Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 3 6 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Gobierno de Presidencia, por delegación del 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 (...), representado por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 288/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 6 de mayo de 2024, con registro de entrada en el Consejo Consultivo de Canarias el día 7 de mayo de 2024, se solicita por el Sr. Consejero de la Consejería de Gobierno de Presidencia, por delegación del Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria, la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras, de titularidad insular.

2. El dictamen se solicita por delegación del Presidente del Cabildo, cumpliendo lo previsto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, 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. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de lo previsto en el art. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

reclamación formulada en cuantía de 12.440,28 euros, superior por tanto a 6.000 euros, dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución son de aplicación, además de la citada LPACAP, los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), por ser las normas vigentes al tiempo de iniciarse la reclamación de responsabilidad patrimonial el 1 de junio de 2023. También resulta aplicable el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LRBRL); la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares; 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.

Desde 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.

5. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

5.1. 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 alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad insular. En este caso, el reclamante está legitimado activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de conservación y mantenimiento de las carreteras.

Además, en el presente expediente el reclamante actúa debidamente representado por letrado -(...)- (art. 5 LPACAP).

5.2. Por otro lado, el Cabildo Insular de Gran Canaria está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad insular.

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, lo que no es el caso.

Asimismo, en el presente supuesto se encuentra legitimada pasivamente la entidad *(...)*, en su calidad de adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria insular, y a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos al reclamante.

Sobre esta cuestión, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 -en lo sucesivo, LCSP-.

En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio, y 202/2020, de 3 de junio, entre otros):

«Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración municipal, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Se encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...) . Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts.97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el presente asunto. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

Los citados artículos de la legislación de contratos están en relación con los dos últimos párrafos del art. 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y con el art. 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que atribuyen en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive, incluso cuando a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, o estos o la Administración cuenten con un seguro de responsabilidad, en cuyo caso la aseguradora está también legitimada pasivamente ante dicho orden jurisdiccional.

Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente. Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo. La entidad contratista y, en su caso, las aseguradoras ostentan por tanto la cualidad de interesadas según el art. 4.1.b) LPACAP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; 132/2013, de 18 de abril de 2013; y 91/2015, de 19 de marzo; 291/2015, de 29 de julio y 41/2017, de 8 de febrero. Por esta razón la Administración ha de llamar al procedimiento administrativo al contratista y, en su caso, a su aseguradora, lo que se ha llevado a efecto en el presente caso en relación con la concesionaria del servicio».

Así pues, tanto la legislación vigente en materia de contratación pública, como las pretéritas regulaciones relativas a la responsabilidad por daños causados en ejecución de un contrato administrativo, imponen al contratista la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, en cuyo caso será ésta la responsable.

Por esta razón, en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista, que ostenta la condición de interesado a tenor del art. 4.1, letra 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, letra 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 (véase, entre otros, el Dictamen 362/2020, de 1 de octubre).

Pues bien, en el presente supuesto consta acreditado que la entidad contratista -*(...)*- ha sido llamada al procedimiento administrativo, dándole traslado de todas las actuaciones practicadas y brindándole la posibilidad de formular alegaciones y/o proponer los medios de prueba que estimara convenientes en defensa de sus intereses.

6. La competencia para tramitar y resolver el presente procedimiento corresponde al Cabildo Insular de Gran Canaria como administración responsable de la gestión del servicio al que se le atribuye la causación del daño.

7. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo de un año que establece el art. 67.1 LPACAP, ya que el hecho lesivo se produjo el 21 de diciembre de 2022, interponiéndose la reclamación de responsabilidad patrimonial el 1 de junio de 2023.

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

II

El reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el deficiente funcionamiento del servicio municipal de conservación y mantenimiento de las vías públicas.

A este respecto, el interesado en su escrito de reclamación expone:

«PRIMERO.— SOBRE EL ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN QUE MOTIVA LA PRESENTE RECLAMACIÓN.

