



Sr. Estella Hoyos, Presidente en funciones

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 21 de febrero de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de sssss*, 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 8 de enero 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 representación de sssss, debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de enero de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 25/2008, 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. Madrid López.

Primero.- Con fecha 13 de marzo de 2007, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial de Dña. yyyyy, en representación de sssss, debido a los daños y perjuicios sufridos por su representada a consecuencia de la existencia de una zanja en la calzada sin señalizar.



Manifiesta en su escrito que "El día 18 de septiembre de 2004, sobre las 16:00 horas, el vehículo Audi S4 matrícula xxxx conducido por xxxxx, y asegurado en sssss circulaba por la calle xxxxx dirección Avda. xxxxx de esta ciudad, cuando de repente, el conductor se vio sorprendido por la existencia en la calzada por la que circulaba de una zanja de casi un metro de anchura sin que estuviera señalizada en modo alguno, por lo que a pesar de frenar no pudo evitar causar daños en las llantas y neumáticos delanteros de su vehículo. (...).

»(...) El mal estado de la calzada, al existir en la carretera una zanja abierta y sin señalización alguna, y que dio lugar a que al pasar circulando por la misma se causaran daños al vehículo, es la causa directa del daño, y demuestra el mal funcionamiento de la administración local en sus deberes de mantenimiento de la vía pública, y señalización de la misma.

»La reparación de los daños del vehículo han ascendido a 1.425,81 € como se acredita con la factura que se aporta, y que fue abonada por sssss.

»Por parte de mi representada se han realizado anteriores reclamaciones vía Burofax de fecha 4/04/2005 y 31/03/2006, sin que hayan sido atendidas ni respondidas a pesar de haber sido debidamente recibidas como acreditamos con los acuses de recibo firmados por personal del Ayuntamiento.(...)".

Acompaña a su reclamación:

- 1.- Copia de escritura de poder para pleitos de sssss, sociedad de seguros a prima fija a favor de Dña. yyyyy.
- 2.- Fotografías de la zanja existentes en la calle xxxxx el día del siniestro.
- 3.- Peritación y factura de reparación del vehículo siniestrado, de 23 de noviembre de 2004, por importe de 1.425,81 euros.
- 4.- Póliza de seguro concertada con la reclamante.



5.- Reclamaciones al Ayuntamiento y acuses de recibos de fechas 2 de abril de 2005, recibido el 4 de abril, y de 30 de marzo de 2006, recibido el 31 de marzo.

Segundo.- Por escrito de fecha 15 de marzo de 2007 se requiere a la reclamante para que subsane su reclamación, indicando los medios de prueba de los que pretende valerse a fin de acreditar que los hechos sucedieron del modo en que manifiesta en su reclamación.

Tercero.- Por escrito de 2 de abril de 2007 la parte interesada propone, como medios de prueba, los documentos que acompañaban al escrito de reclamación. Solicita asimismo que se libre oficio a la Policía Local de xxxxx para que emita informe sobre si el día 18 de septiembre de 2004 realizaron una intervención en la calle xxxxx al haber resultado dañado el vehículo a consecuencia de una zanja existente en la calzada, sin señalizar y, en cualquier caso y aunque no haya intervenido en siniestro alguno, que se informe si les consta la existencia de dicha zanja en el día señalado.

También se pide que se libre oficio a Obras Públicas para que informe si en la fecha del siniestro existía la zanja señalada en la C/xxxxx; cuándo y por qué se produjo la zanja y cuándo fue reparada la misma.

Se propone como testigo a D. xxxxx, indicando su domicilio.

Cuarto.- Mediante escrito de fecha 13 de abril de 2007, se admite a trámite la reclamación patrimonial presentada y se designa instructor del procedimiento.

Quinto.- Por escrito de fecha 21 de mayo de 2007, se requiere al Servicio de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de xxxxx que emita informe sobre:

- 1.- La descripción de los alegados defectos en el pavimento.
- 2.- Si el daño ocasionado es o no consecuencia de ese servicio público municipal.



3.- Si el defecto alegado en la pavimentación era o no visible, y/o estable, o en su caso, si podía ser superado si presta la debida atención y cuidado para detectar su presencia y superar dicho accidente.

