



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 0 4 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 15 de marzo de 2023.

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 tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 56/2023 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 San Cristóbal de La Laguna, por los daños que se alegan producidos como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, de acuerdo con la letra d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. Se reclama una indemnización por unos daños que se valoran por la aseguradora municipal en 32.609,63 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna 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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

También le son de aplicación los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), así como, específicamente, el art. 54 LRBRL, y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias (LMC).

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

3. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP, puesto que sufrió daños personales derivados de un hecho lesivo. 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, en principio, a la Alcaldía la resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme dispone el art. 107 LMC.

Por otra parte, en cuanto a la legitimación pasiva, en este caso el «*Servicio de mantenimiento, conservación y mejora de las vías y espacios públicos*», tal y como consta en el informe del Área de Obras e Infraestructuras, de 17 de abril de 2020, se gestiona desde el 9 de junio de 2017 (el accidente por el que se reclama se produjo el 22 de agosto de 2019), mediante la empresa (...), por lo que debe tenerse en cuenta que la responsabilidad por daños a terceros causados en ejecución de un contrato administrativo está regulada con carácter general en el art. 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSF), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, norma vigente al tiempo de la adjudicación del contrato y por tanto aplicable a tenor de lo dispuesto en la Disposición transitoria primera, apartado 2 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, 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.

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 en virtud del 214 TRLCSF. 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, en relación con el 214 TRLCSP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en numerosos sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; y 132/2013, de 18 de abril de 2013.

4. Por otra parte, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues se interpuso aquel escrito el 2 de octubre de 2019 respecto de un daño producido el 22 de agosto del mismo año.

Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

5. En lo que se refiere al hecho lesivo, éste, según el escrito de reclamación, viene dado por la caída de la reclamante en la acera ubicada en la Carretera General, esquina (...), sufriendo por ello lesiones por las que requirió intervención quirúrgica.

Se aporta con la reclamación, además de fotocopia del DNI de la reclamante, informes médicos de ingreso hospitalario y alta del Servicio de Traumatología, así como fotografías de la interesada en el lugar de la caída siendo atendida por el SUC, así como fotografías de ella misma en su estancia hospitalaria.

No se cuantifica la indemnización que se solicita.

II

1. En la tramitación del procedimiento, como veremos, se ha incurrido en la irregularidad formal consistente en la falta de pronunciamiento del informe del Servicio sobre aspectos precisos para un correcto pronunciamiento de fondo, lo que impide emitir un dictamen en tal sentido.

Por otra parte, se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP. Sin embargo, la demora producida no impide que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

2. Del examen del expediente administrativo, se deduce la realización de los siguientes trámites:

- El 24 de octubre de 2019 se solicita informe al Área de Obras e Infraestructuras. Tal informe se emite el 17 de abril de 2020, señalándose en el mismo:

«Se observa que el incidente tuvo lugar en el vado del paso de peatones ubicado al comienzo de la calle (...), intersección con (...).

a) El mantenimiento de las vías municipales es competencia del Área de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

b) El 9 de junio de 2017 comenzó a funcionar el “Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos”, adjudicado a la empresa (...).

c) El incidente tuvo lugar en el rebaje para el paso de peatones que se muestra en la imagen. La pendiente de la acera es la propia de la intersección de las dos vías, a lo que se añade el rebaje necesario para poder cruzar por el paso de peatones a nivel. Esta zona rebajada se encuentra claramente señalizada con diferente color y textura del pavimento (mediante baldosas hidráulicas táctiles). No existen losetas rotas o ausencia de las mismas en el lugar de referencia.

(Se aporta fotografía del lugar)

d) El Servicio se presta por empresa adjudicataria.

e) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

a) No existe más señalización que la que implica la propia zona de vado, diferenciada del resto del pavimento, y la señalización horizontal de paso de peatones.

b) No se hace referencia al motivo de la caída. Se entiende por la posición de la reclamante en las fotografías, que haya sido en la zona con pendiente del vado. Como se ha mencionado, la pendiente es la necesaria para la realización del rebaje del paso de peatones, desconociendo si en ese momento se encontraba húmeda o si habría algún vertido que haya causado el deslizamiento.

No obstante lo anterior y debido a la singularidad, por tratarse de un rebaje en una zona que a la vez intersecta dos vías con diferente pendiente, se pone en conocimiento del incidente al personal técnico encargado del mantenimiento de vías.

c) No consta en esta Área los hechos y circunstancias que se indican, salvo el presente expediente. No hubo presencia policial.

d) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el lugar por las mismas razones».

- El 24 de octubre de 2019 se remite el expediente a la compañía aseguradora de la corporación municipal.

- Mediante Resolución de 15 de mayo de 2020, del Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Recursos Económicos, se admite a trámite la reclamación de la interesada y se le insta a aportar determinada documentación, constando devuelto el único intento de notificación realizado el 7 de julio de 2020. No obstante, la interesada aporta documentación médica adicional el 7 de agosto de 2020.