Los hechos ocurrieron el día 21/12/2022, sobre las 19.25 horas en el tramo de vía del Pk 2,500 GC-31 [de las Palmas GC (CG-1) a CG-31], en el término municipal de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA, siendo el titular de dicha vía el Excmo. Cabildo Insular de Gran Canaria. Adjunto, como DOCUMENTO NÚMERO UNO, fotografía GoogleMaps del lugar del accidente.

En ese momento y lugar, (...), circulaba por el carril derecho de la mencionada autovía conduciendo su motocicleta marca (...) cuando, al llegar a la altura indicada, su rueda delantera se introdujo en uno de los múltiples baches longitudinales existentes en la vía, provocando la pérdida de control del vehículo y su posterior caída al suelo. Como resultado de la caída (...) sufrió LESIONES y DAÑOS MATERIALES en su vehículo.

Ese tramo de calzada está compuesto de aglomerado asfáltico, el cual presentaba MAL ESTADO para la circulación de vehículos de dos ruedas al estar desconchado, agrietado y presentar baches. El accidente ocurre en día laborable (miércoles) existiendo buen tiempo y con luz nocturna.

Todo ello consta en el ATESTADO 1952/2022 (ARENA 202235016002366) que levantó la Guardia Civil de tráfico con motivo de su intervención en el accidente, habiendo facilitado dicho cuerpo policial a esta parte el denominado INFORME ARENA que se adjunta como DOCUMENTO NÚMERO DOS. No se nos ha facilitado, sin embargo, el ATESTADO emitido, en el cual constan las declaraciones de los testigos y las fotos tomadas para la elaboración del mismo.

En la DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS del informe aportado se determina como CAUSA PRINCIPAL DEL ACCIDENTE EL MAL ESTADO DE LA VÍA y el BACHE EN EL CARRIL DERECHO. Nos remitimos igualmente a las fotografías de Google Maps (de fecha noviembre 2022) en las que se refleja claramente el mal estado de la vía y el bache causante del accidente. Y nos remitimos al contenido del atestado, una vez sea recabado por el Cabildo Insular en su versión completa.

SEGUNDO.— SOBRE LAS LESIONES Y DAÑOS MATERIALES SUFRIDOS CON MOTIVO DEL ACCIDENTE.

A consecuencia de la caída y deslazamiento sobre la calzada (...) resultó herido, siendo trasladado de forma inmediata en AMBULANCIA al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Insular de Gran Canaria. Tuvo LESIONES consistentes en: erosiones en cara interna de tobillo y pie de 10x15 cm con pérdida de sustancia, tumefacción del maléolo externo, fractura infradesmal del peroné izquierdo, cuerpo extraño en cuneometatarsiana del primer dedo, erosiones en manos y contusión con sospecha de fractura de escafoides.

Recibió TRATAMIENTO MÉDICO durante 93 días, consistente en antiinflamatorios; curas de heridas en urgencias; curas en la «unidad de cirugía plástica» e inmovilización de fractura con yeso. Permaneció de BAJA LABORAL durante los primeros 73 días.

(...)

Las lesiones reclamadas se produjeron a consecuencia DIRECTA del accidente, por el que (...) permaneció 73 días impedido para la realización de una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal, incluido su trabajo (días moderados), y 20 días de curación sin impedimento (días básicos).

Durante dicho periodo sufrió además TRATAMIENTO QUIRÚRGICO consistente en curas de quemaduras de primer y segundo grado, calificables como «curas y limpieza HERIDAS DE MAYOR CUANTIA (perdida de sustancia), DESGARROS MUSCULARES. SUTURA 83.65: cirugía de grado II», según clasificación terminológica y codificación de actividades, técnicas médicas y anestésicas de la organización Médica colegial (CGOMC-3.B).

Asimismo, (...) alcanzó la estabilización lesional con SECUELAS consistentes en:

— Talalgia postraumática inespecífica, por la persistencia de edema residual y dolor en tobillo izquierdo (zona de fractura).

— Artrosis postraumática y/o antebrazo-muñeca dolorosa.

— Perjuicio estético consistente en cicatrices en cara interna del pie izquierdo, protuberancia sobre escafoides sugestiva de callo óseo doloroso y pequeñas máculas cicatriciales en dedos y palmas.

