



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 0 9 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2018.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre propio y en representación de (...), por lesiones personales y daños ocasionados en el vehículo, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 173/2018 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 San Cristóbal de La Laguna, por los daños que se presumen producidos por el funcionamiento del servicio público viario de titularidad municipal.

2. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de lo previsto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), al tratarse de una reclamación formulada en materia de responsabilidad patrimonial dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias y siendo la cuantía de la indemnización superior a 6.000 euros, en relación, aquel precepto, con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), la cual es aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), ya

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última Ley.

Resulta igualmente aplicable 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, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima de la LPACAP.

3. La legitimación para solicitar el dictamen corresponde al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, conforme al art. 12.3 LCCC.

4. En el expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de (...) y de (...), en cuya representación acreditada actúa la primera, al pretender el resarcimiento de daños físicos y materiales, respectivamente sufridos por ellos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario, siendo el segundo propietario del vehículo por cuyos daños materiales se reclama.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. Asimismo, se presentó la reclamación dentro del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 LRJAP-PAC y 4.2 RPAPRP, pues aquella se presentó el 10 de noviembre de 2015, respecto de un daño producido el 22 de octubre de 2015.

6. En lo que se refiere al hecho lesivo, se señala en el escrito de reclamación que se presenta la misma por los daños del vehículo (...), propiedad de (...), así como por las lesiones en el brazo de la conductora, (...), producidos el día 22 de octubre de 2015, sobre las 19:30 horas, en la Calle (...), sentido Los Andenes, como consecuencia de las fuertes lluvias.

Se aporta Atestado realizado por la Policía Local, donde consta como manifestación del conductor:

«Circulaba por el Puente del Ramal sentido Los Andenes, cuando se siente un golpe en los bajos del vehículo y acto seguido saltan los airbag, y paro el vehículo y la tapa de la alcantarilla queda debajo de la rueda delantera derecha».

Asimismo, se aporta, junto con la reclamación y en trámite de mejora, el 30 de noviembre de 2011, documentación del vehículo, DNI de la conductora y del propietario, junto con autorización de éste tanto para el uso del vehículo el día del accidente, como para la representación de la primera en el procedimiento que nos

ocupa, fotografías del vehículo el día del accidente, informes médicos, y presupuesto de reparación del vehículo por importe de 6.472,08 euros.

Además se aporta la declaración de testigo presencial.

Se solicita indemnización por los daños sufridos.

II

En cuanto a la tramitación del procedimiento, ésta ha sido correcta, si bien la Propuesta de Resolución fue emitida fuera de plazo, toda vez que se ha sobrepasado el legalmente previsto de seis meses (art. 13.3 RPAPRP). No obstante, la Administración está obligada a resolver expresamente con los efectos administrativos y económicos que, en su caso, esta demora debiera comportar, de conformidad con los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 3.b), 141.3, y 142.1 LRJAP-PAC.

Del examen del expediente administrativo, se deduce la realización de los siguientes trámites:

- Consta incorporado con carácter previo, tanto el Atestado de la Policía Local, como Declaración de Situación de Alerta por lluvias del día del accidente tanto para Canarias, como para Tenerife en concreto.

- El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación el 10 de noviembre de 2015.

- El 30 de agosto de 2016 se remite el expediente a la compañía aseguradora de la corporación municipal.

- En aquella misma fecha se solicita informe al Área de Obras e Infraestructuras en relación con el accidente. Tal informe se emite el 6 de abril de 2017, indicándose en el mismo:

«Se trata de una tapa de registro de saneamiento, correspondiendo las labores de mantenimiento de la misma a la empresa (...).

Se hace constar que el día del incidente estaba declarada alerta por lluvias».

- Mediante providencia de 26 de septiembre de 2016, de la Concejala Teniente de Alcalde de Hacienda y Servicios Económicos, se admitió a trámite la solicitud presentada, ordenándose asimismo la iniciación del procedimiento de responsabilidad patrimonial. En esta resolución se acuerda igualmente requerir a la interesada para que aporte determinada documentación en cumplimiento de lo previsto en el art.

71.1 LRJAP-PAC. De ello recibe notificación el 6 de octubre de 2016, viniendo a aportar lo solicitado el 17 de octubre de 2016.