Asimismo, se comunica a la empresa (...), como parte interesada en el expediente, que recibe notificación el 21 de mayo de 2020, presentando ésta escrito de alegaciones donde manifiesta, por un lado, la *«caducidad del procedimiento»*, considerando al haberse superado el plazo de seis meses de la Administración para resolver, procede la desestimación presunta de la reclamación y «el archivo definitivo del mismo (del procedimiento) y emisión por parte del Ayuntamiento de la Resolución en la que así se declare». Por otro lado, se alega la ausencia de prueba de los hechos por la reclamante, así como la ausencia de responsabilidad por su parte al haber cumplido sus obligaciones, no habiendo ningún desperfecto en la vía, a cuyos efectos cita lo manifestado por el Informe del Servicio.

- Mediante oficio de 28 de octubre de 2020 se instó nuevamente a la interesada para que aporte determinada documentación, de lo que es debidamente notificada el 28 de octubre de 2020, viniendo a aportar lo requerido el 2 de diciembre de 2020 y el 20 de enero de 2021.

Aporta: escrito aclaratorio de cómo sucedió el accidente, DNI, certificado de asistencia por parte de ambulancia SUC, así como informe del mismo, declaración jurada de carecer de seguro privado, últimos informes médicos y solicitud de prueba testifical.

- El 28 de octubre de 2020 se solicita a la aseguradora municipal informe sobre valoración de los daños por los que se reclama, lo que se reitera el 7 de octubre de 2021 y el 15 de septiembre de 2022 remitiéndose por ésta el 31 de noviembre de 2022 informe pericial de 28 de octubre de 2022, de valoración de las lesiones, por cuantía de 32.609,63 euros.

- Mediante Resolución de 8 de septiembre de 2021, del Concejal Teniente de Alcalde de Hacienda y Recursos Económicos, se acuerda admitir la prueba testifical propuesta por la reclamante, señalando fecha para su realización, llevándose a cabo la misma el 6 de octubre de 2021, con el resultado que obra en el expediente.

- El 29 de noviembre de 2022 se concede trámite de vista y audiencia a la reclamante, así como a la empresa gestora del servicio, de lo que reciben notificación el 9 y el 2 de diciembre de 2022, respectivamente, sin que conste la presentación de alegaciones.

- El 30 de enero de 2023 se dicta Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de la interesada, siendo remitida a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen el 31 de enero de 2023 (RE en este Organismo de 6 de febrero de 2023).

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de la interesada al entender que no ha quedado acreditado el nexo de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de la Administración.

2. Pues bien, se fundamenta la falta de nexo de causalidad entre la caída de la reclamante en que no hay desperfectos en la acera en la que cayó, quedando acreditado que la reclamante resbaló dada la inclinación de la acera, mas, según el informe de Área de Obras e Infraestructuras *«la pendiente de la acera es la propia de la intersección de las dos vías, a lo que se añade el rebaje necesario para poder cruzar por el paso de peatones a nivel. Esta zona rebajada se encuentra claramente señalizada con diferente color y textura del pavimento (mediante baldosas hidráulicas táctiles)»*

Ahora bien, tanto el informe del Servicio como las manifestaciones realizadas por la empresa gestora del mismo, señalan la necesidad de la pendiente y la existencia de losetas de distinto color y textura, en perfecto estado, mas no existe pronunciamiento alguno acerca de la manera en la que estaba ejecutada la pendiente, cuya necesidad no se cuestiona, y el tipo de pavimento utilizado, constando actualmente modificados ambos extremos mediante obras realizadas con posterioridad al accidente, donde se aprecian cambios en la pendiente, que antes era una alabeada y ahora se forma mediante distintos cortes, y en el encintado de la acera, menos deslizante.

La preceptividad del informe del Servicio presupone que éste aporta a la instrucción del procedimiento todos los datos fácticos e informaciones referidos al momento y concreta circunstancia en que se produjo el presunto daño. Al respecto, tal informe ha de aportar toda la información de que la Administración dispone, y que tenga relación con el daño por el que se reclama; no obstante, en este caso en el

expediente consta la realización de obras de modificación de la pendiente con posterioridad al accidente, «(dada) *la singularidad (del lugar) por tratarse de un rebaje en una zona que a la vez intersecta dos vías con diferente pendiente*». Pues bien, el informe del servicio no ha tenido en cuenta esta singularidad, que ha llevado a la Administración municipal a ejecutar obras de modificación, y no se plantea en qué medida la inexistencia de tales modificaciones en el momento del accidente pudo haber intervenido en su causación. Es por ello por lo que ha de entenderse que no cumple plenamente con la exigencia legal de informar acerca de cuál haya podido ser la causa del daño indemnizable (art. 81.1 LPACAP), por lo que se estima que no ha quedado atendida la exigencia legal de aclarar, usando toda la información disponible, la causa del accidente, por lo que la Resolución resultante ha de considerarse contraria a Derecho.

Por ello se considera que debe recabarse informe complementario del Servicio acerca de estos extremos, en el que, además, se señale en qué fecha se ejecutaron las obras de modificación del lugar del accidente y se justifiquen las mismas.

A tal efecto, procede retrotraer el procedimiento, confiriendo, tras el nuevo informe del Servicio, trámite de audiencia a la reclamante y a la empresa gestora del mismo, emitiendo nueva Propuesta de Resolución que será remitida a este Consejo para ser dictaminada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada no se ajusta al Ordenamiento Jurídico, debiendo retrotraerse el procedimiento en los términos indicados en el Fundamento III.2 del presente Dictamen.