Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 2 9 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 23 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 473/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 16 de julio de 2024 (con registro de entrada en este Organismo consultivo al día siguiente), se solicita dictamen sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, incoado en virtud de una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños que se alega, han sido causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden al citado Ayuntamiento en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, LRBRL).

2. El interesado cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 13.759,63 euros, cuantía que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde 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 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. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación, además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015,

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

de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), el art. 54 LRBRL, la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias, la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de municipios de Canarias (en adelante, LMC).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4.1. En este sentido, se ha de indicar que 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 municipal [arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1.a) LRBRL].

4.2. 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 arts. 25.2, apartados c) y d) y 26.1, apartado a) LRBRL.

4.3. En el presente supuesto se encuentra, asimismo, legitimada pasivamente la entidad mercantil *(...)*, en su calidad de empresa adjudicataria del servicio, y a cuya defectuosa prestación imputa el reclamante los daños que se le han irrogado.

A la vista de lo anteriormente expuesto, 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 (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 (v. Dictamen 362/2020, de 1 de octubre), trámite que se ha cumplimentado en el presente expediente.

5. El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en el interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

6. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP. En el presente caso, tratándose de daños físicos, el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas. En este sentido, la reclamación se presentó el 22 de febrero de 2023 respecto de unos daños acaecidos el día 31 de octubre de 2022.

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. Teniendo en cuenta que el daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, y al amparo de lo establecido en el art. 15 del Reglamento Orgánico Municipal [art. 107 LMC], se ha de concluir que la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial corresponde a la Junta de Gobierno Local, sin perjuicio de las delegaciones que se puedan efectuar

[art. 127.2 LRBRL], tal y como se indica en la Consideración Jurídica Séptima de la Propuesta de Resolución.

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: El día 31 de octubre de 2023 circulaba sobre las 20,00 h con la motocicleta (...), con matrícula (...) de mi propiedad por la calle (...) con dirección a la calle (...), cuando al realizar un cambio de dirección a la derecha, la moto pierde adherencia debido a la presencia de arenilla en la calzada, concretamente sobre el paso de peatones, y en cantidad relevante, y por la mala iluminación de la zona, que la hacía imperceptible, pierdo el control de la mencionada, cayendo al suelo y sufriendo lesiones y daños en mi motocicleta.

Todo ello debido al mal mantenimiento de la vía por parte de dicha Administración.

En el lugar comparecieron los agentes de la policía local que levantaron el oportuno atestado Nº 2022S769, en el cual informaron que la caída de mi mandante estuvo motivada principalmente por las deficientes condiciones de la calzada por existir arena en la calzada y por el mal mantenimiento de la mencionada.

(...)

Por lo cual se presenta esta reclamación ante el mal mantenimiento de la calzada por parte de dicha Administración ante la existencia de mucha arenilla en la vía que dificultaban la normal circulación, así como la falta de iluminación suficiente, para ser resarcido por las lesiones y secuelas padecidas, así como los daños materiales que se me han causado en mi motocicleta.

SEGUNDO: Sufrí lesiones acudiendo al centro médico oportuno recibiendo la atención precisa y necesaria hasta que el día 7 de febrero de 2023, fui dado de alta laboral, estando 100 días de perjuicio personal básico.

(...)

Igualmente se acompaña como Doc. Nº 32 el informe pericial de daños en su motocicleta en el que se acredita los daños en la cuantía de 1.759,63 euros.

(...)

Por lo que interesa ser indemnizado debidamente considerando que por las lesiones sería ajustado una cantidad de 12.000 euros, por los días de baja laboral, secuelas, de conformidad al baremo de circulación vigente, y perjuicios.

Con la salvedad de los gastos médicos sufridos».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

- Con fecha 14 de noviembre de 2022 por la Policía Local de San Cristóbal de La Laguna se presenta ante el Ayuntamiento de dicho municipio el Atestado n.º. 2022S000769 elaborado con ocasión del *«accidente baja gravedad (heridos leves), ocurrido sobre las 20:00 horas del día 31 de octubre de 2022, en CALLE (...) INTERSECCION CON LA CALLE (...), del término municipal de San Cristóbal de La Laguna, consistente en caída, donde se encuentran implicados los vehículos con matrícula (...), ocasionándose 1 herido, daños materiales en 1 vehículo».*

En el indicado Atestado se indicaba que el accidente pudo haber ocurrido de la siguiente forma:

«Que sobre las 20:00 horas del día 31 de octubre de 2022, (...), (...) circulaba con el vehículo matrícula (...), marca (...), (...), color blanco, por la calle (...) con dirección a la calle (...).

