



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 29 de diciembre de 2022.

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, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), en nombre y representación de (...) y (...), por daños y lesiones sufridas, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 481/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente dictamen tiene por objeto la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, 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. 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 los interesados reclaman conjuntamente la cantidad de 19.703,83 euros, que supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la 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 (en adelante, LPACAP).

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.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

3. En el análisis a efectuar resultan 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 (en adelante, LRJSP), el art. 54 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 (LCM).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que los dos afectados ostentan la condición de interesados, en cuanto titulares de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alegan daños, de diversa índole, sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. En este caso, están legitimados activamente porque pretenden el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente les ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías públicas, que es de titularidad municipal [art. 26.1.a) LRBRL en relación con el art. 25.2, letra d) del citado texto legal].

Además, y según se extrae del expediente administrativo, los interesados actúan mediante la representación de un mismo abogado, (...), (art. 5 LPACAP), cuyo apoderamiento consta debidamente acreditado en las actuaciones.

Por último, se debe precisar que el afectado reclama por los daños sufridos en su motocicleta y la referida entidad mercantil (...), reclama por haber abonado los gastos médicos y la indemnización de las lesiones de la acompañante del interesado en la motocicleta, en virtud de la relación contractual que les une, quedando subrogada en los derechos y acciones de la acompañante del propietario del vehículo, en virtud de lo dispuesto en el art. 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

4.2. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se le 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.

En el presente supuesto, 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 LCM, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde. Competencia esta que, de acuerdo con lo dispuesto en el Fundamento de Derecho tercero de la Propuesta de Resolución, ha sido delegada a la

Concejala de Gobierno del Área de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 32 y 40 LMC.

Asimismo, la empresa concesionaria del servicio público (...), ostenta un interés legítimo al considerar la Administración, en virtud del informe preceptivo del Servicio, que el elemento que presuntamente causó el accidente de la interesada es propio del servicio que presta dicha empresa.

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), tal como se ha realizado en el presente caso.

5. La reclamación se entiende interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1, párrafo segundo LPACAP. En este sentido, el evento dañoso se produce el día 29 de julio de 2020 y el escrito de reclamación se presenta ante la Corporación Pública con fecha de 16 de julio de 2021, por lo que se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo. Circunstancia ésta que no es puesta en entredicho en la Propuesta de Resolución.

II

1. En cuanto a los antecedentes de hecho, del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial se deduce que se produjeron de la siguiente forma:

Que el día 29 de julio de 2022, sobre las 14:11 horas, el interesado circulaba con la motocicleta de su propiedad, acompañado de (...), por el Polígono de Jinámar II, entre los bloques de viviendas 10-12, cuando al intentar entrar en uno de ellos perdió el control de dicha motocicleta, lo cual se produjo porque el firme se hallaba en mal estado de conservación al presentar gravilla suelta y baches, cayendo sobre la calzada.

2. Este accidente le causó daños a su motocicleta por valor de 3.388,88 euros y daños físicos y gastos médicos a su acompañante que se valoran en total en 16.314,95 euros, estos últimos fueron sufragados por entero por la compañía aseguradora del interesado (...), en virtud de su relación contractual con la misma, motivo por lo que los dos interesados reclaman una indemnización conjunta de 19.703,83 euros.

III

1. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento, el mismo se inició a través de la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial el día 16 de julio de 2021.

2. Posteriormente, el día 18 de julio de 2022 la Jefa de Contratación de Servicios acordó admitir a trámite la reclamación e iniciar la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial, nombrando a la instructora del expediente.

3. El presente procedimiento cuenta con el informe preceptivo del Servicio y con un escrito de la empresa concesionaria, presentado tras comunicarle por diligencia de la instructora el inicio del presente procedimiento y la posibilidad de que la misma se personara. En dicho escrito se afirma por dicha empresa lo siguiente:

«Resulta fundamental destacar que el estado de la vía mostraba un deterioro GENERALIZADO, donde la capa de rodadura presentaba disgregación, y en la consecuente erosión del asfalto se genera la GRAVILLA causante del incidente (ADJUNTO 3 fotos del estado anterior de la zona).

En este caso, cuando el paquete de firme manifiesta un estado de deterioro tan extremo, se produce un colapso generalizado (estado límite último), siendo la única forma de subsanar las incidencias la de ejecutar un asfaltado completo del vial.

