

D I C T A M E N 2 5 6 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 8 de junio de 2023.

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, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), en nombre y representación de (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 220/2023 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se solicita dictamen de este Consejo Consultivo por oficio del Consejero de la Consejería de Gobierno de Presidencia del Cabildo de Gran Canaria el 28 de abril de 2023, por delegación del Presidente, con entrada en esta Institución el día 2 de mayo de 2023, sobre Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Cabildo Insular de Gran Canaria, por los daños que se alegan producidos por el servicio público de carreteras de su titularidad.

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias al ser la cuantía de la reclamación superior a 6.000 euros y se ha solicitado por órgano competente, de conformidad con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. En este supuesto son de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), así como la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias, y el Reglamento de Carreteras de Canarias, aprobado por Decreto 131/1995, de 11 de mayo. Asimismo, es aplicable el art. 6.2.c) de Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares. Desde

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

el punto de vista sustantivo, resulta de aplicación el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. El reclamante ostenta la condición de interesado, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que sufrió daños personales y patrimoniales, derivados de un hecho lesivo mientras circulaba por una carretera de titularidad regional cuyo mantenimiento tiene asumido el Cabildo de Gran Canaria en virtud del Decreto 112/2002, de 9 de agosto. Según se extrae del expediente administrativo, el interesado actúa mediante la representación de D.^a (...), (art. 5 LPACAP), cuyo apoderamiento consta debidamente acreditado en las actuaciones.

4.2. Por otro lado, se cumple, la legitimación pasiva de la Corporación insular, porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de su titularidad. Conforme resulta de los arts. 2 y 3 y de la disposición adicional segunda del Decreto 112/2002, de 9 de agosto, de traspaso de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos Insulares en materia de explotación, uso y defensa y régimen sancionador de las carreteras de interés regional, corresponde a los Cabildos insulares la conservación y el mantenimiento de las carreteras, salvo que dicha función quede en suspenso en determinado tramo por omisión de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, lo que no es el caso.

El servicio de mantenimiento parece estar encomendado a la empresa contratista (...), que fue debidamente emplazada en el procedimiento para poder realizar alegaciones garantizando su derecho de defensa. A la vista de ello, 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 (DDCC 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 (...) ».

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, siendo ésta la responsable en tal supuesto.

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. 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 (DCC 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 produjo el día 11 de septiembre de 2021 y el escrito de reclamación se presenta ante la Corporación Pública con fecha de 9 de septiembre de 2022, por lo que se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

II

La reclamación de responsabilidad se fundamenta en los siguientes hechos, según el propio escrito de reclamación:

« (...) II- El día 11 de septiembre de 2021 sobre las 15:00 horas aproximadamente, (...), se encontraba conduciendo correctamente la motocicleta de su propiedad matrícula (...), por la carretera GC-3082, correspondiente al tramo de carretera que discurre desde (...) hacia (...), a la altura del Centro Comercial (...), cuando un gran bache que había en la calzada provocó la caída de la moto contra el asfalto, ocasionando múltiples daños personales al Sr. (...) y daño material a la motocicleta matrícula (...).

III.- En relación con los hechos narrados existe Atestado Policial instruido por la Policía Local, en el que se hace constar que la causa de la caída, por lo que se solicita que se requiera a la Policía Local de Las Palmas de Gran Canaria a fin de que aporte al Expediente Administrativo el Atestado instruido como consecuencia del siniestro.

IV.- Como consecuencia de esos hechos, la motocicleta de mi mandante sufrió daños que han sido valorados por el perito de su compañía de seguros (...) (póliza (...)), si bien no ha sido facilitado el mismo a mi representado, solicitando se requiera a (...) a fin de que aporte el informe pericial de daños de la motocicleta matrícula (...) sufridos como consecuencia de los hechos ocurridos el día 11 de septiembre de 2021.

En representación de mi mandante se ha solicitado a la compañía (...) el informe pericial de daños el cual ha sido denegado por dicha entidad aludiendo que es documentación interna de la compañía. Se acompaña como documento número 1 y 2, solicitud y respuesta de la compañía (...).

(...)

V.- Asimismo, (...) (...), resultó lesionado, siendo atendido en el Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Gran Canaria-Dr. Negrín con diagnóstico de “fractura luxación de codo izquierdo abierta. Policontusiones”.

