



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 1 8 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 30 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 representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 584/2021 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria el 25 de noviembre de 2021, con Registro de Entrada en este Consejo Consultivo en fecha 29 de noviembre de 2021, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la citada Corporación Local en virtud de la reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, 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 asciende a 18.457,89 euros, lo que determina la preceptividad del 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), en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

* Ponente: Sra. de León Marrero.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación además de la LPACAP, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la citada 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.

4. Respecto a los requisitos de legitimación activa y pasiva procede señalar lo siguiente:

4.1. La reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal [arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1.a) LRBRL].

4.2. 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 arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

4.3. En el presente supuesto se encuentra asimismo, legitimada pasivamente, la entidad mercantil «(...)», en su calidad de adjudicataria del contrato del Servicio de mantenimiento de la red viaria en la zona en la que se encontraba ubicado el obstáculo en la calzada, pues era la entidad adjudicataria del citado servicio en la fecha en la que tuvo lugar el accidente.

A la vista de lo anteriormente expuesto, 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 (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio, y 202/2020, de 3 de junio, entre otros):

«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».

Así pues, tanto la legislación vigente en materia de contratación pública, como las pretéritas regulaciones relativas a la responsabilidad por daños causados en ejecución de un contrato administrativo, imponen 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 responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como la contratista, que ostenta la condición de interesada en el procedimiento, a tenor de lo previsto en el art. 4.1, letra b) LPACAP, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo.

De esta manera, resulta necesario que se le comunique al contratista la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas en defensa de sus derechos e intereses legítimos (v. Dictamen 362/2020, de 1 de octubre). Sin embargo, la empresa contratista no ha sido llamada a este procedimiento.

II

1. En lo que se refiere al presupuesto fáctico, el escrito de reclamación presentado por el representante legal de la interesada el 23 de junio de 2019, señala lo siguiente:

« (...) El día 26 de abril de 2018 (...) sufrió una caída en la c/ (...), de esta localidad, mientras llevaba a su hijo pequeño en brazos, caída que se produjo debido a la presencia de un socavón en la calzada que le fue imposible evitar, puesto que no existe ningún tipo de señalización ni advertencia que la alarmase.

SEGUNDO.-Dicho accidente fue debido al mal mantenimiento del pavimento, lo que supone un riesgo evidente para los peatones y vehículos que transitan esta carretera, ya que estamos hablando concretamente de un tramo de vía en el que se encuentra una parada de guaguas municipales, concretamente la línea 54, con código de parada 187, ubicada en la c/ (...) que comunica el barrio de San Juan con el Teatro.

Todo esto pone de manifiesto un incumplimiento por parte de la Administración demandada de la obligación de vigilar y mantener en estado adecuado las vías, adoptando las medidas necesarias para eliminar los riesgos, y con especial atención a aquellos lugares

destinados a la subida y bajada de viajeros como lo es una parada de guaguas que, con seguridad, será transitada por un número considerable de personas diariamente (...)».

Junto a la reclamación, se acompaña documentación médica, facturas, así como propuesta de testigos y reportaje fotográfico a efectos probatorios.

2. En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

La interesada presentó denuncia ante la Policía Local de Las Palmas de Gran Canaria, en fecha 16 de agosto de 2018. Asimismo, en los archivos de la Policía Local consta un Parte de Incidencias de fecha 26 de abril de 2018, que confirma la caída alegada.

El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició con la presentación del escrito de reclamación presentado el día 23 de junio de 2019.

El día 22 de noviembre de 2019, se admitió a trámite la reclamación formulada.

En fecha 9 de diciembre de 2019, la Unidad técnica de Vías y Obras, emitió el informe preceptivo, indicando al respecto:

« (...) Consultada la base de datos, se ha comprobado que existe parte de anomalías de la Policía Local con fecha de entrada en esta Sección 8 de mayo de 2018, relativo a dicho hecho.

2. Los trabajos de reparación fueron encomendados el 9 de mayo de 2018 a la empresa (...), entidad adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria en la zona donde se encuentra ubicado dicho lugar sin que procediera a su reparación antes del 15 de agosto de 2018 en que dejó de prestar sus servicios.

3. Existe parte de trabajo de 26 de julio de 2019, de la empresa (...) que se encarga de los trabajos de mantenimiento de la red viaria en la actualidad, relativo a la reparación del bache objeto del escrito de reclamación.

4. Se adjunta parte de trabajo parte de anomalías de la policía Local. (...)».

Con fecha 12 de marzo de 2020, se acuerda la apertura del periodo probatorio, dándose por reproducida la documental aportada al expediente y practicándose la testifical propuesta por la reclamante (página 77 del expediente).

Con fecha 18 de octubre de 2021, se otorgó el trámite de audiencia sin que se hayan formulado alegaciones por la interesada.

Consta en el expediente informe de valoración de los daños corporales soportados por la afectada que asciende a la cantidad de 2.697 euros, realizado por la compañía aseguradora con la que el Ayuntamiento mantiene una relación contractual.

Por último, el 22 de noviembre de 2021 se emitió Propuesta de Resolución de sentido desestimatorio.

3. Finalmente, en cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme a los arts. 21.2 y 91.3 LPACAP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que no ha quedado acreditado el nexo causal.

2. De acuerdo con la fecha en la que aconteció el hecho lesivo, posterior a la fecha de adjudicación del contrato a la entidad (...), contrato que seguía vigente en la fecha de la caída, debe considerarse, como se ha dicho, que la contratista es parte interesada en el procedimiento que se tramita. Sin embargo, ni se ha considerado parte a la empresa, ni siquiera se le ha dado audiencia en el procedimiento.

Como ya expusimos en el Fundamento I, las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido, en lo que se refiere a la responsabilidad del contratista por los daños causados a terceros, que éste es parte interesada en estos procedimientos cuando se causaren daños como consecuencia presuntamente del funcionamiento del citado Servicio.

3. Por tanto, analizado el expediente y a la vista de la documentación incorporada al mismo, este Consejo Consultivo considera que nos encontramos ante un procedimiento incompleto al no haberse notificado a la entidad (...), el inicio del presente procedimiento como parte interesada, con el fin de que alegue lo que estime conveniente y, en todo caso, tenga conocimiento del mismo.

Por todo lo cual, habrá de otorgarse preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista encargada de la conservación de las vías de Las Palmas de Gran Canaria. Posteriormente, de todo lo actuado se dará nuevo trámite de audiencia a la interesada. De esta forma, se evitará que se produzca indefensión a las partes.

Después de realizar tales actuaciones se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, que será objeto del preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

4. En consecuencia, no siendo conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procede la retroacción del procedimiento a fin de realizar los trámites señalados en el presente Dictamen.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones a los fines previstos en el Fundamento III del presente Dictamen.