Prueba de ello, es el asfaltado que se realizó posteriormente, debido a sobrepasar con creces la vida útil de la estructura susceptible de reparaciones con actuaciones puntuales de bacheo.

De todo lo anterior, consideramos manifiestamente claro que los trabajos puntuales de parcheo de viales no pueden sustituir de ningún modo, en caso de colapso estructural y generalizado, aquellas anomalías que requieran una obra nueva de asfaltado completo, como es el caso de dicho vial».

4. Así mismo, se acordó la apertura del periodo probatorio, proponiendo el reclamante la declaración testifical de la acompañante en la motocicleta del interesado el día de los hechos (también cónyuge del interesado), y de los dos agentes de la Policía Local actuantes. Al respecto consta la declaración de la testigo presencial de los hechos, pero no la de los agentes, incluyéndose solamente un escrito en el que se informa que uno de los mismos se halla en situación de baja laboral de larga duración. La omisión de esta prueba no supone ninguna indefensión para los interesados, pues no solo consta la versión de los agentes en el parte que elaboraron sobre el accidente, que obra en el expediente, sino porque la Administración no pone en duda la realidad de los hechos alegada por el reclamante,

lo que implica que este defecto procesal no impide el pronunciamiento de fondo por parte de este Consejo.

Posteriormente, se les otorgó el trámite de vista y audiencia a los dos afectados (remitido a el abogado representante de ambos), a la empresa concesionaria del Servicio y a la compañía aseguradora del Ayuntamiento, quienes no presentaron escrito de alegaciones.

Además, obra un informe jurídico sobre el presente procedimiento, que no añade nada nuevo al mismo, de la misma fecha en la que se realizaron las notificaciones del acto de trámite anterior, día 2 de noviembre de 2022, con lo que no se les ha causado indefensión a los interesados

5. Finalmente, el día 14 de noviembre de 2022, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio, que es de seis meses (art. 91.3 LPACAP), sin justificación para ello; no obstante, la demora no impide resolver expresamente [(arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP], sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar.

6. Por último, se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, presentada ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 6, de Las Palmas de Gran Canaria, lo que ni obsta, ni condiciona el cumplimiento de la obligación legal de resolver el procedimiento (art. 21.1 LPACAP), salvo en los casos en los que hubiera recaído Sentencia.

IV

1. La Propuesta de Resolución también desestima la reclamación formulada por los interesados, puesto que el órgano instructor considera que no existe relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado, ya que el accidente se debe exclusivamente a la actuación negligente del propio afectado, pues la documentación correspondiente a la ITV estaba caducada, como constataron los agentes de la Fuerza actuante, lo que implica que no se ha demostrado que la motocicleta reuniera las condiciones técnicas mínimas para circular por las vías públicas.

2. Este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante en numerosos de Dictámenes, entre los que cabe señalar el Dictamen 328/2022, de 8 de septiembre, 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 con 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».

Asimismo, en el Dictamen 69/2022, de 21 de febrero, en relación con la intervención de terceros en la producción del resultado final, se ha señalado que:

«Este Consejo Consultivo, siguiendo la reiterada doctrina jurisprudencial en la materia, ha manifestado, entre otros, en su Dictamen 382/2019, de 29 de octubre, que:

«A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, de 8 noviembre 2010, señala que:

“ (...) En lo que atañe al nexo causal, se ha superado la inicial doctrina que supeditada la responsabilidad de la Administración a la existencia de una relación no solo directa sino exclusiva entre el funcionamiento del servicio y el resultado lesivo (STS 28-1-1972), lo que suponía excluir dicha responsabilidad cuando en el proceso causal incidía el comportamiento del perjudicado o la intervención de tercero, de manera que la jurisprudencia viene manteniendo que dicha intervención no supone excluir la responsabilidad de la Administración, salvo que aquella resulte absolutamente determinante.

(...) No obstante, el carácter objetivo de esta responsabilidad no supone que la Administración haya de responder de todas las lesiones que se produzcan en el ámbito del servicio público, siendo preciso para ello que la lesión pueda imputarse al funcionamiento del servicio, quedando exonerada la Administración cuando la intervención de tercero o del propio perjudicado reviste la suficiente intensidad para resultar determinante del resultado lesivo, quebrando la relación con el servicio público en cuyo ámbito se han producido los hechos, aun cuando el funcionamiento del mismo sea defectuoso”».