Cuando procede a realizar el cambio de dirección a la derecha para circular por la calle (...), no se percata de la presencia de un montículo de gravilla ubicado sobre la intersección, por lo que la atraviesa para girar a la derecha, es por tal motivo que la motocicleta pierde adherencia debido a la cantidad de tierra acumulada que existe sobre el paso de peatones de la intersección, el conductor alude en su manifestación a la mala iluminación de la intersección al no haberse percatado de la anomalía en la vía.

Es por tal motivo que pierde el control de su vehículo haciendo zig-zag para intentar controlarlo, resultando sus esfuerzos infructuosos hasta que se precipita al aglomerado asfáltico por el lado derecho de su motocicleta generándole daños materiales a la misma, como así, sufriendo lesiones en la pierna derecha por la que debe ser asistido por un recurso vital básico y traslado al Hospital Nuestra Señora de Candelaria.

(...)

Es parecer del Instructor, que la principal responsabilidad del accidente, corresponde al titular de la vía AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTOBAL DE LA LAGUNA, debido a que:.-

1. Según el artículo 57 de la Ley de Tráfico y Seguridad Vial RDL 6/2015, donde establece que: "1. Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales (...) ".-

Asimismo cabe indicar que en el siniestro vial que nos ocupa existe una concurrencia de culpas en la que recae una cuota de responsabilidad en su grado mínimo en (...), (...), conductor del vehículo (...), marca (...), (...), color blanco, debido a que:.-

1. Conduce sin la diligencia y precaución necesaria para evitar todo daño, propio o ajeno, así como establece el artículo 3.1 del RGC.-

2. Tiene la obligación de estar en condiciones de controlar su vehículo en todo momento, como así reza en el artículo 17.1 del RGC.-

3. No mantiene el campo necesario de visión y la atención permanente a la conducción, que garanticen su propia seguridad, como así se determina en el artículo 18.1 del RGC.-

4. No adecua su conducción a las circunstancias de la vía, como así tipifica el artículo 45 del RGC (...) ».

- Con fecha 22 de noviembre de 2022 por el Área de Hacienda y Servicios Económicos del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna se solicita informe sobre el siniestro al Área de Obras e Infraestructuras.

- Con fecha 22 de febrero de 2023, el reclamante presenta ante el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en el que, como ya se ha indicado anteriormente, interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la caída acaecida en la vía pública el día 31 de octubre de 2022.

- Con fecha 7 de marzo de 2023 se comunica a la compañía aseguradora municipal (...), la interposición de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

- Con fecha 22 de diciembre de 2023 se emite Informe por el Área de Obras e Infraestructuras, en el que se hace constar lo siguiente:

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

En la fecha del incidente el "Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos", se encontraba adjudicado a la empresa (...).

Existía gravilla suelta sobre el paso de peatones de la intersección de la calle (...) con la calle (...), según se establece en el informe policial. Se desconoce la procedencia de dicha gravilla.

El Servicio de mantenimiento de vías se prestaba por la empresa adjudicataria.

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

No existía señalización en el lugar de referencia.

Se trató de un accidente ocurrido por la existencia de gravilla en la vía. El mantenimiento de la limpieza viaria corresponde a la empresa (…), siendo el Área de Medio Ambiente y Servicios Municipales quién gestiona dicho contrato. En cuanto a la visibilidad, se señala en el parte policial que era buena, con iluminación artificial encendida.

En lo que respecta a las irregularidades del asfalto en el lugar del incidente, se pone en conocimiento, con el fin de que se proceda a su arreglo.

No consta en esta Área los hechos y circunstancias que se indican, salvo el presente expediente.