(...)

Finalmente, cabe señalar que (...) sufrió DAÑOS MATERIALES en su MOTOCICLETA, cuya reparación ha costado 373,54 €, según factura y justificantes de pago que adjunto como DOCUMENTO NÚMERO CINCO. Asimismo, la motocicleta tuvo que ser retirada por el servicio de grúas municipales dando lugar a una tasa de 95 €, cuyo justificante de pago adjunto como DOCUMENTO NÚMERO SEIS.

(...)

TERCERO.—SOBRE LA «CUANTÍA INDEMNIZATORIA» QUE SE RECLAMA MEDIANTE EL PRESENTE ESCRITO.

La cuantía reclamada, sumando indemnización por LESIONES (11.971,24 €) e indemnización por DAÑOS MATERIALES (469,04 €), asciende a 12.440,28 €, conforme al siguiente desglose:

A) RECLAMACIÓN POR DAÑOS PERSONALES (LESIONES)

En base a los informes médicos y al dictamen pericial aportado, se reclama por DAÑOS PERSONALES la cantidad de 11.971,24 €, conforme al siguiente desglose (calculado por baremo anexo al RDL 8/2004 de 29 de octubre, actualizado a 2023):

I) En concepto de «LESIONES TEMPORALES»:

—— 73 días de perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida de carácter «MODERADO» computados desde la fecha del accidente (21/12/2022) hasta la fecha del «alta laboral» (3/3/2023). Calculados a 61,89 €/día: 4.517,97 €.

— 20 días de perjuicio personal de carácter «BÁSICO» computados desde la fecha del alta laboral (3/3/2023) hasta la fecha del «alta médica» por el «servicio de traumatología (28/3/2023). Calculados a 35,71 €/día: 714,20 €.

— Perjuicio personal particular causado por «INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA» consistente en curas de quemaduras de primer y segundo grado, calificables como «curas y limpieza HERIDAS DE MAYOR CUANTIA (perdida de sustancia), DESGARROS MUSCULARES. SUTURA 83.65: CIRUGÍA DE GRADO II», según clasificación terminológica y codificación de actividades, técnicas médicas y anestésicas de la organización Médica colegial (CGOMC - 3.B): 500 €.

II) En concepto de «SECUELAS»:

— 03232 Talalgia/ Metatarsalgia Postraumatica inespecifica (1-5 ptos): 1 punto

- 03115 Artrosis postraumática y/o antebrazo-muñeca dolorosa (1-5 ptos): 1 punto

— TOTAL INDEMNIZACIÓN POR SECUELAS PSICOFÍSICAS (2 puntos y 29 años de edad en el momento del accidente): 2.013,92 €

— INDEMNIZACIÓN POR PERJUICIO ESTÉTICO (4 puntos y 29 años de edad en el momento del accidente): 4.225,15 €

RECLAMACIÓN POR DAÑOS MATERIALES

Se reclama un total de 469,04 € conforme a la factura de reparación de la motocicleta y a la factura del ayuntamiento por servicio de retirada y custodia de la moto mediante servicio de grúa municipal:

Reparación daños motocicleta 373,54 €

Factura depósito municipal: 95,50 €

CUARTO.— Se ha tenido en cuenta para el cómputo de la indemnización el baremo vigente en el momento del alta médica (2023), conforme al RDL 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

QUINTO.— Existe una inequívoca y directa, RELACIÓN CAUSAL, entre el daño sufrido por (...) y el mal funcionamiento de la Administración titular de la vía pública (Cabildo Insular de Gran Canaria)».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial han sido los siguientes:

- El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito con registro de entrada en el Cabildo Insular de Gran Canaria el día 1 de junio de 2023, en el que, como ya se ha indicado anteriormente, el reclamante interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la caída sufrida con su motocicleta en la vía pública el día 21 de diciembre de 2022.

