



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 5 de febrero de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por sssss S.A.*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 30 de diciembre de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyyy, en nombre y representación de sssss S.A., debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de diciembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.202/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

Primero.- Con fecha 16 de junio de 2008, tiene entrada en el registro de la Diputación Provincial de xxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. yyyyy, en nombre y representación de sssss S.A., debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.



Expone en su escrito: "El día 27 de marzo de 2008, xxxxx circulaba por la carretera xxxx2, entre xxxx3 y xxxx4 conduciendo el vehículo de su propiedad, marca Renault Megane, matrícula xxxx, y al llegar a la altura del número 27,500, término municipal de xxxx3, sin ningún tipo de señalización ni advertencia, se encontró de improviso con un socavón en la calzada, golpeándose la rueda delantera derecha que resultó dañada.

»Por los relatos hechos se efectuó denuncia en el Puesto de la Guardia Civil de xxxx4, habiéndose instruido el correspondiente Atestado, en el que consta la Diligencia de Inspección Ocular efectuada por los Agentes de la Guardia Civil, pudiendo comprobar la existencia del socavón y los daños ocasionados en la rueda delantera derecha del turismo, todo lo cual se refleja en las fotografías obrantes en el Atestado (...).

»En el referido accidente se causaron daños en la llanta y neumático de la rueda delantera derecha del turismo Renault Megane, propiedad de xxxxx cuya reparación ha ascendido a la cantidad total de 387,03 euros, I.V.A. incluido, según consta en la factura (...), importe que ha sido abonado por la Compañía sssss al tener el propietario del referido vehículo el seguro a todo riesgo (...)"

Solicita la indemnización de los daños y perjuicios sufridos que asciende a 387,03 euros.

Acompaña a su reclamación:

- 1.- Copia del poder general para pleitos.
- 2.- Copia del atestado de la Guardia Civil del Puesto de xxxx4 de fecha 28 de marzo de 2008.
- 3.- Copia de la factura de reparación del vehículo de fecha 2 de abril de 2008, por importe de 387,03 euros.
- 4.- Copia del recibo, de fecha 2 de abril de 2008, por el que se acredita que sssss ha pagado la factura.



Segundo.- El 30 de julio de 2008, notificado el 20 de agosto, se requiere a la reclamante para que subsane los defectos de su solicitud aportando originales o copias compulsadas de los documentos adjuntados con su escrito de reclamación, lo que realiza con fecha 3 de septiembre de 2008.

Tercero.- Mediante escrito de 8 de septiembre de 2008, notificado el día 15, se requiere de nuevo a la reclamante para que aporte original o copia compulsada del escrito de 2 de abril de 2008 acreditativo del pago efectuado por sssss al taller ttttt S.L., condiciones particulares de la póliza de seguro suscrita por D. xxxxx para el vehículo accidentado y primera página del informe pericial de fecha 2 de abril de 2004.

Con fecha 24 de septiembre de 2008 tienen entrada en el registro de la Diputación Provincial de xxxx1, copia compulsada de los documentos solicitados.

Cuarto.- El 3 de octubre de 2008 se acuerda la admisión a trámite de la reclamación presentada y se nombra instructor del procedimiento notificándose a la parte interesada.

Quinto.- El 6 de octubre de 2008 se concede trámite de audiencia a la empresa "qqqqq, S.A." que es la adjudicataria encargada de la conservación y mantenimiento de la carretera provincial xxxx2.

En esa misma fecha se solicita al Servicio de Vías y Obras que emita informe sobre los hechos denunciados, lo que efectúa con fecha 14 de octubre de 2008 en el que expone lo siguiente: "1º.- El Servicio de Vías y Obras (...) no tienen constancia de que con anterioridad a los hechos denunciados, existiese un socavón en el P.K. 27+500 de la carretera provincial xxxx2. No teniendo notificación en dicho Servicio ni por parte de la empresa adjudicataria del mantenimiento y conservación de la carretera (...).

»2º.- La empresa adjudicataria del mantenimiento y conservación de la carretera provincial xxxx2, durante el período de 1 de abril de 2007 al 31 de marzo de 2011, es la empresa qqqqq, S.A (...)"

Sexto.- El instructor del procedimiento, mediante escrito de fecha 20 de octubre de 2008, acordó la apertura del período probatorio, suspendiendo el



plazo establecido para resolver el procedimiento. Una vez practicadas las pruebas pertinentes, se alza la suspensión del plazo para resolver el procedimiento.

Durante el citado trámite, la empresa qqqqq, S.A. presenta escrito de fecha 30 de octubre en el que indica que no se recibió aviso del citado siniestro, que una vez efectuada la inspección ocular no se observa anomalía en el estado de la carretera la cual está debidamente señalizada y con pavimento en buen estado. Continúa diciendo que, dadas las características de la vía, en el caso de haber existido un socavón no hubiera ocasionado peligro para la circulación.

Acompaña a este escrito reportaje fotográfico, parte de trabajo de 27 de marzo de 2008 y de observaciones donde se incluye el tramo afectado, así como las actuaciones efectuadas en el mismo desde el 8 de abril al 26 de septiembre de 2008.