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

- Con fecha 20 de febrero de 2024 se emite Informe por los Servicios Municipales y Medioambiente, en el que se expone lo siguiente:

«a) La titularidad del servicio es del Ayuntamiento de La Laguna, siendo la adjudicataria del servicio de limpieza viaria y recogida de residuos y por lo tanto la responsable última de los daños ocasionados, la empresa (...), la cual, conforme a lo estipulado en el pliego de cláusulas administrativas en su artículo 21.4 queda obligada a suscribir una póliza de Responsabilidad Civil que cubra todos los posibles daños y perjuicios que pudieran derivarse del funcionamiento normal o anormal de la gestión del servicio

b) El día del incidente el servicio se prestaba con normalidad.

c) Al no ser informado de este hecho, no se pudo realizar una inspección de la zona para determinar el estado de mantenimiento de esta.

d) El adjudicatario del servicio de limpieza viaria es la empresa (...), no obstante, los daños ocasionados no fueron debidos a una orden directa de la Administración ni por vicios en el proyecto ni por mala ejecución de los trabajos.

e) La empresa (...) y esta concejalía no han realizado informe.

f) La señalización de la calzada no es competencia de esta área.

g) Esta Área no ha tenido constancia de este hecho.

h) En este Área hay constancia de hechos anteriores en donde la presencia de gravilla en calzada haya ocasionado caídas de motocicletas».

- Con fecha 15 de marzo de 2024 se dicta Resolución admitiendo a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y requiriendo determinada documentación al reclamante que es aportada en fechas 1, 12 y 25 de abril de 2024.

- Con fecha 20 de junio de 2024 se emite informe por la compañía aseguradora municipal (...), en el que se expone, entre otros extremos, lo siguiente:

« (...) Sin perjuicio de poder realizar una valoracion definitiva con una visita al lesionado, la valoración estimativa que podemos realizar en base al tratamiento realizado y los informes remitidos es de 87 días moderados a 57,05 euros/día ascendería a 4.963,70 euros. Hacer constar que consideramos el alta médica el día 26/1/23 que es el último día que el lesionado recibe asistencia médica, aunque dado que el propio lesionado es el propietario de la empresa solicita el alta en la Seguridad Social con fecha 7/2/23. Tras realizarle infiltración se hace constar en informe médico que la movilidad es normal.

Por cuyo motivo y en base a lo expuesto anteriormente esta Entidad entiende que procede se dicte resolución desestimatoria de responsabilidad patrimonial al entender que se trata de un hecho fortuito derivado de todos aquellos riesgos generales y/o cualificados que la vida nos obliga a soportar en los diferentes ámbitos y actividades cotidianas, donde le es exigible a los ciudadanos que utilicen la diligencia adecuada y suficiente precaución en su deambulación».

- Con fecha 20 de junio de 2024, se procedió a la apertura del trámite de audiencia que fue debidamente notificado tanto al reclamante como a la entidad contratista prestadora del servicio.

Por el reclamante se formularon alegaciones con fecha 12 de julio de 2024.

- Con fecha 15 de julio de 2024 se emite Informe Propuesta de Resolución por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

IV

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por (...) al apreciar concausa en la producción del daño imputable al reclamante en un 20 %.

2. En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas regulado en los arts. 32 y ss. LRJSP, la reiterada doctrina

jurisprudencial ha venido señalando que «debemos recordar que si bien el artículo 106.2 de la Constitución Española establece que "los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Del mismo modo el artículo 139.1 de la extinta Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se deduce que la responsabilidad patrimonial de la Administración, ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencialmente, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser en principio indemnizada, porque como dice en múltiples resoluciones el Tribunal Supremo "de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad".

No obstante, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras 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 se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, así lo dice la Ley 40/15, de 1 de octubre, en el artículo 32 y ss., cuando señala que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial». (Fundamento de Derecho cuarto de la sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña).

3. Asimismo, respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina (ver, por todos, el Dictamen 540/2021, de 11 de noviembre):

«2. Según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito 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. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera 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. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. 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, (arts.78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) 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.

3. Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts.3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts.6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

Pero sin prueba del acaecimiento del hecho lesivo, la Administración no lo puede considerar probado con base en la mera afirmación de la reclamante porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

La Administración, cuya actividad está siempre dirigida a la consecución del interés público y por ello regida por el principio de legalidad, no puede disponer el objeto de un procedimiento de reclamación de su responsabilidad patrimonial (art. 281.3 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC) y admitir sin prueba la existencia del hecho lesivo; puesto que la indemnización sólo procede en caso de que la lesión haya sido producida por el funcionamiento del servicio público (art. 139.1 LRJAP-PAC), por cuyo motivo la resolución (y por ende su propuesta y el Dictamen sobre ella) debe pronunciarse necesariamente sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida (art. 13.2 RPAPRP y concordante art. 12 del mismo). Como no existe relación de causalidad sin que exista la causa que es el hecho lesivo, la propuesta de resolución debe pronunciarse sobre la existencia de éste, fundamentándola en las pruebas aportadas; y si éstas no son directas, razonando por qué a partir de las indirectas debe presumirse su realidad. Esta motivación sobre la prueba del acaecimiento del hecho lesivo es ineludible tanto en virtud de la remisión del art. 80.1 LRJAP-PAC al art. 386 LEC, como por el art. 54.1, f) LRJAP-PAC en relación con el art. 13 RPAPRP.

El procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es uno de aquellos cuya naturaleza exige la prueba de la causa de la lesión, como resulta de que el art. 6.1 RPAPRP obligue a que el escrito de reclamación debe proponer los medios de prueba y aportar los documentos e informes oportunos; del art. 7 RPAPRP que prescribe taxativamente que se realicen los actos de instrucción oportunos para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la reclamación, entre los que se hallan, según los arts.12 y 13 RPAPRP, la causa de la lesión o

hecho lesivo; del art. 9 RPAPRP que contempla un período probatorio; y, por último, del art. 14 RPAPRP que permite recurrir al procedimiento abreviado únicamente cuando de las actuaciones, documentos e informaciones del procedimiento general resulte inequívoca, además de otros datos, la relación de causalidad.

El art. 80.2 LRJAP-PAC sólo permite que la Administración pueda tener por ciertos los hechos alegados por los interesados cuando su realidad le conste por actuaciones y documentos anteriores, por ser notorios o porque el interesado, al iniciar el procedimiento, ha aportado pruebas documentales o de otro tipo que los demuestren incontestablemente, deviniendo innecesaria la práctica de prueba.

Por último, si se admitiera que la Administración puede admitir sin prueba la realidad de la causa de la lesión o, lo que es lo mismo, sin razonar por qué establece la presunción de su certeza, entonces se lesionaría la prohibición de interdicción de la arbitrariedad, porque sus agentes, según su libre albedrío y sin parámetro legal alguno, en unos casos admitirían su existencia y en otros la negarían; y, además, todo el sistema de la responsabilidad patrimonial de la Administración, basado en el requisito de que la lesión sea causada por el funcionamiento de un servicio público, se derrumbaría, porque bastaría que cualquiera alegara sin más que la actividad de la Administración le ha causado un daño y probara su cuantía para que automáticamente obtuviera su reparación».

4. Sentado lo anterior, en el presente caso, de las pruebas obrantes en el expediente administrativo ha quedado acreditado el hecho lesivo. En este sentido, tanto el Atestado elaborado por los agentes de la Policía Local de San Cristóbal de La Laguna, como los informes médicos que constan en el expediente ponen de manifiesto el día y la hora en que tuvo lugar el siniestro, siendo además las lesiones sufridas por el reclamante las propias de una caída como la acaecida. Ahora bien, ello por sí solo no es suficiente para apreciar la responsabilidad de la Administración, sino que además es necesario acreditar la concurrencia de la debida relación de causalidad entre dichos daños y el funcionamiento del servicio público implicado.

A tal efecto, en relación con el nexo causal debemos señalar, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo que el 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.

Pues bien, respecto del nexo de causalidad, debe declararse conforme a derecho la Propuesta de Resolución. Así, en el Atestado elaborado por los agentes de la Policía Local de San Cristóbal de La Laguna se adjuntan fotografías, donde se puede observar perfectamente la acumulación de grava y demás áridos en la vía, lo que -tal como manifiestan los agentes- representa un peligro para los usuarios de la vía.

Además, el propio Atestado hace constar como causa eficiente del siniestro la pérdida de adherencia de la motocicleta como consecuencia de la cantidad de tierra acumulada en la intersección entre las calles (...) y (...), lo que hace que el reclamante pierda el control del vehículo y caiga sobre 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 del firme de la calzada debido a la presencia de una cantidad importante de grava y demás áridos en la vía, sin que conste además que con carácter previo al accidente su hubiera intentado subsanar el citado deterioro, pues no se han aportado partes de trabajo del servicio en tal sentido.

