



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de mayo de 2022.

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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 143/2022 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El Dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, tras presentarse reclamación de indemnización por daños 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 interesada reclama la completa indemnización de los daños sufridos, cuya cuantía se valora por la compañía aseguradora del Ayuntamiento en 18.540 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto 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).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución, resulta de aplicación la citada 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 LRBRL, la Ley 14/1990, de 26

* Ponente: Sra. de León Marrero.

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).

4. En el procedimiento incoado, la afectada ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], puesto que reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario municipal.

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración municipal, como más adelante se razonará, por ser la titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL].

Así mismo, la empresa concesionaria del servicio público municipal viario, (...), ostenta un interés legítimo por ser la adjudicataria del contrato de «*Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos*».

Sobre esta cuestión, 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 (LCSP).

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 el contratista, que ostenta la condición de interesado a tenor del art. 4.1.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 acuerdo con la legislación reguladora de la contratación pública.

En definitiva, el procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas de la Administración es el regulado en la LPACAP 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 citado art. 4.1.b) LPACAP. De esta manera, resulta necesario que se le comunique 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).

Consta que se ha dado trámite de alegaciones con traslado del expediente a la empresa adjudicataria del servicio, que efectuó las alegaciones que tuvo por conveniente.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, sin perjuicio de las delegaciones que éste pueda efectuar en otros órganos municipales.

6. Además, el citado daño es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

7. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 18 de septiembre de 2019 respecto de unos daños ocasionados el 11 de junio de 2019, por lo que se cumple el requisito de no extemporaneidad.

8. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aun 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).

II

En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, de acuerdo con la diversa documentación obrante en el expediente, cabe señalar que son los siguientes:

Que el día 11 de junio de 2019, entre las 10:00 y las 11:00 horas, la interesada transitaba por una rampa que se encuentra en la (...), cuando a causa de la lluvia y el mal estado del firme de la rampa, según considera la interesada, sufrió una caída al resbalar, lo que le produjo la fractura de su rótula derecha, que requirió de cirugía y rehabilitación para su curación, reclamando por ello la completa indemnización de los daños padecidos.

Así mismo, la interesada fue socorrida por diversas personas y luego, por una unidad del Servicio de Urgencias Canario (SUC).

III

1. En cuanto al procedimiento, se inició con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por la interesada el día 18 de septiembre de 2019; previamente, se habían denunciado los hechos ante la Policía Local.

2. El día 13 de marzo de 2020 se dictó la Resolución del Concejal Teniente de Alcalde por la que se admitió a trámite la reclamación formulada.

Asimismo, consta en el expediente el preceptivo informe del Servicio, manifestándose en él que:

«En el Acta de Denuncia se aportan fotografías del momento del incidente, observando en dos de ellas a la reclamante en el suelo, justo en el punto dónde resbaló debido a la lluvia. Al no observar desperfectos en estas fotografías, se procede a realizar visita a la (...), observando in situ que la ubicación de la citada rampa es la que se muestra en la imagen que se inserta a continuación, estando constituida por baldosas hidráulicas de hormigón prefabricadas. La pendiente es la necesaria para poder conectar la plaza con la acera de la calle(...), realizándose este tramo en diferente color, para que este tramo con pendiente sea perceptible.

(...)

En la visita realizada al lugar no se observan desperfectos. Se indica en el Acta de Denuncia que en el momento del incidente la zona se encontraba mojada por la lluvia, considerando que este hecho constituye un riesgo ordinario, circunstancia que exige al viandante una precaución adecuada al estado de la vía. En cuanto a la visibilidad, se indica

que el incidente tuvo lugar en horario diurno, concretamente entre las 10.00 y las 11.00 horas».

3. Además, se acordó la apertura del periodo probatorio, practicándose la prueba testifical propuesta por la interesada, y se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la interesada y a la empresa concesionaria del servicio, ya referida, habiendo presentado alegaciones solo esta última.

Por último, el 4 de abril de 2022, se formuló la Propuesta de Resolución de sentido desestimatorio.