- Con fecha 8 de junio de 2023 se admite a trámite la reclamación formulada y se comunica al interesado que, respecto al requerimiento a la Guardia Civil para que aporte el atestado completo, *«deberá ser esa parte, la que en su caso, aporte las diligencias policiales que considere oportunas para la prueba de que intente valerse en el presente expediente».*

- Con fecha 20 de junio de 2023, por la representación del interesado se presenta escrito en el que se aportan diversas fotografías y se solicita la práctica de la prueba testifical en las personas de los agentes de la Guardia Civil que instruyeron las diligencias policiales, así como en el testigo presencial de los hechos -(...)-.

- Con fecha 20 de julio de 2023 se emite informe por el Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, en el que se hace constar, entre otros extremos, lo siguiente:

«En relación a la petición de informe al respecto de la reclamación con nº de expediente RP-49/2023, tengo a bien informar lo siguiente:

1) Sobre la titularidad de la vía: A fecha 21 de diciembre de 2.022 la vía en donde se produjo el presunto accidente es competencia de la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias; actuando el Cabildo de Gran Canaria en delegación de competencias en base al Decreto 112/2002; por consiguiente, está suscrito su mantenimiento con la empresa adjudicataria del contrato del Área Metropolitana LPGC.

2) Sobre el estado meteorológico: No se tiene constancia por parte del 112 de fenómenos meteorológicos adversos en el día del presunto accidente.

3) Sobre las características de la vía: la mencionada vía en el tramo objeto del informe es de doble calzada, cuenta con tres carriles de circulación de 3,50 m cada uno, sin arcén en el margen izquierdo y con un arcén de 2,9 metros en el margen derecho. La velocidad máxima de la vía es de 80 km/h, tal y como aparece reflejado con dos señales verticales tipo

(R-301) de límite de velocidad a 80 km/hora en la GC-31 p.k. 1+050 Calzada Derecha (Sentido Subida).

(…)

Por otro lado hay que destacar que las imágenes que aportan sobre la ubicación del accidente pertenecen al punto kilométrico 2+906 y el informe del atestado ubica el accidente en el punto kilométrico 2+500 existiendo una discrepancia de ubicaciones significativa de más de 400 m. entre ambas. La carretera dispone de hitos hectométricos.

(…)

4) Sobre la constancia del accidente: No se tiene constancia del presunto accidente de circulación ocurrido el día 21 de diciembre 2.022 a las 19:25 horas en la GC-31 calzada derecha. No se recibió aviso ni por medio del Centro de Control de La laja ni por medio del 112 sobre el daño de un scooter a consecuencia de un bache en la calzada en dicha ubicación. Se adjunta copia de los partes que lo corroboran.

Tal y como consta en el informe estadístico realizado por la Guardia Civil de Las Palmas en su página primera se indica la tipología del accidente: "Accidente de baja gravedad"

(…)

En la página segunda del mismo informe consta que había una "Buena visibilidad".

(…)

Asimismo, NO se tiene conocimiento de la existencia de otros accidentes de similares características, ocurridos en el mismo lugar en que tuvo lugar el presunto accidente, ni en horas ni en fechas próximo al mismo. De hecho, se adjunta copia del gestor de conservación de carreteras entre los días 20 y 22 de diciembre del año 2.022 respectivamente, donde se puede corroborar que no hubo ningún incidente de esta índole en el lugar del accidente.

(…)

5) Sobre los partes de trabajo: Se adjunta copia de los partes de trabajo relativos al tramo y día del incidente. Como se observa, los últimos recorridos realizados por la zona se hicieron ese mismo día 21 de diciembre del 2.022 de las 11:20 a las 11:23 horas y de las 14:37 a las 14:41 horas, en ninguno de esos turnos se detectó ese bache en la ubicación indicada por el reclamante.

6) Sobre las tareas de mantenimiento: El servicio de conservación y sus recorridos cumplieron los preceptos establecidos, realizándose según las prescripciones que rige el contrato con el Cabildo de Gran Canaria.

(…)

10) Sobre la distancia de parada y visibilidad en la vía:

- Distancia de parada para 80 km/h: comprende la distancia recorrida durante los tiempos de percepción, reacción y frenado. En el caso que nos ocupa, la distancia de parada es igual a 110,23 metros.

(...)