En definitiva, se ha indicar que *«la responsabilidad municipal está fuera de toda duda, conforme al art. 25.2.d y 26.1.a de la LRBRL, ya que el Ayuntamiento es el responsable de las calzadas y aceras, por lo que una caída en la calle le atribuye a él la responsabilidad»* (sentencia n.º 192/2014, de 25 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Lleida).

5. Esto sentado, debe asimismo destacarse que, como se observa en las fotografías incorporadas al expediente, y como señala el Atestado policial, los residuos de tierra y grava que se encontraban en la vía eran fácilmente advertibles, a pesar de suceder el accidente en horas nocturnas, toda vez que comprobaron que en ese momento existía buena iluminación artificial, 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 Atestado policial se hace constar que concurre como factores concurrentes en la producción del accidente la conducta del reclamante.

Habida cuenta de la concurrencia de culpas en la producción del resultado lesivo (fruto, por un lado, de la falta de atención del reclamante al circular con el ciclomotor; y, por otro lado, del incumplimiento por parte de la Administración de sus deberes de conservación y mantenimiento de la calzada en condiciones de seguridad para los usuarios) resulta necesario proceder a la moderación de la cuantía indemnizatoria.

Respecto a la moderación del *quántum* indemnizatorio, el Tribunal Supremo ha señalado lo siguiente (sentencia de esta Sala 3ª, sección 6ª, del Tribunal Supremo, de 12 de mayo de 1998):

«Aún cuando la jurisprudencia ha venido refiriéndose a un carácter directo, inmediato y exclusivo para caracterizar el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión que debe concurrir para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, la aplicación de esta doctrina no puede ser realizada sin importantes matizaciones que ha llevado a cabo la jurisprudencia más reciente. Así, la sentencia de 25 de enero de 1997 afirma que la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes (aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización) y esta misma doctrina es reiterada por la de 26 de abril de 1997. Por su parte, la sentencia de 22 de julio de 1988 ya declaró que la nota de "exclusividad" debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto como se pretende, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los de funcionamiento anormal el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación (asumiendo cada una la parte que le corresponde) o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado».

Por su parte, la sentencia de 8 de octubre de 2013, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Rec.274/2012), se pronuncia en los siguientes términos:

«En los pleitos relativos a responsabilidad patrimonial de la Administración pública no es infrecuente que se produzcan interferencias entre los títulos de imputación de responsabilidad afectantes a la Administración.

En nuestro ordenamiento jurídico se admite la posibilidad de que, pese a que exista culpa por parte de quien sufrió la lesión y siempre que ésta no sea excluyente de la responsabilidad patrimonial de la Administración, subsista la relación de causalidad a que se refiere el artículo 139 de la Ley 30/1992. En estos casos si concurren además el resto de los requisitos exigidos legalmente, puede declararse la responsabilidad de la Administración.

El reparto de la carga indemnizatoria presupone que el daño es jurídicamente imputable a ambos sujetos de la relación, por haberse acreditado que la conducta de la víctima también ha tenido poder suficiente para causarlo. En estos casos en que el efecto lesivo es jurídicamente imputable en parte al perjudicado y en parte a la Administración, la responsabilidad de ésta última únicamente habrá de cubrir una parte del daño, debiendo el perjudicado cargar con la otra parte. Y precisamente es esta concurrencia de culpas la que impone una moderación de la cifra indemnizatoria. Para concretar y asignar las cuotas lesivas cuando no sea posible averiguar la cuota ideal con la que la víctima ha contribuido la producción del daño es procedente imputar el efecto lesivo a las dos partes por mitad».

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 20% por parte del reclamante y un 80% por parte de la Administración, tal como señala la Propuesta de Resolución.

6. En cuanto al alcance de la indemnización deberá comprender la restitución integral del daño causado que han quedado acreditados en el presente expediente.

