



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 416/2022

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 2 de noviembre de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular 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 (...) y de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 372/2022 ID)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. Mediante oficio de 20 de septiembre de 2022 (con registro de entrada en este Organismo el 21 de septiembre de 2022), se solicita dictamen de este Consejo Consultivo al objeto de examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por el Cabildo de Gran Canaria, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público de carreteras, de su titularidad, en virtud de los art. 2 y 5 de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de carreteras de Canarias (LCC, en adelante) y arts. 6.2 c) Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares (LCI, en adelante).

2. La cuantía que se reclama por los daños soportados asciende 11.055,34 euros, *quantum* que 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 Consejero de la Consejería de Gobierno de Presidencia del Cabildo, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común

---

\* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

de las Administraciones Públicas (LPACAP), la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias (LCC), y la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares (LCI).

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de los interesados al haber sufrido daños físicos y materiales, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP. Por lo tanto, tienen 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 Insular, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

En el presente supuesto se encuentra, asimismo, legitimada pasivamente la entidad, (...), como adjudicataria del contrato de Emergencia-Servicio para la ejecución de operaciones de conservación de las carreteras del Área metropolitana de Gran Canaria, a cuya defectuosa prestación del servicio imputan los reclamantes los daños soportados.

En relación con la participación de tal empresa debe tenerse en cuenta que 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 del art. 4.1, letra b) LPACAP, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de la misma, entonces ésta será la obligada a resarcirlo de acuerdo con la legislación reguladora de la contratación pública.

Por tanto, 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 él están legitimadas pasivamente las empresas contratistas, puesto que ostentan la condición de interesadas según el citado art.

4.1, letra b) LPACAP. De esta manera, resulta necesario que se les comunique la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que puedan 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).

5. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se interpone la reclamación el día 11 de octubre de 2021, respecto de un daño producido el día 22 de octubre de 2020 (art. 67 LPACAP).

## II

1. En lo que se refiere al presupuesto fáctico de la pretensión indemnizatoria, mediante el escrito de reclamación presentado por los interesados se alega:

*« (...) el pasado 22 de octubre de 2020 sobre las 6:40 horas, (...) y (...) circulaban como conductor y ocupante, respectivamente del vehículo (...) Clío matrícula (...), propiedad de esta última por la autovía GC-23 Plaza América (enlace nueva patera) de Las Palmas de Gran Canaria, en los túneles allí existentes, cuando la estructura del pórtico de señalización se descolgó de los anclajes que la fijaban al techo del túnel, cayendo sobre el vehículo en el que iban, no pudiendo hacer nada (...) para evitar el impacto (...) ».*

En el citado escrito se identifica correctamente como propietaria del vehículo a (...).

Acompaña al escrito de reclamación Atestado realizado por la Guardia Civil que se personó en el lugar de los hechos, diverso documental médica y del vehículo a efectos probatorios, entre otros. Además, se propone testificales debidamente identificadas.

2. En cuanto a los trámites que constan practicados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial que nos ocupa, éste se inició con la presentación del escrito de reclamación.

En fecha 13 de octubre de 2021, consta incoado el procedimiento, requiriendo asimismo determinada documentación a los reclamantes. También se solicita informe al servicio presuntamente causante del daño, entre otros.

Consta Atestado elaborado por la Guardia Civil, mediante el que, en resumen, describe el accidente ciertamente ocurrido como sigue:

«LA ESTRUCTURA DEL PÓRTICO DE SEÑALIZACIÓN SE DESCOLGÓ DE LOS ANCLAJES QUE LA FIJABAN AL TECHO DEL TÚNEL Y SE DESPLOMA SOBRE LA CALZADA RESULTANDO AFECTADOS POR EL IMPACTO CONTRA ESTE ELEMENTO DOS TURISMO QUE CIRCULABAN POR EL LUGAR Y CUYOS CONDUCTORES NO PUDIERON MANIOBRAR PARA EVITARLO POR LO SÚBITO DE LO ACONTECIDO. RESPONSABLE: EL TITULAR DE LA VÍA, EXCMO CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA Y SUBSIDIARIA UTE ENCARGADA DE LAS INSTALACIONES, MANTENIMIENTO Y CONSERVACION (AREA METROPOLITANA DE LPGC)».

En fecha 12 de enero de 2022, se emite el informe técnico preceptivo del Servicio de Infraestructura, habiéndose constatado fehacientemente el accidente acaecido y realizando las siguientes indicaciones:

«- La titularidad de la vía corresponde a la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias; por consiguiente, está suscrito su mantenimiento con la empresa adjudicataria del contrato del Área metropolitana GC.

- Se adjuntan los partes de trabajo en los que se confirma que los últimos recorridos realizados por la zona se hicieron el día anterior, día 21 de octubre de las 19:23 a las 19:26 horas y posteriormente consta efectuado desde las 06:47 a las 08:36 horas.