- Visibilidad en la vía: La visibilidad en la vía es muy superior a la distancia de parada, por lo que circulando a la velocidad máxima permitida y/o guardando la distancia de seguridad precisa, se dispone de espacio suficiente para visualizar el obstáculo y realizar la detención o para poder esquivarlo. Según la expresión extraída de la Norma 3.1-IC Trazado (...) ».

- Con fecha 24 de agosto de 2023 se procede a dar trámite de audiencia al reclamante, así como a la empresa adjudicataria del contrato de conservación de carreteras de la zona del incidente.

Por el reclamante se formulan alegaciones mediante escrito de fecha 2 de septiembre de 2023, en el que interesa que se practiquen las pruebas testificales solicitadas por esa parte.

Por la entidad *(...)* se formulan alegaciones con fecha 2 de septiembre de 2023, declinando cualquier tipo de responsabilidad en el siniestro.

- Con fecha 10 de noviembre de 2023 se emite una ampliación del informe técnico de 20 de julio de 2023 por el Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, en el que se aportan fotografías ampliadas del p.k. 2+906.

- Tras la emisión del referido informe, con fecha 13 de diciembre de 2023 se procede a dar nuevo trámite de audiencia al reclamante, así como a la empresa adjudicataria del contrato de conservación de carreteras de la zona del incidente.

Por el reclamante con fecha 17 de enero de 2024, se presenta escrito mediante el que aporta certificado acreditativo de la asistencia y traslado en ambulancia, y parte médico emitido por los facultativos de la ambulancia.

Por la entidad contratista no se formulan alegaciones.

- Con fecha 2 de mayo de 2024 se dicta Propuesta de Resolución desestimatoria de las pretensiones del reclamante.

IV

1. En el presente expediente se reclama al Cabildo Insular de Gran Canaria, en concepto de responsabilidad patrimonial, por los daños personales y materiales

sufridos por el reclamante como consecuencia del accidente sufrido cuando circulaba con su motocicleta (...), matrícula (...), el 21 de diciembre de 2022 sobre las 19.25 h, en la carretera GC-31 a la altura del punto kilométrico 2+906, al perder el control de la motocicleta por la existencia de un bache en la calzada.

La Propuesta de Resolución, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que no ha quedado acreditada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del servicio público de mantenimiento de carreteras del Cabildo de Gran Canaria.

2. Con carácter previo a entrar a conocer el fondo del asunto, se ha de precisar que si bien el reclamante interesó la práctica de prueba testifical, la Propuesta de Resolución resuelve debidamente esta petición al señalar que *«a pesar de que esta parte no tuvo conocimiento del incidente por no haber sido avisada ni por el Centro de Control de La Laja no por medio del 112, la existencia de una hoja de manifestaciones del mismo día de la Guardia Civil y de un informe estadístico del dicho Cuerpo, así como de un parte del Servicio de Urgencias del mismo día, es por lo que se considera acreditado el hecho del accidente, no considerándose necesaria la apertura del periodo probatorio de conformidad con el art. 77.2, a sensu contrario, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Estimándose suficientes para la acreditación, o no, de la responsabilidad de esta Administración, la documentación ya aportada y tenida en cuenta, no considerándose necesaria, sin embargo la práctica de las pruebas testificales propuestas para la resolución del expediente, ex art. 77.3 de la misma ley».*

3. Sentado lo anterior, y 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 a 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».

Además, como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

El art. 32 LRJSP exige para que surja la obligación de indemnizar de la Administración que el daño alegado debe ser causado por el 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 este haya sido defectuoso. Es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Para ello, es necesario que el hecho o conducta que se alega como causa del daño pertenezca al ámbito de actividad o funcionamiento del servicio.

4. 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 Informe Estadístico elaborado por los agentes de la Fuerza actuante, además de la documentación específica obrante en el expediente administrativo que acredita que los daños reclamados se produjeron de forma efectiva.