3. En el presente asunto, la realidad del hecho lesivo y sus consecuencias, que la Administración no pone en duda, están debidamente acreditadas en virtud de los diferentes elementos probatorios que obran el expediente, incluyendo la declaración testifical practicada y al parte elaborado por los agentes de la Fuerza actuante, además de la documentación específica que muestra que los daños reclamados se produjeron de forma efectiva.

Sin embargo, también está demostrado que el interesado, quien conducía la motocicleta el día de los hechos, residía en las inmediaciones del lugar del accidente, como así informa la testigo presencial de los hechos, cónyuge del mismo. Además, el escrito remitido por la empresa concesionaria, parcialmente reproducido prueba que el mal estado del firme de la calzada era generalizado y que el mismo, por su alto grado de deterioro, tuvo que haber estado así durante mucho tiempo, lo que implica que el interesado conocía de sobra cuales eran las circunstancias de la vía donde se produjo su caída.

Por último, es cierto que la documentación correspondiente a la ITV estaba caducada, sin embargo, no se deduce de las circunstancias del accidente que el mismo se debiera a un fallo mecánico.

4. En el art. 10.2 de Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobada por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, se dispone que *«El conductor debe utilizar el vehículo con la diligencia, precaución y atención necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto a sí mismo como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de usuarios de la vía»* y en su art. 21.1 se establece que *«El conductor está obligado a respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a las mismas, de manera que*

siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse».

5. Además, este Consejo Consultivo ha manifestado en casos similares a este, tal y como se hace en los Dictámenes 580/2018, de 20 de diciembre y 98/2021, de 4 de marzo, entre otros muchos, que:

«Sobre este extremo resulta pertinente reiterar la doctrina de este Consejo sostenida precisamente en relación con accidentes ocurridos en las vías públicas, en la que se ha venido argumentando que no siempre existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños producidos por supuestos desperfectos u obstáculos en la calzada o por la presencia de sustancias, como acontece en este caso, porque los vehículos están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos. Todo ello sin perjuicio de que pudiera existir dicho nexo por una deficiente señalización, una evidente defectuosa prestación del servicio o que concurran otras circunstancias que impidan evitar dichos obstáculos.

Esta doctrina ha sido recogida, entre otros, en nuestro Dictamen 225/2016, de 12 de julio, del siguiente modo:

“En nuestro reciente Dictamen 152/2015, de 24 de abril, hemos expuesto que:

“El art. 139.1 LRJAP-PAC exige que para que surja la obligación de indemnizar de la Administración 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.

El principio de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, éste siempre sucede. En idénticas circunstancias una causa produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si este no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado”.

Las vías y carreteras presentan distintos elementos que los conductores de vehículo deben tener en cuenta. Que existan obstáculos sobre la vía puede ser una condición necesaria para que se produzcan daños, pero la circunstancia decisiva es que el vehículo no ha acomodado su marcha a las circunstancias de la vía.

En caso de accidente, tampoco es el estado de la vía la causa eficiente de la colisión, sino la omisión de la precaución debida al circular. Ese mal estado de la vía es causa necesaria pero no suficiente. Sin él no se habría producido la colisión, pero para la

producción de esta se ha de unir a aquella la impericia del conductor. Sin esta impericia la colisión no se habría producido. Es esta la causa determinante del resultado lesivo (...)”.

5. También hemos reiterado en nuestros recientes Dictámenes las obligaciones que impone la legislación de seguridad vial a los conductores. En el momento de la producción del accidente, resulta aplicable el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre, en vigor desde el 31 de enero de 2016 (TR LTCVM-SV) y el Reglamento General de Circulación, aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre (RGC).

Dispone la legislación vigente que los conductores deben circular con la diligencia y precaución necesaria para evitar todo daño propio o ajeno (art. 10 TR LTCVM-SV); en condiciones de controlar en todo momento a su vehículo y de prestar atención permanente a la conducción que garantice su propia seguridad (arts. 13 TR LTCVM-SV); y, por último, adecuando la velocidad del vehículo al estado de la vía de manera que pueda detener su vehículo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse (art. 21 TR LTCVM-SV)».

