Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 0 3 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 2 de diciembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Realejos en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por los daños ocasionados en el vehículo, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 669/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Los Realejos, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

2. La cuantía reclamada asciende a 6.000,00 euros, lo que determina la preceptividad de la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Los Realejos de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada resultan de aplicación la citada LPACAP, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la también citada LRBRL, la Ley 14/1990, de 26 de julio,

[*] **Ponente: Sr. Pérez Hernández.**

de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En lo que se refiere al análisis de la legitimación activa y pasiva en este asunto, cabe señalar que:

4.1. En el procedimiento incoado la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], puesto que se reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario.

En este caso, se ha de señalar que la interesada es una compañía aseguradora debidamente inscrita en el Registro Especial de Entidades Aseguradoras, que concluyó una póliza de seguro con (...), propietario del vehículo (…), que sufrió un accidente en el término municipal de Los Realejos el día 13 de mayo de 2022. Esta empresa abonó al propietario, por los daños sufridos en dicho accidente, la cantidad de 6.000,00 euros (como valor venal del vehículo una vez descontado el valor de sus restos), quedando subrogada en los derechos y acciones del propietario de dicho vehículo, en virtud de lo dispuesto en el art. 43 de la Ley de Contrato de Seguro, por lo que reclama a la Administración tal cantidad.

Además, la interesada actúa mediante Procuradora, quedando su representación debidamente acreditada.

4.2. En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración municipal por ostentar la competencia sobre el servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL], pues el hecho lesivo se produjo en una vía pública de titularidad municipal.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por ello, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial corresponde al Señor Alcalde, sin perjuicio de las delegaciones que éste pueda efectuar en otros órganos municipales.

6. El daño objeto de la reclamación formulada es efectivo, evaluable económicamente e individualizado por la interesada, de acuerdo con lo prescrito en el art. 32.2 LRJSP.

7. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación inicial se presentó el 8 de mayo de 2023, respecto de unos daños ocasionados el 13 de mayo de 2022.

8. El plazo legal para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses, transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). En el presente caso, se ha superado el plazo citado, sin que conste justificación alguna para la dilación. No obstante, la Administración sigue estando obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa [arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP].

II

En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, se deduce de la documentación incorporada al expediente lo siguiente:

El día 13 de mayo de 2022, alrededor de las 07:50 horas, cuando (...) circulaba con el vehículo de su propiedad, con matrícula (…) y asegurado por la empresa ahora reclamante, por la calle Sansofé, en sentido descendente, en sentido contrario al habitual al estar realizándose obras en la vía pública, sufrió un accidente ocasionado al cruzársele de improviso otro vehículo, con matrícula (…), que no pudo esquivar pese a frenar, colisionando con el mismo, lo que le causó daños de gravedad a su vehículo por valor de 7.197,85 euros.

Tras la correspondiente valoración pericial la interesada consideró que el daño sufrido había ocasionado la *pérdida total* del vehículo y que su valor venal menos el valor de sus restos ascendía a 6.000,00 euros, cantidad que le fue abonada al propietario y que, en virtud del art. 43 de la Ley 50/1980, reclama ahora la aseguradora en concepto de indemnización al Ayuntamiento de Los Realejos, pues considera la reclamante que el accidente se debió a la inadecuada e insuficiente señalización de la vía pública de titularidad municipal que se hallaba en obras, autorizadas por dicha Corporación Local.

III

1. En cuanto al procedimiento, el mismo se inició a través de la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada como se ha dicho el día 8 de mayo de 2023.

2. En lo que se refiere a su tramitación, en primer lugar se ha de señalar que el presente procedimiento administrativo carece del preceptivo informe del servicio municipal dentro de cuyo ámbito se produjo, presuntamente, el hecho lesivo que

alega la entidad mercantil interesada, en este caso, el servicio público municipal viario.

Consta que se dio vista y audiencia en el expediente (el 27/9/2023, folio 74/158 del expediente unificado CCC) a la empresa (...), adjudicataria de las obras que se estaban realizando en la vía pública y que esta remitió escrito e informe de uno de sus empleados (f. 78 y 79), pero esta actuación no puede sustituir al preceptivo informe del servicio público en cuyo ámbito se produjo el hecho lesivo. Este Servicio es el servicio público municipal viario encargado de la conservación y mantenimiento de las vías de titularidad municipal.

El art. 81.1 LPACAP establece que «En el caso de los procedimientos de responsabilidad patrimonial será preceptivo solicitar informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable, no pudiendo exceder de diez días el plazo de su emisión».

Este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante sobre el informe preceptivo del Servicio, como por ejemplo se hace en el Dictamen 599/2024, de 21 de octubre, que:

«El procedimiento administrativo y, especialmente en este caso, el procedimiento de reclamación patrimonial por lesiones ocasionadas por los órganos de la Administración, es un procedimiento garantista. En este plano garantista se sitúa lo establecido en el art. 10 RPAPRP cuando señala que en todo caso, se solicitará el informe del servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable.

