



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 5 8 3 / 2 0 2 1

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 15 de diciembre de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 549/2021 ID)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el 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 cuantía reclamada, 86.481,85 euros, determina la preceptividad de 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 (LCCC), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 54

---

\* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

LRBRL, la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

3. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de la empresa interesada, pues lo hace por el daño material que alega haber sufrido, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

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. Además, la lesión o daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que corresponde a la Alcaldía la resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme dispone el art. 107 LMC.

Asimismo, es preciso señalar que el daño se alega ocasionado por unas obras en la vía pública de titularidad municipal, realizadas por cuenta del Ayuntamiento, siendo la subcontratista que las efectuó (...); por ello es preciso tener en cuenta la doctrina emitida por este Consejo Consultivo al efecto, así en el Dictamen 338/2018, de 24 de julio, entre otros muchos, donde se ha señalado que:

*«Asimismo, (...), adjudicataria del contrato de conservación y mantenimiento de la señalización, marcas viales y elementos de seguridad vial así como el suministro de material para llevar a cabo las obras de instalación, ampliación y modificación en el término municipal de Las Palmas de Gran Canaria, es parte en el presente procedimiento, de acuerdo con el art. 214 del, vigente, en el momento del accidente, 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, así como del art. 1.3 RPAPRP, señala que “se seguirán los procedimientos previstos en los capítulos II y III de este Reglamento para determinar la responsabilidad de las Administraciones Públicas por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos, cuando sean consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, con arreglo a la legislación de contratos de las administraciones públicas, sin perjuicio de las especialidades que, en su caso, dicha legislación establece. En todo caso se dará audiencia al contratista, notificándole cuantas actuaciones se realicen en el procedimiento, al efecto de que se persone en el mismo, exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesarios”.*

*Como dejamos resuelto en nuestro Dictamen 41/2017, de 8 de febrero, cuando se formula una reclamación como la presente, la Administración está obligada a pronunciarse sobre si la responsabilidad recae sobre ella o sobre el contratista y, en caso de que declare que la responsabilidad corresponde a este último, le ha de ordenar que satisfaga la indemnización al perjudicado, sin que quepa que pague en lugar de aquél para luego repetir contra el contratista, porque la Administración no está obligada a responder porque no hay nexo causal entre su actuación y el daño; y porque no existe precepto legal que imponga a la Administración responder mancomunada, solidaria o subsidiariamente por los daños causados por su contratista.*

*Pero ello no implica que no deba pronunciarse, aún cuando se entienda que la responsabilidad no recae sobre la Administración sino sobre el contratista, siendo necesario hacerlo. En este sentido se manifiesta la Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, plasmada, entre otras, en la Sentencia de la Sección 6ª, de 2 de diciembre de 2010, que señala:*

*“TERCERO*

*Cierto es que la concurrencia de los particulares con la Administración en la producción del daño es el presupuesto habilitante para el conocimiento de estas pretensiones por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y que su presencia en el proceso se explica en la medida en que está presente la Administración. Sin embargo ello no respalda necesariamente que cuando la Administración resulte excluida como responsable de la producción del daño por declararlo así el Tribunal, como aquí acontece, debamos entender que la habilitación desaparece y con ella la competencia para conocer de la pretensión ejercitada contra el particular causante del daño, obligando al perjudicado a acudir a la jurisdicción civil para que sea ésta, con su vis atractiva, la que la resuelva, pues esta solución obligaría al perjudicado a entablar dos procesos distintos y sucesivos, uno inicial ante la jurisdicción contencioso-administrativa y otro posterior, por los mismos hechos, fundamentos y pretensiones, ante la jurisdicción civil, lo que pugna con elementales principios de economía procesal, con un lamentable regreso al peregrinaje jurisdiccional cuya evitación ha motivado las sucesivas reformas realizadas y puede llegar a contravenir el derecho a la tutela judicial efectiva al imponer a dicho particular, que es quien ha sufrido los daños, unas cargas procesales excesivas e injustificadas, cuando, como hemos visto en el anterior fundamento, la Jurisdicción contencioso-administrativa tiene la habilitación y las herramientas precisas para dar respuesta a su pretensión, razones todas ellas que nos llevan a rechazar esta solución y a considerar correcta la realizada por el Tribunal de instancia”.*

*En suma, no solo se ha llamar al contratista al procedimiento -dándosele audiencia, notificándole cuantas actuaciones se realicen, exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesarios- sino que, en caso de que se*

*demuestre que es el responsable de los daños por los que se reclama, la Administración le ha de ordenar el resarcimiento de los mismos».*

Esta doctrina es aplicable a este caso; sin embargo, se ha de tener en cuenta que en el momento de iniciarse la tramitación de este procedimiento la referida empresa se hallaba en concurso de acreedores, desconociéndose si la misma, en el momento presente, continúa teniendo existencia jurídica o no. Además, si bien no se le otorgó el trámite de audiencia durante el presente procedimiento, sí se conoce su postura acerca de los hechos alegados por la interesada en virtud de los informes adjuntos al expediente, sin olvidar que la Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio, por las razones que posteriormente se expondrán, razones por las que no se considera que se le haya causado indefensión al no otorgarle dicho trámite.

4. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se interpone la reclamación el día 13 de enero de 2020 respecto de un daño producido el día 25 de enero de 2019 (art. 67 LPACAP).

5. Por último, como reiteradamente ha señalado este Consejo (ver, por todos, el DCCC 99/2017), que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea interesada en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la Administración considere pertinentes.

