, que señala que se

realizaban en la zona las Obras del muro de contención de la carretera de Mata, la obra se ejecutaba por la empresa contratista A.I., S.A., a quien se le ha dado audiencia debidamente en este procedimiento.

Pues bien, como se ha señalado por este Consejo en anteriores ocasiones (por todos, Dictamen 91/2015), si bien se desconoce la fecha del contrato de las referidas obras, en cualquier caso, tanto estando vigente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), como el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, la responsabilidad por daños a terceros causados en ejecución de un contrato administrativo está regulada con carácter general en los mismos términos en el art. 198 LCSP y en el art. 214 TRLCSP. Ambos preceptos prescriben:

“1. Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

2. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las Leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

4. La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto”.

Según el art. 198 LCSP y art. 214 TRLCSP, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración sólo responde en dos supuestos excepcionales: cuando se demuestre que el daño procede de manera inmediata y directa de una orden de la propia Administración, o cuando derive de los vicios del proyecto por ella elaborado. En cualquier otro caso, el contratista

responde por todos los daños que cause a los particulares en la ejecución del contrato.

En definitiva, si el contratista en la ejecución del contrato causa daños a terceros estará obligado a resarcirlos, salvo que se demuestre que la lesión tuvo su origen inmediato y directo en una orden de la Administración o en un vicio del proyecto de ésta. Esta responsabilidad es exclusiva y directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista. Solo respondería cuando no atiende al requerimiento del particular contemplado en el art. 198.3 LCSP (art. 214.3 TRLCSP). Esta conclusión lleva necesariamente a esta otra: En los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo en virtud del art. 214 TRLCSP.

Lo expuesto hasta aquí no es desvirtuado por el hecho de que el art. 198.3 LCSP y art. 214.3 TRLCSP contemple que los terceros perjudicados "(...) podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho al órgano de contratación para que este, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción". Ello por las siguientes razones:

Lo que el art. 198.3 LCSP y 214.3 TRLCSP confiere al perjudicado es una facultad como expresamente la califica el tenor del precepto y como resulta de la expresión "podrá requerir". No le impone la carga de que para alcanzar su pretensión deba formular necesariamente ese requerimiento como un obligatorio trámite previo a la interposición de su reclamación. A su elección queda presentar ésta directamente o formular ese requerimiento.

Esto lo corrobora el siguiente apartado del art. 214.4 TRLCSP: "La reclamación de aquéllos se formulará en todo caso conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto".

Ese requerimiento potestativo es distinto de la reclamación. Ésta se ha de tramitar por el procedimiento legal que corresponda, lo cual dependerá de la actitud que adopte el perjudicado, una vez contestado ese requerimiento: puede reclamar la indemnización exclusivamente al contratista, caso en el que el procedimiento será el regulado por la legislación procesal civil y, por ende, la jurisdicción de este carácter será la competente, sin que pueda demandar ante ella a la Administración. Pero si

decide reclamar sólo contra ésta o contra ella y su contratista, entonces el procedimiento que se ha de seguir es el regulado por el RPAPRP y la única jurisdicción competente será la contencioso-administrativa. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011.

En el presente supuesto ya se ha analizado que la gravilla existente en la calzada pudo ser generada por la obra de A. o por una obra particular en viviendas, por lo que no es posible establecer la eventual acción de repetición de la Administración.

Si el contratista en la ejecución del contrato causa daños a terceros, estará obligado a resarcirlos, salvo que demuestren que la lesión tuvo su origen inmediato y directo en una orden de la Administración o en un vicio del proyecto de ésta, o que fue causa de un tercero.

En el caso que nos ocupa, por un lado, como se ha señalado, el daño se ha producido como consecuencia de existir gravilla de la obra en la calzada, lo cual puede ser responsabilidad de la empresa contratista o de un tercero, pero a ello ha coadyuvado en igual medida, sin que se haya desvirtuado por informe alguno de la Administración, que no se haya efectuado debidamente la labor de limpieza de la vía, lo que es competencia municipal. Por ello, en el presente caso, resulta responsables el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, debiendo el propio Ayuntamiento indemnizar al interesado en la cuantía de 11.785,20 €, por las lesiones, y 1.487,61 € como gasto por reparación de la motocicleta, pues a tales valoraciones muestra su conformidad el interesado en su escrito de alegaciones de 9 de enero de 2015, sin perjuicio de que tales cuantías deban actualizarse en aplicación del art. 141.3 LRJAP-PAC.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución objeto de Dictamen no se considera conforme a Derecho, pues procede indemnizar al interesado en los términos señalados en el presente Dictamen.