Se acompaña como documento número 3, informe del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Gran Canaria Dr. Negrín.

Como consecuencia de la lesión, (...) fue intervenido quirúrgicamente del codo donde se le colocó una prótesis en el mismo. Se acompaña como documento número 4, informe de Radiología y del Servicio de Traumatología

Se dejan señalados a efectos probatorios los archivos y registros del Servicio de Urgencias, Radiología y Traumatología del Hospital Universitario Gran Canaria Dr. Negrín.

(...) continúa de baja médica por la lesión sufrida, motivo por el cual no puede ser tasado el daño personal que será objeto de reclamación.

Asimismo, a mi representado se le ha ocasionado los siguientes gastos que también se reclaman:

Gasto de farmacia.

Gasto de transporte».

Por todo ello se reclama una indemnización, que se cuantifica a lo largo del procedimiento, que asciende a 54.178,11 euros, desglosados en 1.937 euros por los daños en la motocicleta y 52.241,11 euros por los daños físicos, sin que se soliciten ni cuantifiquen, finalmente, los aludidos gastos de farmacia y transporte.

Se aporta con la reclamación: solicitud dirigida a la aseguradora (...) para la aportación de informe pericial de daños a la motocicleta, así como contestación de misma; informe del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Gran Canaria Dr. Negrín, e informe de Radiología y del Servicio de Traumatología.

Se insta a la Administración a que solicite Atestado Policial n.º 2827/21, realizado tras el accidente, así como que se realice prueba pericial y testifical.

III

1. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento, constan practicadas las siguientes actuaciones, tras la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial el día 9 de septiembre de 2022.

- El 23 de septiembre de 2022 se identifica el procedimiento y se insta al interesado a subsanar su reclamación mediante la aportación de diversa documentación, lo que se le notifica el 7 de octubre de 2022, viniendo aquél a aportar lo requerido el 24 de octubre de 2022, fecha en la que solicita ampliación del

plazo para la aportación de nuevas pruebas. Asimismo, el 14 de octubre de 2022 se otorga representación mediante comparecencia *apud acta*.

- El 23 de septiembre de 2022 se solicita informe a la Policía Local sobre los hechos objeto de la reclamación, quien remite sus actuaciones el 29 de septiembre de 2022.

- El 23 de septiembre de 2022 se solicita informe el Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, emitiendo el mismo el 11 de octubre de 2022, en el que se señala:

«La GC-308 es una carretera convencional de la Red Local en el término municipal de Las Palmas de Gran Canaria.

Presenta un trazado a media ladera y sinuoso, con calzada media de 6150 m de ancho, sin apenas arcenes y dos carriles, uno para cada sentido de la circulación y con separación de los mismos.

Comienza en el Pk 0+000 de la Vía de Conexión GC-3 con GC-21 y finaliza en el Pk 3+260 de la GC-310 (de Tafira a Almatriche), con una longitud total de 5,420 km.

Presenta una Intensidad Media Diaria superior a los 8.000 vehículos, según consta en la base de datos de los aforos del Cabildo de Gran Canaria.

En el transcurso del tramo se atraviesa (...), zona de travesía entre los Pk 2+600 al 3+750, con gran desorden desde el punto de vista urbano, con aceras de diferentes anchos y defectuosas, márgenes en tierra en línea de edificación irregulares y cuenta con alumbrado público.

Actualmente el firme se observa en perfecto estado, la traza fue repavimentada en febrero de 2.022.

En cuanto al balizamiento presenta paneles direccionales con unas dimensiones (80x40 cm y 160x40 cm) en curvas.

Con respecto al drenaje longitudinal claramente definido en el margen derecho del trazado, la mayor parte de la cuneta en tierra en talud de desmonte, salvo en línea de edificación, donde el drenaje se resuelve mediante pasa cunetas entubados o rejillas. Sólo existe cuneta hormigonada en V, entre los Pk 1+400 al 1+600 y cuneta en U, entre los Pk 5+080 al 5+310.

En el tramo objeto de informe en la fecha del accidente, el pavimento era aglomerado asfáltico y no se presentaba en buen estado de conservación, el pavimento se aprecia bacheado, peladuras y fisuras, dato que se pone de manifiesto con la multitud de operaciones de bacheo que presenta en superficie, tal y como se puede observar en las fotos aportadas por el reclamante.