- La empresa encargada en la conservación de la vía es responsable de los daños ocasionados por el accidente».

En fecha 8 de abril de 2021, presenta escrito de alegaciones la entidad (...), como adjudicataria del contrato de mantenimiento de la carretera en la que tuvo lugar el accidente alegado, mediante el que se opone a responsabilizarse del hecho que se le imputa.

En fecha 15 de abril de 2021, el Servicio de Infraestructura, emite escrito describiendo las funciones que IMESAPI debía asumir y que constan descritas y aceptadas en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PPTP), indicando entre otras, *control y mantenimiento de instalaciones de túneles como trabajo a desarrollar por el adjudicatario del contrato.*

Con fecha 22 de abril de 2022, se concede a los interesados el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente. En consecuencia, la referida entidad IMESAPI, presenta escrito de alegaciones reiterando su falta de responsabilidad en el caso planteado.

En fecha 18 de agosto de 2022 se emitió la Propuesta de Resolución que se somete a Dictamen, de sentido parcialmente estimatorio.

3. Aunque la resolución se emitirá una vez vencido el plazo de seis meses sin justificación al respecto (art. 91.3 LPACAP), ello no obsta la obligación de la

Administración de resolver expresamente (art. 21 LPACAP), sin perjuicio de los efectos administrativos y económicos derivados de la tardanza en emitir la resolución expresa.

### III

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación formulada, puesto que el órgano instructor considera que se ha llegado a acreditar mediante los documentos que obran en el expediente la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del Servicio Público de Mantenimiento de Carreteras del Cabildo de Gran Canaria, pero con la cantidad que asciende a 1.556 euros por los daños soportados por (...) y 7.672,68 euros que se reconocen a (...). Todo ello, sin perjuicio, del derecho a repetir por parte de la Administración actuante contra la entidad (...) adjudicataria del contrato de Emergencia-Servicio para la ejecución de operaciones de conservación de las carreteras del Área metropolitana de Gran Canaria.

2. En atención con la teoría sobre la carga de la prueba, este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constata, verbigracia, el Dictamen 325/2021, de 14 de junio:

*« (...) Como en cualquier otro procedimiento administrativo (art. 77 LPACAP), la carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, reiterando la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el art. 67.2 LPACAP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 77 LPACAP).*

*Sobre la Administración recae en cambio el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración*

(arts. 77 y 78 LPACAP) y del principio de *facilidad probatoria* (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo».

3. Entrando en el fondo del asunto planteado, en la tramitación procedimental ha quedado acreditado que los reclamantes sufrieron daños físicos, así como patrimoniales, debido al desprendimiento de la estructura del pórtico de señalización que se desprendió de los anclajes que la fijaban al techo del túnel, impactando contra la carretera y sorpresivamente contra dos vehículos que circulaban por el túnel, habiéndose acreditado que uno de los coches era propiedad de la reclamante. Presupuesto fáctico que indudablemente ha generado el daño soportado por las partes reclamantes del procedimiento.

Los hechos alegados, a mayor abundamiento, han sido confirmados en los informes clínicos de urgencias del Centro de Salud, en el que fueron asistidos las partes lesionadas del procedimiento. Siendo propios los diagnósticos recibidos por las personas que han soportado un accidente como el descrito.

Por lo demás se observa en la documental obrante en el expediente escrito en el que la propietaria del vehículo tramita la baja definitiva en la Dirección General de Tráfico (DGT) así como el certificado de destrucción de vehículo por final de su vida útil.

4. Concluiríamos, pues, que en el presente caso tanto la afectada como el lesionado han ejercido eficientemente el *onus probandi* que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial se requiere, habiendo hecho uso de distintos medios probatorios: Atestado de la Guardia Civil, documental médica, documental del vehículo, reportaje fotográfico, etc.

5. Los distintos informes técnicos reconocen el deficiente funcionamiento de la entidad adjudicataria del contrato, ya que de conformidad con el PPTP, la citada la adjudicataria del contrato de Emergencia-Servicio para la ejecución de operaciones de conservación de las carreteras del Área metropolitana de Gran Canaria, tenía el deber de prestar el servicio de inspección y revisión de la correcta sujeción de la infraestructura que ocasionó el accidente, lo que no hizo, pues evidentemente ha quedado constatado en el expediente que se desprendió de la bóveda del túnel, lo que causó el daño por el que se reclama. Por las razones expuesta el Servicio advertido no funcionó adecuadamente.