4.- Si en la fecha del siniestro existía la zanja señalada en la Calle xxxxx; cuándo y por qué se produjo la zanja y cuándo fue reparada la misma.

5.- Cualquier otra circunstancia determinante de la existencia del daño y su relación causal con la anomalía del pavimento.

Sexto.- El 5 de junio de 2007 se emite informe por el "Ingeniero de C. Municipal", según el cual: "En la época a que se refiere el escrito presentado se tramitó por el Servicio de Disciplina Urbanística un expediente por denuncia de la Policía Local relativo al mismo hecho cuya fotocopia se adjunta".

Séptimo.- Con fecha 6 de junio de 2007 se solicita al Servicio de Disciplina Urbanística que emita informe acerca de las actuaciones que se realizaron con ocasión de la realización de una zanja en la Avenida xxxxx durante los días 16 a 18 de septiembre de 2004.

Se acompaña informe en relación con la denuncia efectuada por la Policía Local respecto a la existencia de una zanja sin señalizar y sin tapar desde al menos 30 días. En el que se dice que "(...), girada visita de inspección, se observa que el pavimento de la zanja ha sido repuesto correctamente".

Se acompaña el acuerdo por el que se otorgó la licencia de obras a la Consejería de Educación y Cultura para la construcción de una Escuela Oficial de Idiomas en C. P. hhhhh en xxxxx.

Se emite informe por el Ingeniero de Caminos de xxxxx sobre la licencia de obras. En el citado informe se señala que "todos los deterioros, blandones y baches que por el tráfico fuerte y pesado de la obra se puedan producir en la proximidad de la misma, serán subsanados inmediatamente por el solicitante de la licencia, dando aviso a los Servicios Técnicos Municipales a efectos de que indiquen la forma de realizar la reparación (...)".



Se acompaña el contrato de las obras para la construcción de la escuela oficial de idiomas celebrado por la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, en el que figura como empresa adjudicataria eeeee.

Octavo.- Mediante escrito de fecha 28 de junio de 2007 se da trámite de audiencia a la Junta de Castilla y León en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

Noveno.- Mediante escrito de fecha 8 de agosto de 2007, presentado por la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, se manifiesta que la responsabilidad por el accidente provocado a causa de la zanja abierta en la C/ xxxxx en xxxxx con ocasión de las obras de la escuela Oficial de Idiomas, no es atribuible a esta Administración. Todo ello en aplicación del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Décimo.- Por escrito de 29 de agosto de 2007, se concede trámite de audiencia a la reclamante.

Decimoprimer.- Con fecha 24 de septiembre de 2007 tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento de xxxxx escrito de alegaciones de la reclamante en el que vuelve a manifestar la responsabilidad de éste por no señalar la zanja.

Decimosegundo.- Con fecha 28 de noviembre de 2007, se dicta por el órgano instructor informe-propuesta de resolución en el que desestima la reclamación presentada, al no quedar acreditada la concurrencia del requisito de la imputabilidad de la Administración Municipal frente a la actividad dañosa por falta de legitimación pasiva, requisito exigido por la ley para que nazca la obligación de indemnizar el daño por el Ayuntamiento.

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.

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 la 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, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada.

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, reguladora de las Bases del Régimen Local.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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.- El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación



formulada a instancia de Dña. yyyyy en representación de sssss debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la calzada.

Antes de entrar a analizar el fondo del asunto debe tenerse en cuenta si la reclamación se ha presentado dentro del plazo establecido legalmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, según el cual el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

La reclamación se presentó con fecha 13 de marzo de 2007 y los hechos sucedieron el 18 de septiembre de 2004, si bien la reclamante había presentado previamente dos burofax de fechas 30 de marzo de 2006 y 2 de abril de 2005, recibidos respectivamente por el Ayuntamiento de xxxxx con fechas de 31 de marzo de 2006 y 4 de abril de 2005.

Del contenido de los burofax se desprende claramente la interposición de una reclamación por responsabilidad patrimonial. Se indica el importe de la indemnización solicitada, los perjuicios sufridos y el modo y causa de su producción. Además se indica expresamente que con el citado escrito se interrumpe la prescripción.