La señalización horizontal presenta marca vial longitudinal en bordes de 15 cm, en eje de 10 cm y simbología en las zonas de travesía en perfecto estado, su último repintado data del mes de febrero de 2.022.

La señalización vertical más próxima al lugar objeto de informe se encuentra ubicada:

•En sentido ascendente:

oPk 1 +550 PI 4 a (Curvas peligrosas hacia la derecha).

•En sentido descendente:

oPk 1 +750 PI 4 b + R 303 (Curvas peligrosas hacia la izquierda + Giro a la izquierda prohibido).

En el “Reglamento General de Circulación, en su artículo 45, Adecuación de la velocidad a las circunstancias”, establece que “todo 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 su general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse”.

Las últimas operaciones de bacheo del tramo datan de los días 7 y 9 de septiembre de 2.021, dato que da fe, que no existe dejación de las tareas de mantenimiento por parte de esta Administración.

Consultados los partes de comunicaciones y recorridos elaborados por la empresa responsable de la conservación del tramo de carretera, correspondientes al día 11 DE SEPTIEMBRE de 2021, ninguno de ellos hace referencia al presunto accidente de circulación con motivo de la existencia de un bache en la vía.

En el punto kilométrico objeto de la reclamación, NO se tiene constancia de incidencias similares por la existencia de baches.

Asimismo, se comunica que el último recorrido realizado en la carretera GC-308, con anterioridad a los hechos, data del día 11 de septiembre entre las 07:00 y 07:39 horas de la mañana».

Se adjunta copia de los partes de comunicaciones y recorrido correspondiente a la fecha del accidente, así como fotografías de los extremos señalados en el informe.

- El 13 de enero de 2023 el interesado presenta escrito aportando nuevos documentos probatorios.

- El 23 de enero de 2023 se confiere trámite de audiencia al reclamante y a la contratista, (...).

- En aquella misma fecha el interesado presenta escrito de alegaciones, así como artículos de prensa relativos a obras que se realizaban en la vía en la que se produjo el accidente en aquellas fechas.

- El 12 de abril de 2023 la contratista presenta escrito de alegaciones, en las que señala:

« (...) desde (...), como empresa concesionaria del Contrato de Conservación de carreteras de la Zona Centro de Gran Canaria, y previo análisis de la documentación obrante en el expediente, nos remitimos al informe presentado por (...), Ingeniero Técnico de Obras Públicas adscrito a la Consejería de Gobierno de Vicepresidencia Primera y de Obras Públicas, Infraestructuras, Transportes y Movilidad del cabildo de Gran Canaria, en su Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, y en calidad de Director del mencionado contrato de conservación en la fecha en que fue presentado el informe, suscribiendo cuantas afirmaciones constan en el mismo y rechazando toda responsabilidad en relación con las causas del siniestro por el que se formula esta reclamación patrimonial.

No obstante lo anterior, queremos hacer una consideración general sobre el alcance de la responsabilidad de esta empresa en relación con la serie de expedientes de responsabilidad patrimonial, como el presente, incoados por razón de daños sufridos por los usuarios de la vía por incidentes relacionados con baches, objetos en la vía, etc, en los que se nos da audiencia como empresa contratista de la conservación ordinaria. De acuerdo con el criterio de los Juzgados y Tribunales del orden contencioso administrativo de la provincia, en tales expedientes se asume frente al usuario, si procede, la responsabilidad patrimonial de la Administración. Y, si se constata que el daño deriva del incumplimiento de las previsiones del contrato de esta empresa para con esa Administración, se asume administrativamente frente al usuario, a la par que se declara que deriva de un incumplimiento contractual, a los efectos de una ulterior repetición contra el contratista en el seno del contrato. En tal tesitura entendemos que sólo es referible en último término el daño a esta empresa si se constata un incumplimiento de las concretas previsiones contractuales definidas el PPT. En los casos en que exista estricto cumplimiento contractual (como sucede en la mayor parte de los casos), los eventuales daños que pese a ello sufran los usuarios, no son imputables en ningún caso a esta empresa al no existir título, norma o fundamento alguno para tal imputación.