Sin embargo, respecto a 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:

« (…) El Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras adjuntó a su informe de 20 de julio de 2023, copia de los partes de recorrido e incidencias de ese día, del que se destacan los partes acreditativos de los últimos recorridos realizados por la zona el mismo día 21 de diciembre entre las 11:20 y las 11:23 horas (pág. 20 del informe) y de las 14:37 y las 14:41 horas (pág. 20 del informe):

(…)

Asimismo, consta también entre los partes adjuntados al informe técnico, el parte de incidencias del turno de tarde (de las 14:00 a las 22:00 horas) del día 21 de diciembre del 2022 (pág. 7 del informe), donde se constata que no se tuvo conocimiento del accidente ni de que se recibiera aviso alguno:

(…)

Por tanto, ha quedado acreditado que tanto en el caso del p.k. 2+500 (p.k. recogido en el atestado y tenido en cuenta en el informe técnico) como en el p.k. 2+906 (ubicación detectada según las imágenes aportadas) de la GC-31, el equipo de vigilancia y mantenimiento de la carretera cumplió con sus funciones de mantenimiento viario, ya que el mismo día 21 de diciembre de 2022, entre las 11:20 y las 11:23 horas, así como entre las 14:37 y las 14:41 horas se realizó el recorrido por la zona, no detectándose el bache. Asimismo, consta que NO se tuvo conocimiento de la existencia de otros accidentes de similares características, ocurridos en el mismo lugar, ni en horas ni en fechas próximas al mismo.

(…)

En cuanto a las obligaciones del conductor, el Reglamento General de Circulación, R.D. 1428/20023, de 21 de noviembre, el art. 45 denominado 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 general, cuantas circunstancias concurran 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 19.1 del texto articulado)."

Señalando el art. 10 del R.D.L. 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, que:

" (...) 2. El conductor debe utilizar el vehículo con la diligencia, precaución y atención necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto a sí mismo como a los demás ocupantes del vehículo y al resto de usuarios de la vía, especialmente a aquellos cuyas características les hagan más vulnerables."

En la presente reclamación, consta que el informe técnico que los últimos recorridos realizados por la zona se hicieron el mismo día del supuesto incidente de las 11:20-11:23 horas y posteriormente de las 14:37-14:41 horas, no habiéndose detectado bache alguno en la ubicación indicada por el reclamante y la Guardia Civil (2+500) ni en la que resulta de las imágenes aportadas (2+906), quedando, por tanto, acreditado que esta Administración cumplió con las tareas de conservación y mantenimiento. Además, se ha de resaltar que no se tuvo conocimiento de la existencia de otros accidentes de similares características, ocurridos en el mismo lugar ni en horas ni en fechas próximas.

Por otro lado, se ha de tener en cuenta que el atestado de la Guardia Civil resalta en su apartado "Tipo y circunstancias" (pág. 2) que en el momento del incidente había buena visibilidad y que si bien no había luz natural, sin embargo la iluminación artificial de la vía estaba encendida, apreciándose por las fotografías que las grietas longitudinales, no baches, que se observan se hallan cerca de la línea lateral del carril derecho por donde circulaba el scooter, por lo que habiendo buena visibilidad y hallándose aquellas cerca de dicha línea lateral, fácilmente se las podía haber sorteado circulando por el centro de la calzada. Además, el atestado en el último apartado (pág. 6) en cuanto a "presuntos errores" del conductor, señala que fue el de "No ver un vehículo/peatón/obstáculo (...) ", lo que denota la existencia de otras causas en el incidente que motivaron el que no pudiese haber sorteado dicha zona. Así, baste tener en cuenta que la velocidad máxima de la vía es de 80 km/h, tal y como se recoge en el informe técnico.

Todo ello nos hace concluir que el accidente no se produjo por la existencia de un bache en la calzada, sino debido presuntamente a otras causas. Por todo ello, se aprecia que no existe relación de causalidad entre los daños reclamados y el funcionamiento del servicio de mantenimiento viario».

Pues bien, respecto del nexo de causalidad, debe refutarse la Propuesta de Resolución, tanto a la vista del Informe Estadístico de la Guardia Civil, como de las fotografías anteriores, coetáneas y posteriores al momento del accidente que obran en el expediente administrativo.