La doctrina del Consejo de Estado, expresada concretamente en el Dictamen núm. 1.232/1999 de 29 de abril, manifiesta que: "El telegrama podrá interrumpir el plazo de prescripción, cuando tenga un contenido identificable como de ejercicio de una reclamación, pero no lo es cuando responde a un mero propósito de instar que se tenga por interrumpida la prescripción, lo que, en definitiva, no es más que un reflejo de lo que dispone para la prescripción de acciones el artículo 1973 del Código Civil".

Por lo tanto este Consejo entiende que la fecha que debe tenerse en cuenta como de interposición de la reclamación, a efectos de interrupción del plazo de prescripción, es la de 2 de abril de 2005, dentro pues del plazo de un año legalmente establecido, puesto que los hechos que motivaron la reclamación ocurrieron el 18 de septiembre de 2004.



La doctrina jurisprudencial fijada por el orden jurisdiccional civil, en lo relativo a la prescripción, ha avanzado, pues, por el camino de la flexibilidad, alejada de toda interpretación restrictiva o rigurosa. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 12 de noviembre de 2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), que aplica tal doctrina, en un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, se refiere a ella del siguiente modo:

“Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, de la que es exponente la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2003 (RJ 2003, 6), «por ser la prescripción un instituto no fundado en la justicia intrínseca sino en el principio de seguridad jurídica a fin de evitar en la medida de lo posible el ejercicio tardío de los derechos (Sentencias de 7 de enero de 1881 30 de septiembre de 1986 SIC, 20 de octubre de 1988), debe ser aplicada con espíritu restrictivo, de tal forma que cuando se ponga de relieve un simple atisbo de *animus conservandi* en quien la misma se pretende aplicar, habrá de entenderse interrumpido el plazo de prescripción (vid. Sentencia de 18 de septiembre de 1987 y las en ella citadas)». Afirmándose en la de la Sala 3ª de dicho Alto Tribunal de 16 de enero de 2002 que «la prescripción, como limitación del ejercicio tardío de los derechos en beneficio de la seguridad jurídica, excluye una interpretación rigorista, por tratarse de una institución que, al no hallarse fundada en la justicia intrínseca, debe merecer un tratamiento restrictivo, hasta el punto de que el plazo prescriptivo no puede ser aplicado en forma absoluta que no permita ponderadas y racionales interpretaciones»; en el mismo sentido, entre otras, las de 5 de marzo de 2001, 4 de noviembre de 2000, 29 de enero de 1994 y 24 de marzo de 1992”.

Sin embargo, teniendo en cuenta el contenido de la propuesta de resolución, con la que este Consejo se manifiesta de acuerdo, hay que hacer una llamada de atención al Ayuntamiento en relación con su tardanza en resolver, puesto que desde el primer burofax ya tenía constancia de que la interposición por la parte interesada de una reclamación de responsabilidad patrimonial; por otra parte, la causa de la citada reclamación se debía a un actuación de otra Administración con lo que se tenía que haber trasladado por parte del Ayuntamiento a la Administración presuntamente responsable la citada reclamación.



La Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes de los ciudadanos, pues éste deber entroncar con los valores que proclaman los artículos 24.1 (Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e interés legítimos, sin que en ningún caso, pueda producirse indefensión), 103.1 (La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho) y 106.1 (Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican).

Al respecto, según la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 7 de diciembre de 2005: "Con la reclamación se pretendió la indemnización por los daños derivados de la pérdida de las cabras, que se dicen intoxicadas por los herbicidas empleados por la empresa codemandada, en los alrededores de una carretera perteneciente a la Diputación. Se ha aportado certificación del veterinario que acredita que la pérdida de los animales se produjo el 17 de mayo de 1999, fecha en que fueron sacrificados. La reclamación se interpuso el 16 de septiembre de 1999, aunque lo fue ante la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, que la remitió a la Diputación de Sevilla, en febrero de 2000. La Diputación continuó con la tramitación del procedimiento, sin que existiera en ningún momento un abandono de su acción por parte del recurrente. Las irregularidades en el procedimiento cuestionado serían achacables a las Administraciones que intervinieron por su paralización retraso, en resolver, u omisión de trámites, resoluciones o su notificación. Pero lo que no existe es un abandono de su acción por el recurrente, que la ejerció dentro del plazo de un año.