- El 6 de abril de 2017 se comunica el expediente a (...) como responsable del servicio en virtud de contrato de gestión del mismo con el Ayuntamiento. Y es que debe tenerse en cuenta que la responsabilidad por daños causados en ejecución de un contrato administrativo está regulada con carácter general en el art. 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que le impone al contratista la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, en cuyo caso será ésta la responsable.

Por esta razón, 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. El procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas de la Administración es el regulado en el RPAPRP cuando el perjudicado reclama a ésta el resarcimiento y en ellos está legitimada pasivamente la empresa contratista, puesto que tiene la cualidad de interesada según el art. 31.1.b) de la LRJAP-PAC, en relación con el art. 214 TRLCSP. 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; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; y 132/2013, de 18 de abril de 2013.

De lo anterior se sigue, necesariamente, que la Administración debe llamar al procedimiento al contratista, lo que efectivamente ha acontecido en el presente caso, pues le ha dado vista del expediente y trámite de audiencia, presentándose por aquél escrito el 29 de mayo de 2017 en el que se limita a afirmar que con las fotografías y los datos aportados no es posible confirmar los daños reclamados.

Posteriormente, el 8 de septiembre de 2017, presenta escrito de alegaciones en las que, en síntesis, se señala que en la fecha del accidente se había declarado alerta por lluvias, constituyendo la misma causa de fuerza mayor, por lo que no resulta responsabilidad patrimonial.

- El 16 de junio de 2016 se insta a la interesada a aportar las pruebas de las que desee valerse, viniendo aquélla a presentar escrito, el 12 de junio de 2017, por el

que manifiesta que desea valerse de la testigo propuesta en escrito presentado anteriormente. Asimismo, informa de cambio de dirección postal y solicita el informe de (...), que se le facilita el día 28 de julio de 2017.

- El 24 de julio de 2017 se insta a (...) a aclarar el informe presentado el 29 de mayo de 2017, lo que se hace el 2 de agosto de 2017, señalando:

«Según el atestado que realizó la Policía en la fecha indicada el siniestro fue debido a una tapa de alcantarilla.

Además en dicho atestado, también se hace mención al elevado volumen de precipitaciones que produjeron colapso en la red».

- El 24 de julio de 2017 se solicita informe de valoración de daños a la aseguradora municipal, que aporta la misma el 8 de agosto de 2017. Se valoran las lesiones en 283 euros, y los daños en el vehículo en 4.500 euros.

- Mediante Providencia de 24 de julio de 2017 de la Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Servicios Económicos, se acordó la apertura del periodo probatorio, habiendo admitido la testifical propuesta por la interesada.

La práctica de prueba testifical se realiza el 21 de agosto de 2017, derivando de las manifestaciones de la testigo, (...), que los hechos se produjeron como indica la reclamante, pues tras oír una explosión ve que se desplaza el vehículo de la reclamante por haberse levantado la tapa de una alcantarilla por la cantidad de lluvia que estaba cayendo. A lo que añade que «Estaba oscuro, pero se veía la carretera, llovía y las alcantarillas levantadas no estaban».

- El 23 de agosto de 2017 se concede trámite de vista y audiencia a la reclamante, notificado correctamente el 5 de septiembre de 2017, sin que conste la presentación de alegaciones.

- Asimismo, el 11 de diciembre de 2017 se concede trámite de vista y audiencia a (...), que con fecha 18 de diciembre de 2017 señala que se ha remitido el expediente para su tramitación al departamento de siniestros, presentando nuevamente, el 10 de enero de 2018 las alegaciones efectuadas el 8 de septiembre de 2017.

- El 16 de marzo de 2018 se emitió la Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, siendo favorable el informe de intervención emitido el 20 de marzo de 2018.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de la interesada al entender que no concurre el nexo de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de la Administración, ya que aquél ha quedado roto por la concurrencia de fuerza mayor, dado que en la fecha del accidente se había declarado alerta por lluvias.

2. Pues bien, ciertamente, en el expediente consta el día 22 de octubre de 2015, fecha del accidente, declaración de alerta por lluvias para Canarias, y en concreto para la isla de Tenerife, realizada por la Dirección General de Seguridad y Emergencias, en base a la predicción de AEMET y/o de otras fuentes disponibles, en aplicación del Plan Específico de Emergencias de Canarias por Riesgos de Fenómenos Meteorológicos Adversos PEFMA.