(...) La Doctrina del Consejo de Estado y la de los Consejos Consultivos incluida la de este Órgano establecen claramente tanto el carácter garantista del procedimiento administrativo como la obligatoriedad del informe del servicio.

En este sentido, el Dictamen 2072/1999 del Consejo de Estado emitido en relación a una consulta del Ministerio de Fomento sobre la tramitación de los procedimientos administrativos de responsabilidad patrimonial señala:

"3. Los procedimientos han de instruirse de manera escrupulosa por los órganos administrativos, sin que sea dable suprimir algún trámite, salvo que la norma que los regula permita específicamente hacerlo".

Para continuar indicando "En la fase de instrucción, el órgano competente debe solicitar los informes que sean preceptivos y los necesarios para resolver (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, artículo 82.1), debiéndose emitir en el plazo de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro mayor.

Ahora bien, consciente la Ley de que, en ocasiones, la complejidad de los asuntos tramitados hace de difícil o imposible cumplimiento el plazo general de tramitación del procedimiento, habilita para suspenderlo "cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órganos de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos" (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, artículo 42.5.c)). La duración de la suspensión no puede exceder de tres meses.

La lectura del apartado c) del número 5 del artículo 42 evidencia que la suspensión del plazo para resolver no puede adoptarse en cualquier caso. Para que pueda acordarse la suspensión, es preciso que los informes solicitados sean preceptivos y determinantes. No basta que concurra una de estas circunstancias; han de darse las dos: ser preceptivos y ser determinantes del contenido de la resolución.

Por informes preceptivos, han de entenderse los obligatorios conforme al ordenamiento jurídico. Por otra parte, han de considerarse informes determinantes del contenido de la resolución los que fijan o permiten fijar su sentido; los que definen el alcance de la resolución, por utilizar la expresión de la acepción sexta y jurídica del verbo "determinar" contenida en el Diccionario de la Lengua Española. Esta especial incidencia en la resolución, comporta que no todos los informes evacuados en el seno de un procedimiento puedan ser calificados de determinantes, pues no todos ellos, aunque ayuden a formar el juicio de la Administración Pública, tienen la eficacia descrita. Sólo tienen tal carácter los que ilustran a los órganos administrativos de tal manera que les llevan a poder resolver con rigor y certeza en un procedimiento; los que les permiten derechamente formarse un juicio recto sobre el fondo del asunto, de tal suerte que, sin ellos, no cabría hacerlo. (...) .

Sobre los rasgos de esta nueva categoría de informes (preceptivos y no vinculantes, pero sí determinantes del contenido de la resolución) a los que se refiere el citado artículo 42 no es fácil hacer consideraciones en abstracto y resulta preferible acometer, caso por caso, el análisis de las circunstancias concurrentes en cada supuesto.

En términos generales, enfrentado el Consejo de Estado con una consulta que le dirigió el Gobierno precisamente en torno a esta nueva categoría de informes, consideró (Dictamen de 8 de julio de 1999) que por tales había que entender "los que fijan o permiten fijar su sentido; los que definen el alcance de la resolución, por utilizar la expresión de la acepción sexta y jurídica del verbo 'determinar' contenida en el Diccionario de la Lengua Española".

A juicio del Alto Cuerpo Consultivo, "esta especial incidencia en la resolución, comporta que no todos los informes evacuados en el seno de un procedimiento puedan ser calificados de determinantes, pues no todos ellos, aunque ayuden a formar el juicio de la Administración Pública, tienen la eficacia descrita. Sólo tienen tal carácter los que ilustran a

los órganos administrativos de tal manera que les llevan a poder resolver con rigor y certeza en un procedimiento; los que les permiten derechamente formarse un juicio recto sobre el fondo del asunto, de tal suerte que, sin ellos, no cabría hacerlo".

En sintonía con esta premisa, y para el caso de los procedimientos instruidos por el Ministerio de Fomento en los casos de responsabilidad patrimonial de la Administración General del Estado, el Consejo de Estado, reconociendo igualmente la dificultad de emitir juicios en abstracto sobre esta materia, consideró que tenían aquel carácter, y por lo tanto, eficacia interruptiva del plazo para resolver, los informes emitidos "por el servicio administrativo causante del daño o del que dependa la obra o el servicio público que lo causó; el del Consejo de Obras Públicas y Urbanismo y el del Consejo de Estado". Enumeración que no era exhaustiva, pues el Alto Cuerpo Consultivo reconocía expresamente que "existen o pueden existir otros que tengan tales cualidades, como son, en determinados supuestos, los de la Abogacía del Estado, de la Intervención de la Administración General del Estado (Ley General Presupuestaria, artículo 93.2), los de la Inspección General del Departamento, entre otros".