Séptimo.- Concedido trámite de audiencia a la reclamante, se solicita copia de determinados documentos que obran en el expediente, con suspensión del plazo para formular alegaciones. Una vez remitidos los documentos solicitados, la interesada formula alegaciones.

Octavo.- El 9 de diciembre de 2008, el instructor propone la desestimación de la reclamación presentada, al considerar que no existe relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento del servicio público.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla A), apartado g), del



Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en la parte interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Presidente de la Diputación Provincial, en virtud de lo dispuesto en los artículos 142.2 de la mencionada Ley 30/1992, de 30 de noviembre, y 34.1.o) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

La parte interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Conforme al citado artículo, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En el presente caso, el hecho que provocó el daño alegado por la parte reclamante tuvo lugar el 27 de marzo de 2008 y la reclamación se presentó el 16 de junio, por lo tanto dentro del plazo legalmente establecido.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse efectuada a los artículos 139 y siguientes de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la también citada Ley 7/1985, de 2 de abril.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la



responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, establece: "Son bienes de uso público local los caminos, plazas, calles, paseos, parques, aguas de fuentes y estanques, puentes y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y policía sean de la competencia de la entidad local".

Resulta indiscutible la competencia de la Diputación para la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y en su caso supracomarcal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36.1 c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.



En el expediente sometido a dictamen, comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido por el reclamante y la regularidad formal de la petición, la única cuestión planteada consiste en establecer si el expresado daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En la propuesta de resolución se pone de manifiesto que el daño causado no puede atribuirse al funcionamiento de los servicios públicos puesto que no ha resultado debidamente acreditado. Citan al efecto el dictamen 711/2007 de este Consejo Consultivo, si bien hay que tener en cuenta que en él se analiza un supuesto diferente al que ahora se dictamina, pues si bien su objeto eran daños producidos a consecuencia de un accidente por el mal estado de la calzada alegando que existían baches, no se logró probar tal circunstancia por la reclamante al figurar solo su denuncia ante la Guardia Civil de Tráfico pero sin levantarse atestado al respecto, cosa que no sucede en el supuesto que nos ocupa y que es objeto del presente dictamen.

En el atestado de la Guardia Civil del Puesto de xxxx4 (xxxx1) se hace constar el resultado de la inspección ocular, y se aportan dos fotografías al respecto en las que se ve el desgaste de la carretera, en concreto el socavón, no existiendo señalización alguna de advertencia. Se adjuntan también fotografías del vehículo en las que se observan los daños en la llanta y neumático de la rueda delantera derecha.

La Administración titular de la vía, como responsable de la misma, tiene la obligación de mantenerla en adecuada conservación para su uso, de tal forma que la seguridad de quienes la utilicen quede garantizada. Así, el artículo 57 de la Ley sobre Tráfico Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, texto articulado aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, dispone que: "Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación y la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales".

Tal y como ha señalado reiteradamente el Consejo de Estado y este Consejo Consultivo, "la Administración tiene el deber de mantener las



carreteras abiertas a la circulación pública en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen quede normalmente garantizada. Este deber de la Administración establece el nexo causal entre la actuación u omisión administrativa y las consecuencias dañosas de los eventos puramente fortuitos que signifique quiebra de tales condiciones mínimas de seguridad que aquélla está obligada a garantizar”.

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en Valladolid, de 13 de septiembre de 2005. “Ciertamente, como señala el T.S., el deber de vigilancia inherente al servicio de mantenimiento de carreteras, y en concreto con relación a las posibles omisiones por parte de los órganos encargados de la conservación de la vía y de la retirada de obstáculos existentes, no puede exceder de lo razonablemente exigible; y en el mismo sentido, tampoco ha de olvidarse que los usuarios de las vías tienen el deber jurídico de soportar los riesgos inherentes a la conducción de vehículos a motor. Así lo que ha de dilucidarse es si la producción del accidente está vinculada al riesgo inherente a la conducción, o si, por el contrario, cabe localizar un defectuoso funcionamiento del servicio de carreteras, lo que concretamente puede manifestarse en la defectuosa conservación y en la existencia de obstáculos (en el caso un bache de importantes dimensiones), así como en la omisión de la debida señalización. Y al respecto, teniendo en cuenta el contenido del atestado, no cabe sino llegar otra vez a la clara conclusión de que el resultado lesivo es imputable a la Administración demandada, ya que la causa no fue otra que la existencia de un bache de dimensiones importantes que no era fácilmente perceptible y que además no estaba debidamente señalado, habiendo provocado incluso otros accidentes en el mismo lugar, con lo que no se trata de un evento asumible por el mero hecho de realizar una actividad arriesgada. En definitiva ha existido un defectuoso funcionamiento del servicio de mantenimiento de las carreteras de la Diputación demandada”.

En el presente caso la empresa “qqqqq, S.A.” es la adjudicataria encargada de la conservación y mantenimiento de la carretera provincial xxxx2, tal y como se manifiesta en el informe emitido el 14 de octubre de 2008 por el Ingeniero Técnico en Topografía del Servicio de Vías y Obras.