Ahora bien, tal declaración incorpora «Recomendaciones a los municipios. Riesgo de inundaciones». En las mismas, dirigidas a los Ayuntamientos, se señala:

«1. Mantener limpios los alcantarillados, imbornales, los sumideros, los posibles pasos de agua, entre otros, a fin de facilitar el drenaje de agua.

2. Eliminar la hojarasca, la acumulación de tierras y/u otro tipo de material que puedan atascar y tapar las alcantarillas, los cauces, etc. Y revise estos puntos de desagüe siempre que se produzcan avisos de lluvias o después de chubascos fuertes».

Sin embargo, no se ha acreditado en el presente expediente el adecuado funcionamiento del servicio, dando cumplimiento a aquellos puntos. Se limita el informe del Servicio a señalar que es responsable de su mantenimiento (...), y ésta, en sus alegaciones, a reiterar los términos del Atestado en cuanto que «el elevado volumen de precipitaciones que produjeron colapso en la red», imputando el mismo a las excesivas lluvias en sus alegaciones, dando por sentado que las mismas constituyen una causa de fuerza mayor que exime de responsabilidad al Servicio.

No es así. En primer lugar, porque la alerta por lluvias no determina que un fenómeno meteorológico quede catalogado como causa de fuerza mayor, tanto por no ser en este caso lluvias torrenciales, ni extraordinarias en Canarias, como por no estar catalogada la alerta ni siquiera de máxima, lo que distingue, entre otras cosas, este caso del que es objeto de la sentencia que se cita en la Propuesta de Resolución para excluir la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En segundo lugar, no se ha acreditado, correlativamente, que tras la alerta, ésta se haya avisado a los ciudadanos y haya ido acompañada de aviso de medidas

preventivas, prohibiciones o limitaciones de circulación o uso de vías, por lo que la actuación de la reclamante no estaba prohibida ni condicionada por una mayor diligencia que la debida a cualquier conductor en condiciones de lluvias. No consta, por otra parte, ninguna referencia en el atestado a un exceso de velocidad conforme a las circunstancias meteorológicas o de otro tipo, siendo, de hecho, el accidente acorde con una velocidad baja, pues al parecer, la tapa desplazó el vehículo al levantarse por debajo del mismo, dañando sólo los bajos. Además, como se señala por la testigo, se veía la calzada, y las tapas de alcantarilla no se veían levantadas, lo que no hacía sospechar que fueran a desplazarse o levantarse como ocurrió.

Finalmente, no puede alegar la Administración ausencia de responsabilidad sin la correlativa prueba de adecuación de funcionamiento para evitar el daño sufrido y, en el presente caso, no se ha acreditado el mismo.

Por todo lo expuesto, se entiende que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues las lluvias acaecidas el día del accidente no constituyen fuerza mayor. Asimismo, habiéndose probado los daños por la reclamante, sin que concurra culpa de la misma, y no habiéndose acreditado por la Administración adecuación del funcionamiento del Servicio, el levantamiento de la tapa de alcantarilla súbitamente bajo el vehículo de la reclamante constituye causa del siniestro que determina la antijuridicidad del daño sufrido por ello, por lo que el mismo no ha de ser soportado por la interesada.

3. En cuanto a la cuantía indemnizatoria, respecto de los daños personales, puesto que la reclamante no aportó valoración de las lesiones, habrá de estarse a la realizada por la aseguradora municipal, elaborada en virtud de los informes aportados por la reclamante, que asciende a 283 euros.

Respecto de los daños en el vehículo, si bien se aportó por la reclamante presupuesto de reparación, éste no constituye prueba del daño efectivamente soportado, que vendrá dado por la factura de reparación. En este caso, ésta adquiriría validez también sobre la valoración efectuada por la aseguradora municipal, que es orientativa, y no prejuzga el importe real de reparación. Así, dado el tiempo transcurrido, con toda probabilidad el vehículo ya ha sido reparado, constituyendo la cuantificación del daño a indemnizar el importe real abonado por la reclamante.

Tales cuantías deberán actualizarse a la fecha de finalización del procedimiento, en virtud del art. 141.3 LRJAP-PAC, dada la demora en resolver.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución sometida a dictamen no se considera conforme a Derecho, pues procede estimar la reclamación efectuada en los términos del Fundamento III de este Dictamen.