



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de julio 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 iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de la entidad (...), y de (...) y (...), por daños materiales y lesiones sufridas, ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 239/2023 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 de 15 de mayo de 2023 (actuando por delegación del Presidente en virtud del Decreto n.º 42/2019, de 24 de julio de 2019) con entrada en esta Institución el día 16 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 competencia administrativa.

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 (LCCC) al ser la cuantía de la reclamación superior a 6.000 euros (concretamente, 6.457,53 euros) y se ha solicitado por órgano competente, de conformidad con el art. 12.3 de la citada LCCC, en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -en adelante, LPACAP-.

3. En este supuesto son de aplicación la citada LPACAP, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), así como la Ley 9/1991, de

* Ponente: Sra. de León Marrero.

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.

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que los reclamantes ostentan la condición de interesados, en cuanto titulares de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que sufrieron daños personales y patrimoniales, derivados del hecho lesivo por el que se reclama.

Así, por un lado, reclama (...), en nombre y representación, debidamente acreditada, constando el debido apoderamiento, de la entidad (...), interesada por subrogación tras el pago de indemnización a su asegurado, (...), por parte de los daños sufridos en su vehículo -daños en las lunas-, por cuantía de 482,97 euros, así como a la conductora del vehículo, (...), por gastos médicos, en cuantía de 1.577,09 euros, en virtud del contrato de seguros que se aporta.

Por otra parte, dado que el contrato de seguro del vehículo tiene como cobertura la asistencia jurídica del asegurado, también reclama (...), en nombre y representación, debidamente acreditada mediante la suscripción de las debidas autorizaciones, de (...), por daños sufridos en su vehículo, por cuantía de 1.477,67 euros, así como de (...) por las lesiones sufridas, cuantificadas en 2.919,80 euros.

Los interesados, pues, actúan mediante la representación de (...) (art. 5 LPACAP).

4.2. Por otro lado, no se cumple, como veremos, el requisito de la legitimación pasiva de la Corporación insular, pues el daño por el que se reclama se produce en un tramo de la vía en obras ejecutadas por la Comunidad Autónoma.

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 es el caso, como analizaremos.

El servicio de mantenimiento de carreteras está encomendado a la empresa contratista (...), que fue debidamente emplazada en el procedimiento para poder realizar alegaciones, garantizando así 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 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, 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 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 (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 3 de abril de 2022 y el escrito de reclamación se presenta por correo postal el 28 de septiembre de 2022, por lo que se entiende que la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

Ha de advertirse que consta en el expediente la previa tramitación de procedimiento de *«aprobación de nota de gastos por daños»*, expediente RDU-0040/2022, por importe de 532,02 euros, iniciado tras haber requerido la Administración a (...) para la reparación de daños en la infraestructura viaria, habiendo sido este procedimiento declarado caducado por Resolución de 12 de enero de 2023. En el seno del mismo se presentan alegaciones por (...) y por (...) el 23 de junio de 2022 advirtiéndole de que se interpondrá reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración.

6. No se ha incurrido en irregularidades procedimentales que obsten la emisión de dictamen, pues, si bien no se ha abierto trámite probatorio, no se ha causado indefensión al reclamante, por no entrar la Propuesta de Resolución en el fondo del asunto, al inadmitir la reclamación por falta de legitimación pasiva.

No obstante, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es 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 (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

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

«PRIMERO.- Que el pasado 3 de abril de 2022, sobre las 11:45 horas, (...) se encontraba conduciendo el vehículo propiedad de (...), marca y modelo (...) con matrícula (...) por la vía de incorporación a la Carretera GC-3 en el término municipal de Arucas, sentido Las Palmas de Gran Canaria, cuando al tomar la curva hacia la derecha para poder incorporarse a esta última, pierde el control de su vehículo al encontrarse en la vía una gran cantidad de gravilla procedente de las obras que se estaban ejecutando en la referida GC-3, tanto en la salida como en el acceso al núcleo urbano con la vía GC-20. (...)

De dicho siniestro se instruyó atestado por la Guardia Civil de Tráfico, que acude al lugar de los hechos y comprueba tanto la causa del accidente como el estado de la vía, verificándose por los agentes la salida de la vía del vehículo conducido por mi representada por el margen derecho hasta colisionar contra la valla de protección de dicho margen. (...)