Sobremano, el propio Cabildo implicado asume el daño antijurídico soportado por los reclamantes, admitiendo la culpa invigilando del Servicio de mantenimiento de la carretera y, consecuentemente, el deficiente funcionamiento de este. No

obstante, en el presente caso, pudiera ser que existiera la posibilidad de repetir contra la empresa adjudicataria (...), acertadamente notificada por ser persona interesada en el procedimiento al estar prestando el Servicio para la ejecución de operaciones de conservación de las carreteras del Área metropolitana de Gran Canaria, en el preciso momento que aconteció el desprendimiento de la infraestructura causando el accidente indebidamente soportado por los perjudicados.

6. Al respecto recordamos el Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias 389/2018, de 25 de septiembre o el 456/2017, de 11 de diciembre, mediante los que señalábamos en cuanto al funcionamiento del servicio de la Corporación Local:

*«Por ello hemos razonado reiteradamente 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».*

7. En definitiva, debido a la concurrencia de todas estas circunstancias coincidimos con la Propuesta de Resolución, apreciando la existencia de la responsabilidad administrativa que ha sido determinada adecuadamente.

No obstante, la Propuesta de Resolución omite el obligado pronunciamiento sobre a quién corresponde, la Administración o el contratista, indemnizar por el daño producido. Efectivamente, en la parte dispositiva de la misma nada se señala al respecto, y sólo al final de su Fundamento Jurídico Séptimo indirectamente reconoce que el Cabildo Insular deberá indemnizar, *«sin perjuicio de las posteriores reclamaciones que, en el contexto de la relación contractual, puedan hacerse a la entidad IMESAPI por parte de esta Administración insular».*

Esta fórmula la fundamenta la Propuesta de Resolución en lo dispuesto por la Sentencia 315/2021, de 26 de noviembre, dictada en el Procedimiento Abreviado 247/2021, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria. Esta sentencia, dictada en relación con los mismos hechos ahora dictaminados, pero referida a la reclamación de otro damnificado distinto del aquí reclamante, determina que *«quien tiene la obligación de mantenimiento de la vía, y quien debe responder frente al administrado usuario de ella (es el Cabildo), (...) que*

*posteriormente deberá dirigirse a la misma para reclamar lo que estime oportuno. (...) Hacer lo contrario es colocar al administrado en una situación de indefensión e indefinición respecto de la posibilidad de reclamar, (cuando) además en este caso (...) (se) genera una controversia entre el Cabildo y el contratista, que hace que la responsabilidad ante el administrado, en todo caso deba asumirla la Administración, y ello sin perjuicio de las ulteriores reclamaciones».*

Este Consejo Consultivo, continuando con una consolidada doctrina, interpreta la legislación vigente en la misma línea que la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Así, en nuestro Dictamen 249/2015, de 6 de julio (entre otros muchos) señalamos:

*«Éste es el caso de los supuestos a que se refiere el art. 214 de la Ley de Contratos del Sector Público, que regula la eventualidad de daños causados a terceros por contratistas o concesionarios. Según determina tal precepto, y salvas las excepciones en él establecidas, la responsabilidad por daños a terceros causados en la ejecución del contrato o en el desarrollo de la concesión, resultan imputables al contratista o al concesionario. El tercero podrá reclamar una indemnización directamente de la Jurisdicción civil ordinaria, o bien dirigirse a la Administración contratante o concedente para que declare o no la existencia de responsabilidad y, además, determine si la misma ha de imputarse a ella misma o al contratista o concesionario. (...) Es por ello por lo que en este caso la Administración reclamada ha de pronunciarse, y así lo hace la Propuesta de Resolución, en primer lugar, acerca de la existencia o no de responsabilidad, y luego sobre si la misma le resulta imputable a ella misma o si corresponde al (...) contratista».*

8. La Propuesta de Resolución no se pronuncia expresa y directamente en su parte dispositiva acerca de la responsabilidad del contratista, en este caso, , que le corresponde en base a las precedentes argumentaciones. Por ello, para su plena conformidad a Derecho así debe expresarse en el resuelto de la PR. Todo ello no obsta, si así lo considera la Administración insular, que ésta pueda adelantar el pago de la indemnización al reclamante, repitiendo luego frente al contratista principalmente obligado a indemnizar.

9. En cuanto al *quantum* indemnizatorio se considera equitativa la cantidad propuesta por la Instrucción del procedimiento, debidamente desglosada correspondiendo a uno de los afectados 1.556, euros por las lesiones personales, y a la propietaria del vehículo 2.317,68 euros por las lesiones personales más 5.355 euros por el valor de mercado del vehículo, pues la indemnización propuesta coincidiría con los daños realmente padecidos por los reclamantes como consecuencia del accidente acaecido.



Finalmente, por mandato del art. 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en todo caso, el *quantum* indemnizatorio resultante se deberá actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad fijado por el Instituto Nacional de Estadística y los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial resulta conforme a Derecho, debiendo completarse en los términos señalados en el Fundamento III del presente Dictamen.