



Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 22 de marzo de 2012, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en nombre y representación de ssss y Dña. xxxx*, 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 22 de febrero de 2012, 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 D. yyyy, en nombre y representación de ssss y Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 24 de febrero de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 141/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.

Primero.- El 17 de febrero de 2011 D. yyyy, en nombre y representación de ssss, y Dña. xxxx, presenta una reclamación de



responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx (xxxx1), debido a los daños derivados del accidente acaecido el día 17 de febrero de 2010.

Expone que la conductora Dña. xxxx circulaba con el vehículo asegurado, matrícula vvvv, por la calle xx1 de dicha localidad y a la altura de los inmuebles 21-25 colisionó contra el hueco de una alcantarilla que carecía de tapa.

Solicita una indemnización de 4.979,74 euros para Dña. xxxx por las lesiones, secuelas y gastos y perjuicios sufridos y de 1.350,43 euros para la compañía aseguradora ssss, que habrán de ser actualizadas conforme al índice de precios al consumo y, en todo caso, con aplicación del interés de demora respecto del efectivo pago de la indemnización.

Adjunta copia del permiso de circulación, del informe de la Policía Local, de los informes médicos, documentación clínica y facturas de la asistencia recibida, así como del informe valoración de los daños del vehículo y de la factura de reparación. Previo requerimiento, aporta copia de los poderes de representación y de la póliza de seguro suscrito.

Segundo.- Consta en el expediente informe de 7 de abril de 2011 de la Secretaría del Ayuntamiento en relación con el procedimiento a seguir y la legislación aplicable.

Tercero.- El 28 de abril de 2011 el arquitecto técnico municipal emite informe en el que manifiesta que durante la visita de inspección realizada el 27 de abril de 2011 al lugar del siniestro pudo apreciarse que existe un pozo de registro frente al número 21 de la calle xx1 que ha sufrido alguna reparación, si bien no se puede precisar la fecha en que dicha reparación se haya podido hacer. Añade que en el área de Urbanismo "no se tenía conocimiento de que existiera algún problema con las tapas de los pozos de registro, [de] lo cual se hubiera dado traslado a eeee para su reparación, dado que es el concesionario del servicio de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas el encargo en este caso de mantenerlo en perfecto estado de conservación y mantenimiento".

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia a la parte reclamante, no consta que presentara alegaciones.



Quinto.- El 10 de febrero de 2012 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada al considerar que el interesado debería presentar reclamación ante eeee como titular del mantenimiento y la gestión del servicio de abastecimiento y saneamiento del municipio.

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 sustancialmente 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.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (17 de febrero de 2011) hasta que se formula la propuesta de resolución (10 de febrero de 2012). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos serán



responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 41.1 y 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Asimismo debe recordarse la obligación que tiene el Ayuntamiento consultante de incorporar a los expedientes que se remitan a este Consejo Consultivo el índice numerado de documentos que los conforman, tal y como exige el artículo 51.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde del Ayuntamiento a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Consta que se presentó el 17 de febrero de 2011, es decir, antes de transcurrir un año desde el accidente acaecido el 17 de febrero de 2010.

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 hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que se remite el artículo 54 de la 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 la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexos 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.

En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece que "Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa". Este precepto, reproducido casi de forma literal por el artículo 223 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/86, de 28 de noviembre, se remite a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de



noviembre, de modo que resulta igualmente exigible la concurrencia de los requisitos anteriormente señalados.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, 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 que "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 igualmente indiscutible la competencia de los municipios para la "pavimentación de vías públicas urbanas", según lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril. Debe entenderse que esta competencia incluye el mantenimiento y la conservación de dichas vías en condiciones adecuadas que permitan garantizar la seguridad de las personas y vehículos llamados a utilizarlas.

Tal como indica el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Sentencia de 16 de abril de 2004, "(...) la pavimentación de vías urbanas responde a la necesidad no sólo de garantizar unas objetivas condiciones de salubridad del entorno urbano, sino también de garantizar condiciones objetivas de seguridad; seguridad para el tránsito de vehículos y seguridad para el tránsito de las personas. Esta competencia municipal debe entenderse como servicio público, rechazándose la inclusión dentro del ámbito del artículo 106 de la Constitución española un concepto estricto de servicio público".