SEGUNDO.- Que fruto de dicha colisión, el vehículo propiedad de (...) sufrió daños que ascienden a la suma de mil cuatrocientos setenta y siete euros con sesenta y siete céntimos de euros (1.477,67€) (...).

Además de los anteriores, se originaron daños en la luna del vehículo que fueron abonados por mi mandante la compañía aseguradora (...) en virtud de las coberturas de lunas contenida en la póliza suscrita con mi mandante, abonándose por tal concepto el importe de cuatrocientos ochenta y dos euros con noventa y siete céntimos de euros (482,97€) (...).

TERCERO.- Que asimismo, como consecuencia de los hechos descritos se causaron lesiones en la persona de la conductora (...), de las cuales estuvo en tratamiento un total de 52 días constando su alta con fecha 25 de mayo de 2022, periodo en el cual la misma permaneció de baja laboral. (...) Se reclama en concepto de indemnización por las mismas el importe de dos mil novecientos diecinueve con ochenta céntimos de euros (2.919,80€) -(52 días x 56,15€ = 2.919,80€)-.

CUARTO.- En este sentido, mi cliente, (...), tuvo que abonar las facturas para el tratamiento de la lesionada en base a la póliza suscrita, por importe de mil quinientos setenta y siete euros con nueve céntimos de euro (1.577,09€) (...) ».

Por todo ello se reclama una indemnización total que asciende a 6.457,53 euros.

Se aporta con la reclamación: fotografías del estado de la vía en la fecha del siniestro; informe Arena realizado por la Guardia Civil de Tráfico tras el accidente; contrato de seguros del vehículo accidentado, donde consta como tomador (...) y como conductora (...); poder notarial de representación de (...) en favor de (...); autorizaciones de representación de (...) y (...) en favor de (...); comprobante de transferencias de abono por parte de la aseguradora de las cantidades que reclama; factura de reparación del vehículo expedida por Talleres (...); así como diversa documentación médica y partes de baja y alta médica de (...), así como facturas de la Gerencia de Atención Primaria.

III

En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento, constan las siguientes actuaciones, tras la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial el día 28 de septiembre de 2022:

1. El 7 de octubre de 2022 se identifica el procedimiento y se insta a los interesados a subsanar su reclamación, lo que se les notifica el 19 de octubre de 2022, viniendo aquéllos a aportar lo requerido, proponiendo la práctica de pruebas el 10 de noviembre de 2022.

2. El 7 de octubre de 2022 se solicita informe al Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras del Cabildo, emitiéndose el mismo el 9 de febrero de 2023, en el que se señala:

«•Sobre la titularidad de la vía:

A fecha del 4 de agosto del 2021 la vía en donde se produjo el presunto accidente es competencia de la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias.

•Sobre la responsabilidad del tramo:

Las obras de la “AUTOVÍA DE CIRCUNVALACIÓN A LAS PALMAS DE GRAN CANARIA. FASE IV. TRAMO TAMARACEITE-TENOYA-ARUCAS COSTA. CLAVE 07-GC-285” no habían llegado a su fin. En la disposición adicional tercera del ACTA DE RECONOCIMIENTO DE LAS OBRAS “CIRCUNVALACIÓN A LAS PALMAS DE GRAN CANARIA. FASE IV. TRAMO TAMARACEITE-TENOYA-ARUCAS COSTA. CLAVE 07-GC-285” y cito textualmente: (...) “La obra expresada se entrega en buen estado de conservación y mantenimiento, aunque a falta de la terminación de determinadas unidades de obra. Todo esto no libera de la responsabilidad del Gobierno de Canarias respecto de los daños que se pudieran ocasionar a los particulares con motivo de las obras que sigan desarrollándose en el tronco objeto de la presente acta o contiguas al mismo”.

Por este motivo, y como consecuencia de la ejecución de la obra, que en ese momento se encontraba inacabada y en fase de ejecución de los tramos de enlace de la GC-20, por parte del Gobierno de Canarias (Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda) esta Consejería NO es responsable del accidente de referencia».

Se adjunta copia de la citada acta.

3. El 14 de marzo de 2023 se confiere trámite de audiencia a los reclamantes y a la contratista, (...), que son notificados el 20 de marzo de 2023.

4. El 27 de abril de 2023 la contratista presenta escrito de alegaciones por las que se remite al informe del Servicio, señalando que lo suscribe íntegramente.

5. En aquella misma fecha los interesados presentan por correo postal escrito de alegaciones, adjuntando las alegaciones que habían sido presentadas el 5 de abril de

2023 ante las oficinas del Cabildo, al haber sido el documento de las mismas «devuelto por sobrante».

En tales alegaciones se señala que no puede argumentar el Cabildo su falta de legitimación activa, por no ser titular de la vía, pues en su momento tramitó expediente RDU-0040/2022, para que (...) abonara los gastos derivados de los daños producidos en la infraestructura viaria como consecuencia del accidente que nos ocupa.

6. Consta en el expediente, escrito de 8 de mayo de 2023, remitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias, dirigido al Cabildo de Gran Canaria, en el que comunica que, con fecha de 5 de abril de 2023, se ha recibido reclamación de responsabilidad patrimonial con idéntico contenido a la presentada en ese Cabildo, solicitando que se remita a esa Administración la Resolución que en su caso se haya dictado declarando la falta de legitimación pasiva del Cabildo de Gran Canaria para la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial de referencia.

7. El 12 de mayo de 2023 se emite Propuesta de Resolución que inadmite la reclamación formulada por los interesados por falta de legitimación pasiva del Cabildo Insular de Gran Canaria.

IV

1. La Propuesta de Resolución, como se ha indicado, inadmite la reclamación de los interesados por falta de legitimación pasiva, pues, en el tramo de vía en la que se produjo el accidente por cuyos daños se reclama, se realizaban obras por parte de la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias.

2. Efectivamente, los daños por los que se reclama derivan de la ejecución de la Obra de «CIRCUNVALACIÓN A LAS PALMAS DE GRAN CANARIA. FASE IV. TRAMO TAMARACEITE-TENOYA-ARUCAS COSTA. CLAVE 07-GC-285», que se ejecutaba por la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias, constando al respecto ACTA DE RECONOCIMIENTO DE LAS OBRAS «CIRCUNVALACIÓN A LAS PALMAS DE GRAN CANARIA. FASE IV. TRAMO TAMARACEITE-TENOYA-ARUCAS COSTA. CLAVE 07-GC-285» en cuya disposición adicional tercera consta:

« (...) La obra expresada se entrega en buen estado de conservación y mantenimiento, aunque a falta de la terminación de determinadas unidades de obra. Todo esto no libera de la responsabilidad del Gobierno de Canarias respecto de los daños que se pudieran ocasionar

a los particulares con motivo de las obras que sigan desarrollándose en el tronco objeto de la presente acta o contiguas al mismo».

Por ello, ha de tenerse en cuenta que la titularidad de la referida carretera corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias, en virtud del Anexo del Reglamento de Carreteras de Canarias, aprobado mediante Real Decreto 131/1995, de 11 de mayo y, si bien es cierto que las funciones de mantenimiento y conservación de la misma corresponden al Cabildo Insular de Gran Canaria, tal y como reconoce el art. 2 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 de las carreteras de interés regional, las mismas se encontraban suspendidas al estar ejecutándose la referida obra, tal y como señala la disposición adicional segunda del citado Decreto, correspondiendo, por tanto, a la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias, la dirección, inspección y control de la obra hasta la entrega del total de la vía al Cabildo.

En este caso, consta en la propia acta de recepción que queda exceptuada de responsabilidad la administración insular aún respecto de los tramos que continúan en obras.

Por tanto, es competencia de la Consejería de Obras Públicas y Transportes la incoación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito funcional de la citada Consejería.

3. No obstante lo anterior, y en aras del principio de colaboración interadministrativa (art. 141 LRJSP y art. 55 y ss. de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local) deberá remitirse el presente expediente a la Administración titular del bien donde se produjo el accidente a fin de que proceda, en su caso, a la continuidad de la tramitación del procedimiento que resuelva la reclamación formulada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, por la que se inadmite la reclamación, es conforme a Derecho, sin perjuicio de lo señalado en el Fundamento IV.3 del presente Dictamen.