



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 0 2 / 2 0 2 0

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de junio de 2020.

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 (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 107/2020 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente dictamen, solicitado Mediante oficio de 26 de febrero de 2020 (con registro de entrada en este Consejo Consultivo el día 3 de marzo de 2020) por el Sr. Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, tiene por objeto la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación en concepto de responsabilidad extracontractual de dicha Administración municipal, iniciado a instancia de (...), en representación de (...), y en virtud del cual se solicita la indemnización de los daños y perjuicios irrogados a la interesada como consecuencia de la caída sufrida en la vía pública -a la altura del n.º (...) de la calle (...), sita en el término municipal de Las Palmas de Gran Canaria- el día 12 de agosto de 2015.

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 -9.064,69 euros-, supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC.

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Sr. Alcalde, según lo establecido en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC.

3. De acuerdo con lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera apartado a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior. No obstante, *«los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se regirán, en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma»* (apartado c) de la Disposición Transitoria tercera LPACAP).

De esta manera, en el análisis a efectuar de la propuesta de resolución remitida, resultan de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP-PAC) y el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante, RPAPRP).

En el análisis a efectuar resultan también de aplicación 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 Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias.

4. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo de un año legalmente establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC. En este sentido cabe indicar que, si bien la caída se produce el día 12 de agosto de 2015, el parte de alta médica se emite al día siguiente, y la reclamación de responsabilidad patrimonial se presenta el día 28 de enero de 2016. Por lo que debe entenderse cumplido el requisito de no extemporaneidad de la reclamación. Circunstancia ésta que no es puesta en entredicho por la Propuesta de Resolución.

5. Sin perjuicio de lo señalado en el Fundamento IV de este Dictamen, se entiende, en principio, que concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

5.1. En este sentido, se ha de indicar que la reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo (arts. 31 y 32 LRJAP-PAC, en relación con el art. 4.1 RPAPRP), puesto que alega daños sufridos en su esfera

jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal.

En este caso, la reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías públicas, que es de titularidad municipal [art. 26.1.a) LRBRL].

Asimismo, la interesada -(...)- actúa en las presentes actuaciones mediante representante -(...)- (art. 32 LRJAP-PAC), cuyo poder de actuación consta debidamente acreditado en el expediente.

5.2. 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 art. 25.2, apartados d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

5.3. Finalmente, se ha de recordar que, como repetidamente ha razonado este Consejo Consultivo (Dictamen 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 parte en el procedimiento; puesto que la Administración responde directamente 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.

6. En la tramitación del presente expediente se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 RPAPRP. La demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.3.b) LRJAP-PAC.

7. A la tramitación del procedimiento en que se ha aprobado el presente Dictamen le ha resultado de aplicación el RD 463/2020, de 14 de marzo, declarando el estado de alarma en todo el territorio nacional. En atención al mencionado RD se dictó por el Presidente de este Consejo Consultivo la Resolución 14/20, de 17 de marzo, ordenando la interrupción de los plazos para la aprobación de dictámenes, lo que ha afectado a la tramitación de este procedimiento consultivo.

No obstante, mediante Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de

marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se ha procedido al levantamiento de la suspensión declarada por el Real Decreto 463/2020, a cuyo efecto su art. 9 dispone que *«con efectos desde el 1 de junio de 2020, el cómputo de los plazos administrativos que hubieran sido suspendidos se reanudará, o se reiniciará, si así se hubiera previsto en una norma con rango de ley aprobada durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas»*.

II

1. La reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento anormal del servicio público municipal.

A este respecto, la interesada reclama la indemnización de los daños que le han sido irrogados como consecuencia de la caída que sufrió el día 12 de agosto de 2015 a la altura del número (...) de la calle (...) (término municipal de las Palmas de Gran Canaria), debido al mal estado de conservación de la vía pública por la que transitaba. Así, en su escrito de reclamación inicial manifiesta lo siguiente -folios 4 y ss.-:

«1°. - Mi mandante, el pasado mes de agosto de 2015, marchó hacia las Palmas de Gran Canaria, para vacaciones estivales, desde el día (...) de agosto de 2015, donde se alojó (...), c/. (...), Las Palmas de Gran Canaria.