Por nuestra parte, consideramos acertada la interpretación que del referido artículo 45.2 de la Ley 30/1992 hace el Consejo de Estado en el dictamen parcialmente transcrito. Y precisamente el de autos es uno de los supuestos singulares en que la especificidad del papel asignado a la Abogacía del Estado y a la Intervención de la Administración General del Estado, tal como está contemplado en el Real Decreto 610/1999, confiere a sus informes preceptivos la aptitud necesaria para "determinar" el contenido de la resolución final, si entendemos por tal "determinación" la que procede de uno de los elementos clave para conformar la voluntad del órgano decisor.

Consideraciones todas ellas que no impiden, como es natural, que algún o algunos de los informes de hecho emitidos por cualquiera de ambos órganos en un expediente singular incorporen un contenido material que, a posteriori, no sea suficientemente adecuado a la trascendencia que el titular de la potestad reglamentaria quiso darles según el artículo 12 del tan citado Real Decreto 610/1999».

Toda la doctrina transcrita doctrina se aplica al presente asunto.

3. Además, se otorgó el preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa reclamante y a la empresa que ejecutaba las obras en la vía pública, formulando alegaciones ambas.

4. Por último, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva el día 3 de octubre de 2024, la cual es objeto del presente Dictamen.

IV

1. La Propuesta de Resolución postula desestimar la reclamación formulada por la interesada, pues el órgano instructor considera que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público viario y los daños padecidos, pues el accidente -a su juicio- se debió a la actuación inadecuada del asegurado por la entidad mercantil interesada, que circulaba por la vía pública a una velocidad excesiva.

2. Pero, para dictaminar como ordena el mismo art. 81 LPACAP antes citado, párrafo 2, se ha de disponer del informe del servicio, también referido más arriba y por las razones legales más arriba también expresadas y, para ello, se han de retrotraer las actuaciones con la finalidad de que se solicite y se emita y obtenga dicho preceptivo informe del servicio municipal viario, que entre otros aspectos, habrá de pronunciarse acerca de cuál debió ser y cuál fue el control y vigilancia de las referidas obras que efectuó dicho servicio viario, obras que afectaban al tráfico rodado y a la vía pública de titularidad municipal, y cuáles eran las medidas de seguridad y señalización con las que debía contar y las que se aplicaron en la referida vía pública en la fecha del accidente, concretamente, para que tales obras no supusieran una fuente de peligro para los usuarios de la misma; todo ello resulta, además, especialmente necesario a la vista de que la propia Policía Local hace constar en su atestado que las vías públicas que se cruzaban en el lugar carecían, en el momento del accidente, de señalización y marcas viales, salvo la señal correspondiente al límite de velocidad (f 49). Nótese que el atestado referido es el que ha sido aportado por la reclamante, sin que se haya encontrado ninguna otra información municipal complementaria, de ninguna otra dependencia municipal, al menos tras el examen hecho por este Consejo.

3. Además, en caso de que el servicio [de mantenimiento o conservación de las vías] se prestara a través de empresa concesionaria, deberá ofrecérsele personarse en el expediente y darle trámite de audiencia, siendo necesario advertir, que un posible informe de la empresa concesionaria de ninguna manera puede sustituir al informe preceptivo del servicio público interviniente, sin perjuicio del valor probatorio que pueda tener el informe de dicha empresa.

En relación con ello, este Consejo Consultivo ha manifestado en su Dictamen 474/2024, de 31 de julio, entre otros muchos, que:

«2. En este asunto, en lo que a la tramitación del procedimiento se refiere, es necesario tener en cuenta que no se ha llamado al mismo a la empresa que resulta ser concesionaria del servicio de mantenimiento y conservación de vías públicas, como se ha señalado en el apartado 4 del Fundamento I.

En esta cuestión, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados por los concesionarios o contratistas de la Administración, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad concesionaria o contratista de la Administración, este Organismo 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».

Tanto la legislación vigente en materia de contratación pública, como las anteriores 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 la concesionaria o contratista, que ostenta la condición de interesada en el procedimiento [art. 4.1, letra b) LPACAP], porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de aquélla, entonces ésta

será la obligada 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 (Dictamen 31/2022, de 20 de enero). Doctrina que es plenamente aplicable al presente asunto.

En el presente supuesto, la entidad mercantil no 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».

4. Después de efectuarse las actuaciones requeridas, emisión del informe preceptivo del Servicio, se otorgará trámite de vista y audiencia a la interesada, a (...) y a la empresa concesionaria del Servicio si la hubiere, por las razones expuestas anteriormente, y se emitirá una nueva Propuesta de Resolución, la cual se remitirá a este Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo Dictamen.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina no conforme a derecho la Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública municipal, debiéndose retrotraer las actuaciones realizando aquellas que se han puesto de manifiesto en el Fundamento IV de este Dictamen.