Comprobadas la realidad y certeza de los daños ocasionados, las lesiones sufridas por la reclamante y la regularidad formal de su petición, debe establecerse si el expresado daño fue 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, ya citada.

6ª.- La propuesta de resolución considera que los daños son responsabilidad de empresa eeee (no consta en el expediente su denominación completa) como titular del mantenimiento y la gestión del servicio de abastecimiento y saneamiento del municipio.



En efecto, las Administraciones no responden, en términos generales, de los daños causados por los contratistas, de conformidad con el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (artículo 214 del texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre), en el mismo sentido que el artículo 97 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que dispone: "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 considera que las previsiones de estos artículos deben aplicarse en sentido literal, de modo que la regla general consiste en la responsabilidad del contratista y la Administración sólo responde cuando media una orden suya que provoca el daño o si es consecuencia de vicios del proyecto (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de julio de 2001, 19 de febrero de 2002, 24 de abril de 2003 y 30 de octubre de 2003).

Este criterio, además, ha sido seguido por otras muchas resoluciones de otros órganos jurisdiccionales. En este sentido pueden citarse el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2003, diversas resoluciones emanadas del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (entre otras, Sentencia de 1 de junio de 2004, de la Sala de



Valladolid, y de 25 de enero y 22 de marzo de 2002, de la Sala de Burgos) y de otros Tribunales Superiores de Justicia, como el de Cataluña (Sentencia de 31 de octubre de 2003), Canarias (Sentencia de 8 de abril de 2005), Cantabria (Sentencias de 2 y 14 de julio de 2004) o Navarra (Sentencia de 19 de mayo de 2004).

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta, además, que aun siendo este criterio el mayoritario 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 procedimiento de responsabilidad ha de discernirse 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. Pero para ello es inexcusable que durante la instrucción del procedimiento tramitado al efecto se conceda a dicho contratista la posibilidad de intervenir en él, formular alegaciones y, en su caso, proponer y practicar 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 198 de la citada Ley de Contratos del Sector Público.

Hechas las anteriores consideraciones hay que hacer constar que la empresa contratista no ha podido intervenir en el procedimiento y por ello no ha tenido la oportunidad de ser oída inmediatamente antes de formularse la propuesta de resolución.

Esta omisión por parte de la Administración reclamada, una vez reconocida la existencia de responsabilidad por los daños causados, no puede sino traducirse, para garantizar los derechos del particular reclamante, en la directa atribución de la responsabilidad patrimonial a la Administración. Así lo prevé la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas, Sentencias de 9 de



mayo de 1989 y 12 de febrero de 2000, en las que se establece el principio de que la Administración, titular del servicio público, no puede en modo alguno desentenderse de los daños causados por la actuación de la empresa que gestiona el indicado servicio -o, en este caso de abastecimiento y saneamiento de aguas-, con lo que ha de resolver, previa audiencia del contratista, sobre la procedencia de la indemnización y sobre quién debe pagarla; en caso contrario quedaría obligada a responder, bien que quepa repetir contra la empresa contratista con base en el precepto que invoca.

En consecuencia, este Consejo Consultivo no se muestra conforme con el sentido de la propuesta de resolución, al señalar que la responsabilidad del accidente corresponde, en su caso, a la empresa eeee como titular del mantenimiento y la gestión del servicio de abastecimiento y saneamiento del municipio.

Sentado lo anterior, se entiende que, sin perjuicio de la posibilidad de repetición que pueda tener el Ayuntamiento de xxxx contra eeee, resulta procedente estimar la reclamación, reconocer el derecho a percibir una indemnización cuya cuantía deberá determinarse en expediente contradictorio, ya que se incorporan al expediente y reclaman facturas de asistencia médica que no parecen estar justificadas al ser de fecha posterior al informe de alta forense de lesiones.

En todo caso el importe de la indemnización debe actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede dictar resolución estimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyy, en nombre y representación de ssss y Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.

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