2°. - Al mismo tiempo, aprovechó para visitar en dicha época vacacional a su amistad oriunda de Las Palmas de Gran Canaria, (...), domiciliada en la calle (...)-

Dicha caída fue causada y provocada., por un desperfecto en la propia calzada tipo socavón, de aproximadamente unos 30 cm de diámetro.-

DOCUMENTO N° 1, Acta de Intervención Policial,

“Los agentes, mientras atienden a la señora, observan como efectivamente, a escasos metros hay un desperfecto en la calzada, siendo un hundimiento de unos 30 centímetros de diámetro, del cual se adjunta reportaje fotográfico”

4°.- Requerida que fue la presencia policial, esta levantó Acta de lo ocurrido, la cual se aporta, para adveración de la presente reclamación.-

5°. - Casi DE FORMA INMEDIATA, a la caída, (...), fue trasladada de urgencias, al Hospital Universitario de Gran Canaria, Dr. NEGRIN.-

La misma fue intervenida quirúrgicamente, como cirujanos principales por el Dr. (...), y Dr. (...), con diagnóstico principal de Fractura Transindesmal conminuta de tobillo izquierdo».

2. Partiendo de lo anteriormente expuesto, la reclamante afirma la concurrencia de los requisitos sobre los que se asienta la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y concluye su escrito de reclamación inicial solicitando la indemnización -con arreglo al baremo de tráfico- de los daños sufridos a raíz de la caída, cuantificando la misma en 9.064,69 euros, de acuerdo con el desglose establecido en el Antecedente de Hecho 6º de dicho escrito.

III

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

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, el día 28 de enero de 2016, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, la interesada solicita una indemnización por los daños y perjuicios soportados a raíz de la caída sufrida en la vía pública el día 12 de agosto de 2015.

2. Con fecha 26 de febrero de 2016 se da traslado del siniestro a la compañía aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene concertada póliza de seguro para la cobertura de este tipo de eventualidades. Dicha comunicación es recibida por la entidad aseguradora el día 1 de marzo de 2016.

3. El día 14 de marzo de 2016, se emite Resolución n.º 6547/2016, del Director General de la Asesoría Jurídica, por la que se acuerda la admisión a trámite de la reclamación interpuesta y se designa instructor y secretario del procedimiento. Asimismo, se acuerda notificar dicha admisión a trámite de la reclamación a la compañía de seguros con la que tiene suscrita póliza de cobertura el Ayuntamiento, « (...) habida cuenta que la resolución que se adopte en el expediente de relación por supuesta responsabilidad patrimonial podría afectar a los intereses de esa Entidad Aseguradora, con conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro».

Dicha resolución administrativa consta notificada a la compañía aseguradora y al representante de la interesada, con fechas 21 y 22 de marzo de 2016, respectivamente.

4. Mediante oficio de 25 de julio de 2016, el órgano instructor solicita informe a la Unidad Técnica de Vías y Obras.

5. Con fecha 29 de julio de 2016, la Unidad Técnica de Vías y Obras emite el informe requerido por el instructor; dejando constancia de los siguientes extremos:

«2. Consultada la base de datos, se ha comprobado que existe parte de anomalía de la Policía Local con fecha de entrada en esta Unidad el 24 de agosto de 2015, relativo a dicho hecho.

3. Los trabajos de reparación fueron encomendados a la empresa (...)/(...) U.T.E. LEY 18/1982 entidad adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria en la zona donde se encuentra ubicado dicho lugar siendo ejecutados con fecha 1 de abril de 2016».

6. Mediante oficio de 15 de septiembre de 2016 se solicita la emisión de informe a la Unión Temporal de Empresas «(...)/(...)», respecto a la reclamación patrimonial planteada por (...)

Tras ser reiterada la petición de informe, el mismo es finalmente emitido con fecha 14 de octubre de 2016.

7. El día 14 de junio de 2017, el órgano instructor dicta resolución por la que se acuerda la apertura del periodo probatorio.

Dicho acuerdo consta notificado al representante de la perjudicada y a la aseguradora del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

8. Con fecha 7 de julio de 2017 se acuerda la apertura del trámite de audiencia, concediendo a los interesados un plazo de diez días para que puedan formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

Dicho acuerdo es notificado, según consta en el expediente administrativo, al representante de la perjudicada y a la entidad aseguradora de la Administración Municipal.

9. Mediante escrito del representante de la perjudicada, con registro de entrada en el Ayuntamiento el día 11 de julio de 2017, se presenta el correspondiente pliego de preguntas a formular a la testigo propuesta y admitida como prueba en el procedimiento administrativo de referencia.

10. Con fecha 28 de mayo de 2019, y previa notificación a la reclamante, a la entidad aseguradora y al propio testigo propuesto, se procede a practicar la prueba

testifical admitida, con el resultado que obra documentado en las presentes actuaciones.

11. A través de resolución del órgano instructor, de 1 de agosto de 2019, se solicita a la entidad aseguradora con la que tiene suscrito contrato de seguro el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, la emisión de informe valorando las lesiones producidas en el siniestro, a efectos de determinación de la cuantía indemnizatoria.