## II

Los hechos por los que se reclama, según alega la interesada, son los siguientes:

Que el día 25 de enero de 2019, la empresa interesada detectó que se había producido una rotura en sus instalaciones, específicamente en el prisma de canalización y en diversos cables, que se sitúan en (...), y la esquina de la calle (...), considerando que su causa estriba en las obras que el Ayuntamiento estaba realizando en la zona.

La interesada reclama una indemnización total de 86.481,85 euros.

## III

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación inicial, efectuada el día 13 de enero de 2020.

2. El día 17 de febrero de 2020, se acordó por el Jefe de Sección de Responsabilidad Patrimonial la admisión a trámite de la reclamación formulada.

3. El presente procedimiento cuenta con el informe del Servicio, que asume el informe de la Dirección facultativa de las referidas obras, con el periodo probatorio, sin que la interesada propusiera la práctica de prueba alguna, tras el mismo se le otorgó el trámite de vista y audiencia, no habiéndose formulado alegaciones.

El día 27 de mayo de 2021 se le requirió a la interesada que presentara documentación detallada acerca de los trabajos de reparación de los daños sufridos y su importe exacto, requerimiento que no fue atendido por la misma.

Posteriormente, el día 16 de julio de 2021, se emitió un informe jurídico, cuyo contenido es el propio de una Propuesta de Resolución y se le otorgó nuevamente el trámite de vista y audiencia a la interesada, que no formuló alegaciones.

4. Por último, el 30 de agosto de 2021 se emitió Propuesta de Resolución, lo que implica que se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

## IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que no se ha demostrado por la interesada la conexión entre el daño producido y el funcionamiento del servicio.

En la Propuesta de Resolución se afirma sobre ello que *«En primer término, sobre la causación del daño, la misma no se pone en duda; los hechos relatados por la representación de la reclamante, se corroboran con el primer informe aportado por (...) que recoge literalmente "Hoja 38 del libro de órdenes (28/01/2019) donde se expone:*

*"Habiéndose producido afección a servicio de (...) el pasado viernes 25/01/19, se recuerda a la empresa que, de acuerdo al artículo 12 del Pliego de Prescripciones Técnicas: "El contratista queda obligado a la reposición o desvío de los servicios existentes en la obra que estuvieran o no indicados en los planos de proyecto, afectados por la ejecución de la obra. Una vez realizadas todas las reparaciones pertinentes se comunicará a esta dirección facultativa aportando certificado de las mismas en caso necesario".*

*.-Resultando que se efectuó la causación del daño, al efectuar los requerimientos, en primer término en la ejecución de la obra (Se solicita información estado reparación (...) al día de la fecha, según hoja 38 (28119); Correo electrónico de fecha 21/03/2019 en el que, a la solicitud por parte de la Dirección Facultativa de confirmación de la finalización de las reparaciones realizadas por (...), el Jefe de obra contesta: " He solicitado al contacto que*

*tengo de (...) Arcadio (...) con quien en principio tuve contacto sobre este tema de la reparación pero no he obtenido respuesta (...) "; De acuerdo con los operarios de las subcontratas de (...)-(...), los trabajos quedaron terminados convenientemente y hasta el momento no hemos tenido ninguna reclamación al respecto"; y en segundo término por requerimiento de la instrucción del expediente, y no habiendo obtenido respuesta por parte del reclamante, donde se aporte documental correspondiente a la correcta y completa ejecución de los trabajos de reparación, quién ejecutó los mismos, si quedaron completos y cuándo, e importe desglosado; ello lleva a desestimar la reclamación, por falta de acreditación "documental" del daño con respecto al nexo, toda vez que es requisito indispensable la efectiva realidad de un daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas, que no tengan la obligación de soportarlo».*

2. En el presente asunto, la Administración no pone en duda la realidad del hecho lesivo, que resulta acreditada en virtud de los informes obrantes en el expediente, si bien la subcontrata niega haber causado daño alguno.

Sin embargo, como alega la Administración, la interesada reclama la indemnización por unos daños, cuya efectiva producción no ha acreditado, ni justificado a través de medio probatorio alguno, pese a las diversas oportunidades que se le han otorgado a lo largo de la tramitación del presente procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Además, la cuantía de la indemnización se solicita de forma inespecífica, pues no es el resultado de la suma de diferentes conceptos perfectamente detallados y determinados.

3. Este Consejo Consultivo ha señalado en el reciente Dictamen 520/2021, de 3 de noviembre acerca de la responsabilidad patrimonial, al igual que ha hecho en otros muchos, que:

*«2. De acuerdo con la reiterada doctrina jurisprudencial, "debemos recordar que si bien el artículo 106.2 de la Constitución Española establece que "los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Del mismo modo el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se deduce que la responsabilidad patrimonial de la Administración, ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencialmente, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser en principio indemnizada, porque como dice en múltiples*

resoluciones el Tribunal Supremo `de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad´.

No obstante, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquella, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, así lo dice la Ley 30/1992, en el artículo 139, cuando señala que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de

*sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial". (Fundamento de Derecho cuarto, de la Sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña)».*

Esta doctrina resulta ser aplicable al presente asunto, en el que no se puede imputar a la Administración la responsabilidad patrimonial dimanante del hecho lesivo al no concurrir uno de los requisitos exigidos para ello, que es el de haber probado la interesada que el daño sufrido haya sido causado por la acción u omisión de la Administración, a la que en consecuencia no le puede resultar imputado el mismo.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución que desestima la reclamación formulada, se considera conforme a Derecho, por las razones señaladas en el Fundamento IV del presente Dictamen.