Las Administraciones no responden, en términos generales, de los daños causados por los contratistas, de conformidad con el artículo 97 del Texto



Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, de aplicación en el presente caso de conformidad con la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público.

En el citado artículo se dispone que "será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

»Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

»Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

»La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto".

Este Consejo Consultivo viene considerando que las previsiones del artículo 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, deben aplicarse en sentido literal, es decir, entendiendo que la regla general consiste en la responsabilidad del contratista, respondiendo sólo la Administración si ha mediado una orden suya que haya provocado el daño o si el mismo es consecuencia de vicios del proyecto. Este criterio ha sido seguido por las resoluciones de los órganos jurisdiccionales.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta, además, que aun siendo este criterio el seguido mayoritariamente en los tribunales y el adoptado por este Consejo Consultivo, lo cierto es que su aplicación no es en absoluto plana y uniforme, pues los tribunales, al enfrentarse a la necesidad de dar satisfacción



al derecho a la tutela judicial efectiva del perjudicado, han venido interpretando que si la Administración no resuelve la reclamación, o lo hace sin determinar quién debe responder o sin dar la debida audiencia al contratista con la advertencia expresa de que puede ser declarado responsable de los daños y perjuicios, puede ser condenada a su indemnización sin perjuicio de que, posteriormente, pueda repetir lo satisfecho por tal concepto frente al contratista.

Conforme con lo razonado hasta ahora, en la tramitación del expediente de responsabilidad se ha de discernir si la actuación lesiva es atribuible a la Administración Pública titular del servicio que se presta, o al contratista al que se le ha encomendado el mismo. Pero para ello es inexcusable que, durante la instrucción del procedimiento tramitado al efecto, se conceda a dicho contratista la posibilidad de intervención en el mismo, formulando alegaciones y, en su caso, proponiendo y practicando la pertinente prueba, pues en caso contrario se le ocasiona una patente indefensión en la aplicación del régimen que sobre daños y perjuicios se contempla en el artículo 97 del citado Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

6ª.- Hechas las anteriores consideraciones, hay que hacer constar que, la empresa contratista ha intervenido en el procedimiento y ha tenido la oportunidad de ser oída inmediatamente antes de redactarse la propuesta de resolución.

Asimismo, debe verificarse si concurre el requisito de la relación de causalidad entre la actividad de la empresa contratista y el daño alegado; extremo que corresponde acreditar a la parte interesada, de acuerdo con el principio general sobre la carga de la prueba contenido en el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y con lo que, más específicamente, para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración dispone el artículo 6.1 del también citado Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

En el supuesto objeto de este dictamen, el informe del Ingeniero Técnico del Servicio de Ingeniería y Obras indica que no hay constancia de la existencia del socavón en la citada vía, y en los mismos términos se pronuncia la empresa adjudicataria en su informe de 30 de octubre de 2008, manifestando que una



vez efectuada la inspección ocular no se observa anomalía en el estado de la carretera la cual está debidamente señalizada y con pavimento en buen estado. Adjunta a su informe reportaje fotográfico, parte de trabajo de 27 de marzo de 2008 y de observaciones donde se incluye el tramo afectado, así como las actuaciones efectuadas en el mismo desde el 8 de abril al 26 de septiembre de 2008.

En primer lugar hay que señalar que no se indica de qué fecha son las fotografías aportadas, con lo cual pueden ser posteriores a la fecha del siniestro y corresponderse con la fecha de emisión de su informe, esto es el 30 de octubre de 2008, momento en que pudieran haberse subsanado las deficiencias presentadas en el asfalto.

Por otro lado, en el parte de trabajo consta que la inspección ocular se realizó el día 26 de marzo de 2008 en la carretera xxxx2, en el tramo comprendido entre los puntos kilométricos 27,4 y 33, y se refleja como resultado "asfalto deteriorado".

El accidente tuvo lugar el día 27 de marzo de 2008 en el punto kilométrico 27,5, con lo que el asfalto seguía deteriorado, no arreglándose de un día para otro. Como ya se manifestó anteriormente, en el atestado de la Guardia Civil del Puesto de xxxx4, aportado por la parte reclamante, se incorporan fotografías tomadas al día siguiente del accidente en las que se observa el socavón en la calzada.

Por tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo considera que en el presente caso ha quedado acreditado el correspondiente nexo de causalidad entre la actuación de la empresa contratista y el daño alegado por el reclamante, por lo que debe apreciarse la existencia de responsabilidad patrimonial que debe ser asumida por la citada empresa contratista, ya que no se han desvirtuado las pruebas aportadas por el reclamante y no ha resultado acreditado que los daños hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración.

7ª.- Respecto a la cuantía de la indemnización, se considera adecuada la cantidad solicitada por la reclamante, que asciende a la cantidad de 387,03 euros, que se corresponde con los daños producidos.



Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, antes citada.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

1º) Procede dictar resolución estimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. yyyyy, en nombre y representación de sssss S.A., debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.

2º) Corresponde a la contratista "qqqqq, S.A." indemnizar los daños y perjuicios causados.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.