12. Con fecha 2 de octubre de 2019 se recibe el informe médico de valoración emitido por la entidad aseguradora, cuantificando la indemnización en 7.887,83 euros.

13. Mediante resolución del órgano instructor de 5 de noviembre de 2019 se acuerda la apertura de un segundo trámite de audiencia, otorgando a los interesados un plazo de diez días para que éstos puedan formular alegaciones y presentar cuantos documentos y justificaciones estimen pertinentes.

Dicha resolución consta notificada, en exclusiva, al representante de la perjudicada.

14. Con fecha 6 de noviembre de 2019, la reclamante presenta escrito por el que se evacua el trámite conferido.

15. Con fecha 21 de noviembre de 2019, se formula informe-propuesta de resolución en virtud de la cual se acuerda desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por (...) en representación de (...), *«(...) a consecuencia de haberse caído al bajar de la acera y pisar un socavón ubicado sobre el asfalto, en zona reservada para el estacionamiento de vehículos, a la altura del número (...) de la calle (...), el pasado 12 de agosto de 2015»*.

IV

1. Dadas las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado, este órgano consultivo considera que no procede emitir un pronunciamiento de fondo sobre el asunto planteado en las presentes actuaciones. Y ello por las razones que se explicitan a continuación.

2. Según consta en el expediente administrativo -folio 37 y ss., y 63 a 66-, el servicio de conservación y/o mantenimiento de la vía pública en el lugar y en el momento de producción del evento dañoso se gestionaba indirectamente a través de

un contratista («(…)/(…), U.T.E. LEY 18/1982»). Por lo que resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictamen n.º 270/2019, de 11 de julio):

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

Se encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...). Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts. 97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el presente asunto. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

Los citados artículos de la legislación de contratos están en relación con los dos últimos párrafos del art. 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y con el art. 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que atribuyen en exclusiva a la jurisdicción

contencioso-administrativa el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive, incluso cuando a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, o estos o la Administración cuenten con un seguro de responsabilidad, en cuyo caso la aseguradora está también legitimada pasivamente ante dicho orden jurisdiccional.

Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente. Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo. La entidad contratista y, en su caso, las aseguradoras ostentan por tanto la cualidad de interesadas según el art. 4.1.b) LPACAP. 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; 132/2013, de 18 de abril de 2013; y 91/2015, de 19 de marzo; 291/2015, de 29 de julio y 41/2017, de 8 de febrero. Por esta razón la Administración ha de llamar al procedimiento administrativo al contratista y, en su caso, a su aseguradora, lo que se ha llevado a efecto en el presente caso en relación con la concesionaria del servicio».

3. En el supuesto analizado no se entienden cumplidas las exigencias derivadas de la doctrina expuesta anteriormente.

Como ya se ha indicado en las líneas precedentes, del informe emitido por la Unidad Técnica de Vías y Obras, de 29 de julio de 2016 -folio 37-, se desprende que el servicio de conservación y mantenimiento de la red viaria municipal en el concreto lugar y momento en que se produce el siniestro se encontraba gestionado indirectamente mediante contrato administrativo de servicios por la U.T.E «(...)/(...)».

A este respecto se ha de advertir que la única actuación que consta en el expediente en relación con esta entidad mercantil es la solicitud de informe

practicada por el órgano instructor con fecha 15 de septiembre de 2016, y su posterior emisión el día 14 de octubre de 2016.

Sin embargo, en las actuaciones practicadas se constata que la entidad contratista (Unión Temporal de Empresas) no ha sido llamada a este procedimiento; y puesto que, eventualmente, pudiera resultar responsable de los daños irrogados a la reclamante, procede la retroacción del procedimiento.

En efecto, al ser la entidad contratista la responsable del servicio público municipal, resulta necesario que se le comunique la tramitación del presente procedimiento a los efectos de que pueda personarse en el mismo en defensa de sus derechos e intereses legítimos [art. 31.1, letra b) LRJAP-PAC]. Es necesario retrotraer el procedimiento a fin de notificar a la citada entidad mercantil la incoación del presente procedimiento de responsabilidad patrimonial para que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas. Asimismo, deberá incorporarse al expediente el contrato administrativo firmado entre el Ayuntamiento y la Unión Temporal de Empresas (incluyendo el Pliego de Cláusulas Administrativas y el de Prescripciones Técnicas por el que se rige el contrato).

Una vez cumplimentados esos trámites, se habrá de otorgar nuevo trámite de audiencia a todos los legitimados en el procedimiento; debiendo, a continuación, elaborar una nueva Propuesta de Resolución que deberá ser sometida a dictamen de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La propuesta de resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública municipal se considera que no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen; debiendo retrotraerse las actuaciones en los términos especificados en el precitado Fundamento Jurídico.