Bien por el contrario podrán derivar en su caso, de la no contratación de un servicio de conservación con una intensidad (y precio) mayor que hubiere evitado el daño o incluso de la no contratación de actividades- de mayor calado que fueren necesarias para ello (por ejemplo reasfaltado) y serán referibles por ello, no a esta empresa, sino a ese Cabildo como

titular de la conservación de la vía y siempre que no concurran las circunstancias obstativas del instituto de la responsabilidad patrimonial (culpa de la víctima, fuerza mayor, prescripción, etc.)».

- El 26 de abril de 2023 se emite Propuesta de Resolución que desestima la reclamación formulada por el interesado.

2. No se ha incurrido en irregularidades procedimentales que obsten la emisión de un dictamen de fondo, pues, si bien no se ha abierto trámite probatorio, no se ha causado indefensión al reclamante, tras justificarse ello debidamente en la Propuesta de Resolución: *“al quedar los hechos y el daño suficientemente acreditados, no se considera necesaria la realización de la prueba testifical y pericial médica propuesta por la parte reclamante”*. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP, si bien, 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 (arts. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución, como se ha indicado, desestima la reclamación formulada por el interesado, puesto que el órgano instructor considera que no existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño reclamado.

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, lo siguiente:

«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, especialmente, por medio del parte elaborado por los agentes de la Fuerza actuante en el que se incluye la declaración de un testigo presencial, además de la documentación específica que muestra que los daños reclamados se produjeron de forma efectiva.

Sin embargo, respecto de la relación de causalidad entre los daños por los que se reclama y el funcionamiento del Servicio, la Administración entiende que su funcionamiento ha sido correcto, debiéndose el accidente a la falta de adecuación de la conducción del reclamante a las circunstancias de la vía, argumentándose al efecto:

«Por un lado, y de acuerdo al informe del Servicio Técnico, las últimas operaciones de bacheo del tramo, datan de los días 7 y 9 de septiembre de 2021, este último dos días antes del incidente, habiendo sido el último recorrido realizado en la carretera GC-308, con anterioridad a los hechos, el día mismo día 11 de septiembre entre las 07:00 y 07:39 horas de la mañana, haciéndose constar que en el punto kilométrico objeto de la reclamación, no se tiene constancia de incidencias similares por bache en la vía.

Por otro lado, se informa que ese tramo presenta un trazado a media ladera y sinuoso, pavimento bacheado y que en la zona existe señalización vertical de curva peligrosa tanto en sentido ascendente (sentido de la circulación del reclamante) como descendente.

Señalándose, además, en el atestado que a la hora del accidente ese día había buena visibilidad, luz de día natural, solar, y estaba despejado, observándose en las fotografías de la zona adjuntas al citado atestado que el bache se encuentra situado cerca de la línea de borde de la calzada, con espacio entre el mismo y la marca del eje de la carretera para sortearlo.

De acuerdo a lo establecido en el art. 45 del Reglamento General de Circulación denominado adecuación de la velocidad a las circunstancias, "Todo 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 ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse (artículo 79.7 del texto articulado)».

4. Pues bien, respecto del nexo de causalidad, debe refutarse la Propuesta de Resolución, tanto a la vista del Atestado de la Policía Local, como del propio informe del Servicio.

En primer lugar, el Atestado n.º 2827/21, instruido por la Policía Local, indica la existencia de daños en la vía consistentes en pavimento *«bacheado, deteriorado, inadecuado»*, amén de añadirse, respecto de las marcas viales: *«borrosas»*. Además, consta declaración de testigo que circulaba tras el accidentado que manifiesta que éste circulaba a *«velocidad normal»*. Y concluye el atestado: *«Visto lo hasta ahora*

actuado; manifestación de testigo, desperfectos en el vehículo y marcas en la vía, el accidente se pudo haber producido por desperfecto en la calzada que se señala en las fotografías que se adjuntan».

Por otro lado, el propio informe del Servicio reconoce incluso el defectuoso estado del asfalto:

«En el tramo objeto de informe en la fecha del accidente, el pavimento era aglomerado asfáltico y no se presentaba en buen estado de conservación, el pavimento se aprecia bacheado, peladuras y fisuras, dato que se pone de manifiesto con la multitud de operaciones de bacheo que presenta en superficie, tal y como se puede observar en las fotos aportadas por el reclamante».