IV

1. La Propuesta de Resolución, desestima la reclamación, al considerar el órgano instructor que no concurre nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado por la interesada, el cual se debe de forma exclusiva a su actuación negligente.

Así, en relación con ello se afirma en la Propuesta de Resolución que «En base a lo expuesto, se deduce la inexistencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el resultado dañoso, ya que el daño es imputable a la conducta de la propia perjudicada al no guardar la diligencia debida al deambular por las vías públicas, pues no ha resultado acreditado en el expediente desperfecto que suponga riesgo para los peatones, pues como se señala en el informe del Servicio correspondiente y en la declaración del testigo anteriormente citados, en el lugar donde se produce el incidente las baldosas de la citada pendiente se encontraban en buen estado de conservación».

2. En el presente asunto, la caída referida por la interesada ha resultado debidamente acreditada en virtud de los diferentes elementos probatorios aportados al expediente, como la declaración del testigo aportado por la interesada, el material fotográfico adjunto al expediente, el informe del SUC y las lesiones sufridas por la interesada, que son las propias del tipo de accidente padecido por ella.

Sin embargo, es incierto que haya habido un mal funcionamiento del servicio público viario referido por la interesada, pues también se ha demostrado por el informe del Servicio y el material fotográfico mencionado anteriormente, el buen estado de conservación del firme de la rampa, que en modo alguno se puede considerar de inclinación excesiva y, además, está acreditado que resultaba evidente para cualquiera que la rampa estaba mojada por la lluvia que hubo ese día.

3. Este Consejo Consultivo, ha señalado en el Dictamen 47/2022, de 3 de febrero, entre otros muchos, que:

«En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

Por ello, hemos razonado que, en cuanto a la relación causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos de la calzada, si bien los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a prestar la atención suficiente para percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, también les asiste su derecho a confiar en la regularidad y el funcionamiento adecuado de los servicios públicos, por lo que debemos analizar singularmente caso por caso a fin de determinar si existe nexo causal y si concurren circunstancias que puedan quebrar total o parcialmente la citada relación de causalidad (por todos, Dictamen 456/2017).

En este sentido, el Dictamen de este Consejo Consultivo 157/2021, de 8 de abril, entre otros muchos señala que:

«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte.

En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente:

“ (...) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)”.

Y añade el Dictamen 307/2018:

“No obstante, este Consejo también ha mantenido que los ciudadanos tienen derecho, cuando transitan por los espacios públicos destinados a tal fin, a hacerlo con la convicción de una razonable seguridad y es obligación de la Administración mantener las vías públicas en adecuadas condiciones de conservación, velando por la seguridad de los usuarios de las mismas, adoptando las medidas que fueren necesarias con el fin de evitar la existencia de riesgos que culminen con un accidente como el aquí producido (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; 115/2016, de 12 de abril; 274/2016, de 19 de septiembre; 463/2017, de 19 de diciembre y 91/2018, de 7 de marzo, entre otros).

Al respecto este Consejo Consultivo ha manifestado en el reciente Dictamen 85/2018, de 1 de marzo, que es responsabilidad de las Administraciones Públicas titulares de las vías asegurar que en los lugares de obligado paso y uso por los peatones no existan obstáculos o elementos que dificulten su deambulación segura y que estos usuarios pueden depositar su confianza en que las mismas velarán por el adecuado estado de dichos lugares y no se vean obligados a incorporar especiales cautelas en su utilización”».

4. Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto y determina que pueda afirmarse que no concurre relación de causalidad entre el correcto funcionamiento del servicio y el daño reclamado por la interesada, ya que la caída padecida por ella se debe a su propia conducta, pues siendo manifiesto para

cualquiera que la rampa estaba mojada y que por ello era posible resbalarse, pese al buen estado del firme, debió extremar su atención y cuidado, lo que no hizo, lo que hubiera impedido con toda seguridad la producción del daño mencionado.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada se considera conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV.