Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 8 5 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de abril de 2024.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Ingenio en relación con la *Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado el 16 de diciembre de 2022 por (...), por los daños presuntamente sufridos como consecuencia del funcionamiento del Servicio de limpieza y conservación de vías (EXP. 137/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de la Villa de Ingenio, iniciado el 16 de diciembre de 2022 por (...), por los daños personales y materiales sufridos como consecuencia de una caída por la existencia de gravilla en una calzada municipal.

2. Se reclama una indemnización superior a 6.000 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento 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).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada LPACAP; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); la 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

[*] **Ponente: Sra. de Haro Brito.**

Públicas de Canarias; y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de la interesada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 de la citada LRJSP, puesto que presuntamente sufrió daños personales y materiales que afectaron a su esfera jurídica derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, la interesada tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal *ex* art. 25.2, apartados b), c) y d) y 26.1, apartados a) y b) LRBRL.

Asimismo, se encuentra legitimada la empresa (...) como adjudicataria del servicio de la limpieza viaria del municipio de Villa de Ingenio, habiéndose firmado el contrato correspondiente el 3 de agosto de 2021.

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 (véase, entre otros, el Dictamen 362/2020, de 1 de octubre), lo cual se ha producido en este caso.

5. La reclamación se ha interpuesto dentro del año que dispone el art. 67.1 LPACAP, ya que se presentó el día 16 de diciembre de 2022 y los hechos causantes del daño reclamado ocurrieron el día 24 de junio de 2022.

6. 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 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde a la Sra. Alcaldesa, que fue delegada en el Sr. Concejal Delegado de la Concejalía de Patrimonio (...), mediante Decreto 4328/2023, de 20 de junio, por el que entre otras competencias, se delegaba la de « *(...) incoación y resolución de los procedimientos administrativos en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración*».

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración aun pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

8. Consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo de Canarias la existencia de Procedimiento seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de los de Las Palmas de Gran Canaria, bajo el número de Procedimiento 6/2024, iniciado por recurso contencioso-administrativo interpuesto por la interesada contra el Ayuntamiento de la Villa de Ingenio. Tal circunstancia no impide que la Administración, resuelva el procedimiento, por lo que, no apreciándose la existencia de otras deficiencias en la tramitación del mismo, nada obsta un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

II

1. El relato fáctico de la interesada es el siguiente:

- *« (...) Daños materiales y daños personales. Lugar del siniestro / atestado policial (...) testigo(...) ».*

Su escrito de reclamación viene acompañado de informes médicos, de la policía local, y de valoración pericial de daños en vehículo emitido por (...), así como reportaje fotográfico de lugar en el que se produjeron los hechos.

2. Consta Informe policial de accidente de tráfico emitido por la Policía Local de Ingenio, de fecha 9 de julio de 2022, que señala lo que sigue: «*ACCIDENTE DE TRÁFICO SIN HERIDOS*». «*DAÑOS EN EL VEHÍCULO UNIDAD 1*». En este el agente actuante informa que «*No se pudo comprobar (...) al no encontrarse en el momento de inspección de la vía*». El siguiente apartado encabezado como «*VERSIÓN DE LOS HECHOS UNIDAD 1*» dice, «*Según manifiesta la conductora (...) circulaba con su motocicleta por la calle (...) cuando esta cayó en la vía a consecuencia de restos de gravilla (...)* ». Y por último, al apartado señalado como «*PARECER DEL AGENTE ACTUANTE*» este, siempre siguiendo lo referido por la interesada, expresa que *« (...) el accidente se pudo producir cuando se encontraba circulando, por calle (...) (...) cae al suelo por consecuencia de gravilla (...)* ». Y, a continuación, afirma que *« (...) efectivamente hay gran cantidad de gravilla en la vía*».

3. con fecha de 5 de enero de 2023 se emite informe por técnico municipal, del cual se considera de interés extractar, por relevante, lo siguiente:

« (...) ÚNICO: Que una vez revisada la documentación aportada, se comprueba que la cantidad reclamada se corresponde con los daños sufridos según reclamación y que la misma se ajusta a los valores actuales de mercado correspondiendo la

magnitud de estos con lo que alega el reclamante y el motivo causante del daño. (...) ».

4. Consta Informe de fecha 12 de enero de 2023, realizado por técnico del Departamento de Servicios Públicos de este Ayuntamiento, con el siguiente tenor:

« (...)

PRIMERO: Que existe contrato para la prestación del Servicio de "LIMPIEZA VIARIA DEL MUNICIPIO DE LA VILLA DE INGENIO", expediente de contratación en GESTIONA número 828/2020, adjudicado por procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada a la empresa (...) con C.I.F.: (...); formalizado el 03/08/2021 y puesto en funcionamiento el 14 de agosto de 2021, con un plazo de duración del contrato de cuatro (4) años.

(...)

La vía donde se ha producido el accidente, calle (...), está incluida en la relación de calles afectas al Servicio de Limpieza Viaria, perteneciente a la zona 1 del contrato, código de la vía: 0001.0040, módulo: Cercado Grande, con una superficie de calzada de 780 m2.

Entre las operaciones principales llevadas a cabo por el Servicio de Limpieza Viaria en la zona 1, se incluye el barrido mecánico de calzada con una frecuencia de una (1) vez a la semana.

(...)

La adjudicataria estará obligada a realizar la limpieza con carácter inmediato y urgente de los puntos o zonas donde existan elementos u objetos que supongan un peligro para los peatones y/o vehículos o presenten una alteración de su estado, con el fin de restablecer con la mayor brevedad posible el estado original de los mismos, independientemente del expediente sancionador que pudiera tramitar el Ayuntamiento sobre terceros.

El tiempo de respuesta debe ser inferior a 30 minutos desde su aviso, solicitado éste a través de cualquier agente de la autoridad de la Jefatura de la Policía Local de Ingenio, Oficina de Seguridad y Emergencia, Servicios Públicos Municipales o del responsable del contrato. La adjudicataria pondrá a disposición del Ayuntamiento una línea telefónica de emergencia, operativa las 24 horas los 365 días del año, para la recepción de los avisos mencionados en este apartado."

SEGUNDO: Que, tras recepción de la nota de régimen interior mencionada anteriormente, siendo las 18:29 horas del jueves 22/12/2022, se envía correo electrónico al Jefe de Servicio de la empresa adjudicataria del Servicio de Limpieza Viaria, (...), informándole de la reclamación presentada en ésta administración con motivo de un accidente ocurrido el 24/06/2022 a las 20:05 horas. Además, se solicita información del GPS de la barredora en relación a la calle (...) en el periodo comprendido entre el 13/06/2022 al

10/07/2022, debido a que el técnico que suscribe no tenía acceso a la plataforma de control de flota hasta el 12/12/2022.

Siendo las 11:37 horas del viernes 23/12/2022, se recibe correo electrónico del Jefe de Servicio de la empresa adjudicataria del Servicio de Limpieza Viaria en la que adjunta una simple imagen del registro de trabajo de la barredora del servicio de limpieza viaria de Ingenio, dónde refleja los recorridos realizados en las fechas solicitadas.

Debe indicarse que la ubicación señalada, mediante circulo de color rojo, por el Jefe de Servicio de la calle (...) es errónea, detectándose que, en el periodo mencionado anteriormente, la barredora no ha llevado a cabo operaciones de barrido mecánico de la calzada en la vía mencionada. Consultado al encargado del Servicio de Limpieza Viaria sobre intervenciones de la barredora en la calle (...), manifiesta que ni se llevan ni se han llevado a cabo, lo que supone incumplimiento de la relación contractual.

(...)

TERCERO: Que, como técnico responsable del contrato del Servicio de Limpieza Viaria, no se ha recibido petición de trabajo por parte de ningún departamento de esta administración y/o empresa adjudicataria sobre la existencia de gravilla en la calzada de la calle (...) previo al accidente y, por tanto, se desconoce cómo sucedieron los hechos, el alcance de los daños ocasionados y la identificación de la motocicleta dañada.

(...) ».

Asimismo, se añade al expediente, orden de trabajo de actuación correctiva y contrato administrativo de Servicio de Limpieza Viaria del municipio de Ingenio, formalizado con fecha de 3 de agosto de 2021, con la mercantil (...)

5. Mediante resolución de la Alcaldía de fecha 21 de abril de 2023, se acuerda comunicar a la concesionaria del servicio de «*LIMPIEZA VIARIA DEL MUNICIPIO DE LA VILLA DE INGENIO*» (...), con CIF: (...), la incoación del expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial, a instancias (...) Asimismo, se da traslado de la señalada resolución a la Sra. reclamante y a la entidad aseguradora con la que este Ayuntamiento tiene concertada póliza de responsabilidad civil.

6. Abierto período de 30 días para practicar las pruebas propuestas por la reclamante, consta que es admitida toda la documental presentada, e inadmitida la testifical propuesta consistente en toma de declaración al testigo propuesto por la reclamante por no guardar relación alguna con el incidente objeto de reclamación.

7. Con fecha de 27 de julio de 2023, se recibe escrito de la reclamante que viene acompañado de la siguiente documental: escrito en el que cuantifica los daños reclamados en la cantidad de 7.451,84 €, así como distintos informes médicos.

8. La entidad aseguradora del Ayuntamiento con fecha de 25 de agosto de 2023 remite a la Corporación informe médico de valoración de lesiones, cuantificándolas en 5.048,23 €.

9. La adjudicataria del servicio de limpieza viaria, presenta escrito de alegaciones con lo que sigue:

«II.- Por una parte, hemos de indicar, que la gravilla no ha sido vertida con motivo de la prestación del servicio y por otra, que la limpieza de la zona en la que localiza el reclamante la gravilla se hace en el turno de mañana, y no teniendo la hora en la que sucedieron los hechos, consideramos que la limpieza se realizó correctamente y la existencia de gravilla puede deberse a otros acontecimientos o factores».

10. La interesada presenta escrito de alegaciones en el señala: «De lo actuado se desprende que la falta de limpieza en la zona, provocó que se acumulase la gravilla en la vía, siendo la causa única y directa del accidente de circulación en el que resultó con daños de consideración mi vehículo, mis enseres y con lesiones en mi persona».

Y concluye, *«Por lo que por esta parte ha acreditado, la existencia de los hechos, el exceso de gravilla, por falta de limpieza del ayuntamiento, así como los daños causados, mediante la documental aportada».*

11. Con fecha de 20 de enero de 2024 se emite informe técnico-jurídico por el responsable del Departamento Patrimonio del Ayuntamiento.

12. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada al no quedar probado que los hechos sucedieron tal y como los relató.

III

1. Este Consejo Consultivo ha señalado, de manera reiterada, que para que exista la obligación de indemnizar por parte de la Administración es necesario no sólo que el daño alegado sea causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público sin que sea suficiente que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de

un servicio público, sino que ese daño haya sido producido directamente 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 según se deriva del art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Así, como hemos dicho (ver por todos Dictamen 190/2018, de 26 de abril), siguiendo abundante jurisprudencia, *« (...) el hecho de que una persona sufra una caída o cualquier otro daño en un espacio público no convierte sin más a la Administración en responsable patrimonial de esos perjuicios, ya que la responsabilidad de aquella no es una responsabilidad por el lugar, como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunció sobre la desestimación por el Tribunal a quo de una reclamación de indemnización de daños personales a consecuencia de una caída en una infraestructura pública. Señaló que " (...) la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquel en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico».*

Ello es así porque *«Aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla»* (STS de 13 de noviembre de 1997).

A lo que hay que añadir, de acuerdo con nuestro DCC 174/2022, de 4 de mayo, entre otros muchos, que: *«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte. En este sentido, en el Dictamen*

142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente: " (…) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)"».

Así mismo, en el Dictamen 382/2019, de 29 de octubre, se afirma: *« (…) 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»*, doctrina que resulta ser aplicable al presente asunto.

2. En el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial la pretensión resarcitoria de la reclamante se fundamenta en que los daños que sufrió se deben a la existencia de gravilla en la vía, circunstancia que alega se demuestran tanto por los informes médicos que aporta, como por el Informe policial, el del técnico y de las fotografías obrantes en el expediente.

Sin embargo, del estudio de las circunstancias concurrentes en este caso, la Propuesta de Resolución plantea distintos escenarios, y todos ellos exoneran al a Administración por falta de relación de causalidad.

En primer lugar, la Propuesta entiende probado que la empresa concesionaria no ha prestado adecuadamente el contrato de mantenimiento de la vía, y esa es la causa de la existencia de gravilla en la vía, de lo que resulta que si hubiera algún tipo de responsabilidad, esa sería de la propia empresa.

De los arts. 190 y ss. 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, se desprende que las empresas contratistas han de indemnizar a terceros dañados en la ejecución de los contratos y que es potestad de la Administración contratante declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato.

En segundo lugar, la Propuesta de Resolución entiende que no ha quedado acreditado el modo de producción del hecho lesivo, pues aun teniendo por ciertas que efectivamente la interesada se cayó y sufrió los daños por los que reclama, no hay prueba alguna ni de que se produjo en ese preciso lugar, ni de las circunstancias en las que se produjo la caída. Esa falta de prueba impide que prospere su pretensión resarcitoria. En cuanto al rechazo del testigo propuesto, la interesada en el trámite de audiencia no alegó la relación del mismo con los hechos. Este Consejo Consultivo comparte con la prolija Propuesta de Resolución que no está acreditada esa relación porque la Policía no presenció los hechos, limitándose a reproducir lo alegado por la reclamante en sede policial, sin ni siquiera proponer una hipótesis plausible de cómo pudieron suceder los hechos.

El tercer escenario es que, aun aceptando que los hechos se produjeron en el lugar que indica la interesada, existen indicios suficientes para entender que la caída se produjo por falta de diligencia debida de la reclamante conductora, pues el accidente se produciría en un larga recta, con buena visibilidad, estando el lugar donde se encontraba la gravilla (y, por tanto, donde se produjo el accidente) de una coloración que la hacía apreciable en el momento de los hechos (a las 8 de una tarde de junio, que se presume soleada). Siendo eso así, el accidente se produjo probablemente por un exceso de velocidad o por despiste, lo que le impidió, como exigen las normas de circulación, detener el vehículo en condiciones de seguridad ante cualquier obstáculo en la vía (apartado primero del artículo 21, del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre).

3. En el Dictamen de este Consejo Consultivo 98/2021, de 4 de marzo, entre otros muchos, se ha manifestado que:

«5. 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

Consejo Consultivo 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 concurran 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», siendo los artículos mencionados en este Dictamen igualmente aplicables a este supuesto por las razones ya expuestas».

Además, este Consejo Consultivo ha manifestado en casos similares a este, tal y como se hace en el Dictamen 580/2018, de 20 de diciembre, con cita en otro anterior, el Dictamen 423/2018, de 11 de octubre, 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».

4. En definitiva, de acuerdo con la doctrina transcrita, el necesario nexo causal entre el servicio público implicado y la lesión soportada por la reclamante se manifiesta inexistente cuando los interesados no prueban que la causa que motivó la caída es imputable directa y exclusivamente al funcionamiento de los servicios públicos, elemento requerido para apreciar la responsabilidad patrimonial de la administración pública actuante.

En este caso, hay ruptura del nexo causal, aun cuando hubiera habido gravilla en la vía, al no prestar la debida atención mientras conducía, pues en condiciones normales había suficiente espacio y visibilidad a plena luz del día para sortear la gravilla y, así, evitar la caída.

Por todo ello debemos concluir que la Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria de la reclamante, es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación patrimonial formulada por la interesada, se ajusta a Derecho, tal como se razona en el Fundamento III.