Así, el Informe Estadístico elaborado por los agentes de la Guardia Civil, en la descripción efectuada del siniestro expone: «Examinado el lugar del accidente se comprueba que existen grietas de grandes dimensiones, las cuales pueden intervenir en la trayectoria y control del vehículo. Esto unido a la manifestación del conductor

y testigo, la posible causa principal del accidente es la pérdida de control del vehículo por el mal estado de la vía. Bache en el carril derecho», determinando claramente la causa del siniestro.

Por otro lado, en las fotografías aportadas al expediente administrativo se advierten claramente las grietas de grandes dimensiones existentes en la vía y, específicamente, en las fotografías efectuadas en el momento del accidente por los agentes de la Guardia Civil actuantes y aportadas por el reclamante con su escrito de 20 de junio de 2023 (folios 149 y ss.), se aprecia claramente el bache causante del accidente, cuyas dimensiones y profundidad son de una entidad considerable y, en cualquier caso, tal como señala el Informe Estadístico, suficientes para desestabilizar la circulación de un ciclomotor.

A la vista de estas fotografías que, como hemos expuesto, evidencian sin lugar a dudas la existencia de grietas y baches en la vía por la que circulaba el reclamante, sorprenden las manifestaciones vertidas tanto en el informe del servicio de 20 de julio de 2023, como en la propia Propuesta de Resolución, cuando afirman que en los recorridos efectuados por los servicios de mantenimiento el día del siniestro *«no se detectó bache alguno en la ubicación indicada por el reclamante y la Guardia Civil (2+500) ni en la que resulta de las imágenes aportadas (2+906)»*, y ello dada la imposibilidad de que tales irregularidades en la calzada se produjeran de forma instantánea, justo en el momento en el que circulaba el interesado. Sino que, por el contrario, se advierte fácilmente que tales deficiencias se han producido por el desgaste progresivo en el tiempo del pavimento de la calzada.

Por tanto, 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.

Además, si bien el informe del Servicio aporta partes de trabajo del mismo día del accidente, ello solo probaría que en ese mismo día 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, como ya hemos advertido. Incumbiendo 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.

5. 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 del borde derecho de la calzada, con espacio entre el mismo y la marca del eje de la carretera para sortearlo. A ello ha de añadirse que, en el Informe Estadístico de la Guardia Civil señala que el accidente se produjo sin luz natural pero con la iluminación artificial de la vía encendida, lo que 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 concurran 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 en el Informe Estadístico de la Guardia Civil se hace constar que concurre como, *«presuntos errores»* en la producción del accidente, el *«no ver un vehículo/peatón/obstáculo».*

Por virtud de cuanto antecede, este Consejo Consultivo estima que existe relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del Servicio y los daños reclamados, concurriendo también a la producción del daño la conducta del reclamante. Sin embargo, su imprudencia no es de tal gravedad que cause la ruptura de la relación de causalidad entre el deficiente funcionamiento del Servicio y los daños causados al interesado, pero sí que ha de ser tenida en cuenta al establecer la cuantía de la indemnización que le corresponda finalmente, al apreciarse una concurrencia de culpas en un 50 %.

6. En cuanto al alcance de la indemnización deberá comprender la restitución integral del daño causado, esto es, los daños materiales de la moto que ascienden a

373,54 euros, más la cantidad de 95,50 euros en concepto de retirada del vehículo del depósito municipal, y la cantidad de 11.971,24 euros en concepto de lesiones, secuelas, perjuicio estético e intervenciones quirúrgicas (total 12.440,28 euros), de acuerdo con lo señalado en el informe médico de la perito de parte, la Doctora (...), que no ha sido desvirtuado por prueba en contrario. Esta cantidad se ha de minorar en un 50 %, como consecuencia de apreciarse en el presente caso una concurrencia de culpas en la producción del siniestro, por lo que al reclamante le corresponde percibir en concepto de indemnización la cantidad de 6.220,14 euros.

La cantidad objeto de la indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, de conformidad con lo establecido en el art. 34.3 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina desfavorablemente la Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...), que no se considera conforme a Derecho, por los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.