En este sentido, el reclamante solicita en concepto de lesiones -días de baja, secuelas y gastos médicos- la cantidad de 12.000 euros. Sin embargo, no ha alcanzado a acreditar en el presente expediente las secuelas que le han quedado, ni los puntos en que considera deben ser indemnizados, sin que este Consejo Consultivo pueda suplir la falta de prueba de estos extremos. De tal forma que, acreditado que el reclamante estuvo de baja desde el 31 de octubre de 2022 hasta el 7 de febrero de 2023 -lo que supone un total de 100 días-, aplicando el Baremo establecido por la Resolución de 12 de enero de 2023 de la Dirección General de Seguros y Fondos de

Pensiones, por la que se hacen públicas las cuantías de las indemnizaciones actualizadas del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, en el que se cuantifica cada día de perjuicio personal particular moderado en la cantidad de 61,89 euros, le correspondería percibir al reclamante la cantidad de 6.189 euros, a la que habrá de sumar el importe de los gastos médicos en cuantía de 770 euros, tal como acredita mediante la factura que aporta con su reclamación, lo que hace un total de 6.959 euros en concepto de daños personales.

Asimismo, en cuanto a los daños materiales de la moto deberá ser indemnizado en la cantidad de 1.759,63 euros, tal como se acredita en el informe pericial aportado.

En definitiva, el reclamante deberá ser indemnizado en la cantidad total de 8.718,63 euros -daños personales y materiales-. Ahora bien, esta cantidad se ha de minorar en un 20 %, 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 6.974,91 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.

7. Finalmente, la Propuesta de Resolución resuelve en su apartado Tercero *«autorizar y disponer el gasto de 300 euros a favor de la compañía de Seguros (...), (...), en concepto de franquicia general, que es la cantidad que no será de cuenta del asegurador por ser asumida por el asegurado (...) ».*

En relación con esta cuestión, la indemnización no debe ser exigible solamente a la aseguradora, como pudiera deducirse de la mención que a ella se hace al afirmar que la indemnización deberá ser satisfecha por la aseguradora, cuya identidad se expresa (...), con la que el Ayuntamiento ha suscrito un contrato de seguro de responsabilidad civil/patrimonial.

Es indudable que la aseguradora, por mandato legal (art. 73 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro) tendrá la obligación de abonar la

indemnización que se establezca a cargo del Ayuntamiento asegurado, que podrá incluso serle exigida directamente por el perjudicado en aplicación de la regla del art. 76 de la misma Ley, si este último está en el caso de ejercer directamente su derecho.

Sin embargo, tal obligación de la aseguradora no excluye ni elimina la de la Administración, ni la acción directa contra la aseguradora será obligatoria para el asegurado, que podrá su conveniencia reclamar el pago tanto de la citada aseguradora como de su asegurado el Ayuntamiento.

Así ha señalado de modo reiterado este Consejo Consultivo, entre otros, en los Dictámenes 195/2019, de 20 de mayo, 65/2019, de 28 de febrero y 104/2019, de 26 de marzo: *«En todo caso, según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia, se observa que, tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no hubiera cabido, y menos aún en la PR que lo concluye, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado, en el caso de que la PR hubiera sido estimatoria. La relación de servicio existente entre Administración y usuarios es directa (sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de contratos de las administraciones públicas sobre servicios públicos prestados mediante contratista o concesionario), en relación con aquellos servicios, debiendo responder aquélla ante los usuarios por daños que se les causen por el funcionamiento de sus servicios públicos o sus actuaciones asimiladas, sin intervención al efecto de un tercero que no forma parte de esa relación, y que lo hace exclusivamente con la Administración a los fines antedichos. En este sentido, tan solo emitido el dictamen sobre la PR y resuelto el procedimiento con la concesión de indemnización, no antes, existe gasto municipal con esta base y cabría exigir la ejecución de la correspondiente póliza a la aseguradora por el Ayuntamiento, procediéndose en los términos del contrato formalizado y entre las partes del mismo», y así debe entenderse, sin perjuicio de las facultades y derechos que pueda ejercer el perjudicado en el modo y forma previsto en las leyes.*

Esta doctrina, reiterada en los DDCC 396/2019 y 458/2020, es aplicable al presente asunto, lo que implica que será exigible al Ayuntamiento el abono directo de la totalidad de la cuantía que corresponda al interesado y así debería expresarse en la parte dispositiva de la resolución, para evitar la errónea interpretación de que las responsabilidades legales de la aseguradora han hecho desaparecer de la Administración».

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina favorablemente la Propuesta de Resolución, que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...), por los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.