5. Como hemos sostenido en múltiples ocasiones (por todos, el Dictamen 255/2021, de 18 de mayo), según el actual art. 32.1 LRJSP, requisito necesario 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, pesando sobre el reclamante la carga de probar este nexo causal, 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).

6. Examinadas las circunstancias en las que aconteció el hecho lesivo, que se desprenden de las pruebas obrantes en el expediente, resulta que el funcionamiento del servicio ha sido deficiente debido al mal estado generalizado y al deterioro del firme de la calzada, sin que se hubiera reparado el citado deterioro en la zona en la que se produjo el accidente, pese a haberse realizado en otros tramos de la vía, como indica el informe del Servicio y como se observa en las fotografías aportadas por el interesado en trámite de audiencia.

Además, como señala éste, si bien el informe del Servicio aporta partes de trabajo del mismo día del accidente, ello solo probaría que en esa misma mañana por el Servicio hubo de observarse la existencia de baches en la calzada, sin que se hubiera hecho nada al efecto, pues, evidentemente, los baches no se formaron en el margen de las horas transcurridas desde que se realizó el servicio hasta que se produjo el accidente, sino que llevaban tiempo en el lugar.

Al respecto argumenta el reclamante, adecuadamente:

«En cuanto al recorrido elaborado por la empresa responsable de la conservación y mantenimiento del tramo de carretera correspondiente al 11 de septiembre de 2021 acompañado al Informe de Técnico de Obras Públicas e Infraestructura, el mismo hace referencia al que se hizo en la carretera GC308 en el que consta solo dos apuntes, uno hecho a las 7:30 horas en el que indica “bachear 40 kl” en el punto kilométrico 5+340 y otro a las 7:35 horas que informa de “2 postes golpeado hormigonar” en el punto kilométrico 5+400, por ello, de tratarse del tramo de calzada donde tiene lugar este accidente de circulación la Administración desde el día 11 de septiembre de 2021 desde las 7:30 horas de la mañana conocía que había que bachear la calzada donde ocurrió el accidente el cual ocurrió a las 15:00 horas, sin que hiciera absolutamente nada, además, un socavón no se forma de la noche a la mañana por lo que es bastante previsible que dicho socavón llevase tiempo en la vía».

Incumbe la responsabilidad a quien corresponda atender al cumplimiento de las obligaciones de bachear y reasfaltar la calzada en el tramo donde sucedió el accidente de acuerdo con las condiciones de prestación del servicio; sin perjuicio de que en modo alguno ello pueda repercutir negativa o perjudicialmente en la esfera patrimonial del reclamante.

7. Esto sentado, debe asimismo destacarse que, como se observa en las fotografías incorporadas al expediente, y como señala el informe del Servicio, el bache que produjo el accidente se encontraba situado cerca de la línea de borde de la calzada, con espacio entre el mismo y la marca del eje de la carretera para sortearlo. A ello ha de añadirse que, aunque se señala en el parte policial que las marcas horizontales de la calzada son borrosas, tal y como se informa por el Servicio, *«ese tramo presenta un trazado a media ladera y sinuoso, pavimento bacheado y que en la zona existe señalización vertical de curva peligrosa tanto en sentido ascendente (sentido de la circulación del reclamante) como descendente».*

Ello debió ser tenido en cuenta por el reclamante a la hora de extremar la diligencia en su conducción, máxime cuando, precisamente, la vía no estaba en buen

estado, conforme establece el art. 45 del Reglamento General de Circulación denominado «Adecuación de la velocidad a las circunstancias», que dispone:

«Todo 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 ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse (artículo 79.7 del texto articulado)».

A mayor abundamiento, procede señalar que el accidente se produjo a plena luz del día, informándose al respecto en el atestado que a la hora del accidente ese día había buena visibilidad, luz de día natural, solar, y estaba despejado.

8. Por virtud de cuanto antecede, este Consejo Consultivo estima que existe relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del Servicio y los daños reclamados, pero concurre también 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.

En consecuencia, se debe abonar al reclamante el 50% de la cuantía reclamada como indemnización por los daños causados, estando aquélla debidamente probada en los informes periciales aportados al efecto; sin perjuicio del eventual derecho de repetición que le pueda asistir a la Administración para reclamar dicha cantidad a la entidad contratista en función de las condiciones acordadas para la prestación del servicio.

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.

CONCLUSIÓN

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