6. Sin embargo, ninguna de las pruebas existentes en el expediente permite afirmar que el conductor de la motocicleta circulaba a una velocidad inadecuada a las circunstancias de la vía y, mucho menos, que superara el límite de velocidad establecido.

Por el contrario, en el informe del Servicio se refleja que el Ayuntamiento conocía el estado de total deterioro de la vía, con partes u órdenes de trabajo reiterados comunicados con anterioridad al hecho lesivo, y que no actuó para evitar accidentes como el que aquí examinamos hasta mucho después de producirse éste.

En concreto, el informe del Servicio dice lo siguiente:

«En relación con el escrito de la Sección de Responsabilidad Patrimonial, referente a la reclamación formulada por (...) y (...), con fecha 16 de julio de 2021 y número de registro general 102895, a consecuencia de los daños y lesiones supuestamente ocasionados por caída de moto en la fase 111 del polígono de Jinámar entre los bloques n.º 10 y 12, debido a la existencia de gravilla en la calzada por existencia de un bacheado en malas condiciones, hecho que tuvo lugar el día 29 de julio de 2020, se informa:

1. Existe orden de trabajo de fecha 29 de marzo de 2019 a la empresa (...) encargada del mantenimiento de la red viaria para la reparación de los baches existentes en la fase 111 del Polígono de Jinámar.

2. Consultada la base de datos, se ha comprobado que existen varias comunicaciones a través de la herramienta LPAAvisa con fechas de entrada en esta Sección 1 de septiembre de 2019 y 14 de julio de 2020, relativo a dicho lugar.

3. Los trabajos de reparación fueron encomendados con fecha 5 de septiembre de 2019 a la empresa (...). Asimismo, se le comunicó por correo el día 16 de julio de 2020 la llegada, el día 14, de otra comunicación mediante LPAAvisa en la misma zona como recordatorio de una incidencia que todavía se encontraba abierta.

4. Con fecha 5 de agosto de 2020, se recibe parte de anomalías de la Policía Local de dicho emplazamiento, por lo cual, se emitió nueva orden de trabajo a la citada empresa con fecha 6 de octubre de 2020.

5. No consta que se haya realizado obra alguna, procediéndose a cerrar las incidencias abiertas una vez se ha ejecutado el asfaltado de dicha zona en enero de 2022.

6. Se adjuntan los LPAAvisa, parte de anomalías y ordenes de trabajo».

Incluso en el parte de incidencias comunicado por los agentes de la Policía Local actuantes tras el accidente, se solicita que “se le de conocimiento al departamento correspondiente para proceder a su reparación a la mayor brevedad posible, con el fin de evitar incidentes y, en su caso, accidentes de circulación”. Por tanto, los propios agentes son conscientes de que el deterioro de la calzada puede provocar accidentes de circulación. Pese a ello, la zona, según el informe del Servicio, no fue asfaltada hasta enero de 2022.

7. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el actual art. 32.1 LRJSP -similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece 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.

Sobre la Administración recae 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 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, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

8. Examinadas todas las circunstancias en las que aconteció el hecho lesivo que se desprenden de las pruebas obrantes en el expediente, resulta que el servicio es deficiente debido al mal estado generalizado y al deterioro extremo del firme de la calzada, que abarcaba la casi totalidad del ancho de la misma, por lo que era difícilmente sorteable, sin que se hubiera reparado el citado deterioro de forma eficaz pese a los reiterados partes u órdenes de trabajo. No obstante, también ha de tenerse en cuenta que el conductor conocía las características de la vía y que el accidente se produjo a las 14:11 horas, con plena visibilidad, sin que se haya demostrado por la Administración que éste conducía negligentemente o de manera no adecuada a las circunstancias de la citada vía.

Por todo ello, este Consejo estima que existe relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del Servicio y los daños reclamados, pero concurre concausa en la producción del daño, debiendo responder la Administración por el 50% de la cantidad reclamada en concepto de indemnización, que está debidamente justificada.

9. En consecuencia, la Administración debe abonar a los reclamantes el 50% de la cuantía reclamada como indemnización por los daños causados.

La citada cantidad habrá de actualizarse a la fecha en la que se ponga fin al procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 34 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación presentada, resulta no ser conforme a Derecho en virtud de lo señalado en el Fundamento IV del presente Dictamen.