»La Administración tiene la obligación de resolver y notificar su resolución, art. 42 LRJ-PAC, si no resuelve, las consecuencias negativas de su silencio no deben ser soportadas por el administrado (...).

»Por este motivo, hemos dicho también que el silencio administrativo de carácter negativo se configura como 'una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración', de manera que, en estos casos, no puede calificarse de



razonable aquella interpretación de los preceptos legales 'que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver' (SSTC 6/1986, de 21 de enero, F 3 c); 204/1987, de 21 de diciembre, F 4; 180/1991, de 23 de septiembre, F 1; 294/1994, de 7 de noviembre, F 4; 3/2001, de 15 de enero, F. 7; y 179/2003, de 13 de octubre, F. 4). Así, con base en la anterior doctrina hemos concluido en la reciente STC 188/2003, anteriormente citada, que 'si el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración. Deducir de ese comportamiento pasivo -que no olvidemos, viene derivado de la propia actitud de la Administración- un consentimiento con el contenido de un acto administrativo que fue impugnado en tiempo y forma, supone una interpretación absurdamente irrazonable desde el punto de vista del derecho de acceso a la jurisdicción, como contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 CE, pues no debemos descuidar que la Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver, de forma expresa, el recurso presentado'.

»Habiéndose interpuesto la reclamación dentro del plazo de un año (art. 142 LRJ-PAC) y no existiendo abandono del procedimiento en ningún momento, si la Administración inicialmente requerida no era competente y remite las actuaciones a la que lo es, ésta no puede oponer al administrado, que ejercita diligentemente sus acciones, la prescripción como indebidamente se resuelve en el acto impugnado".

6ª.- En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 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 es reproducido, prácticamente de manera literal, por el artículo 223 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. La regulación a



la que se hace referencia viene constituida por los ya mencionados 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.

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: "1. 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", lo que necesariamente incluye su mantenimiento, según lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

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".

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

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 5 de junio de 1998, señala que la prestación de un servicio público por la Administración y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material, 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 del administrado, porque de lo contrario, aquél se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

En el caso que nos ocupa los daños se han producido a consecuencia de una zanja sin señalizar, la cual ha sido provocada por la realización de unas obras públicas por la Consejería de Educación que adjudicó las mismas a la empresa eeeee, en virtud de Orden de 29 de agosto de 2003, formalizándose el contrato con fecha 1 de octubre de 2003.

Teniendo en cuenta que se ha contratado con un tercero la actividad que ha provocado el daño hay que dilucidar la responsabilidad de concesionarios y de contratistas en el marco de un servicio o de una obra pública.

Las Administraciones no responden, en términos generales, de los daños causados por los contratistas, de conformidad con 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.

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”.

De lo dispuesto en el apartado tres de este artículo, así como en el artículo 123 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 cuando se trate de servicios concedidos, la reclamación se dirigirá a la Administración que otorgó la concesión, la cual resolverá tanto sobre la procedencia de la indemnización como sobre quién debe pagarla.

Como se desprende del expediente administrativo, la Administración que formalizó el contrato de obras no fue el Ayuntamiento de xxxxx, sino la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, que es a quien debería haberse dirigido la reclamante, puesto que de existir responsabilidad por las actuaciones llevadas a cabo por el contratista, es al órgano de contratación al que compete, oído previamente el contratista, determinar sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños.

En el artículo 57.3 de la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990 de 2 de marzo se dispone que: “La responsabilidad de la señalización de las obras que se realicen en las vías objeto de esta Ley corresponderá a los Organismos que las realicen o a las Empresas adjudicatarias de las mismas, de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine. Los usuarios de la vía están obligados a seguir las indicaciones del personal destinado a la regulación del tráfico en dichas obras”.

Por lo tanto existe una falta de legitimación pasiva de la Administración a la que se dirige la reclamación, puesto que ella no ostenta la titularidad de la obra.

Por consiguiente, la reclamación de responsabilidad patrimonial debe ejercitarse contra el titular de la obra. Todo ello en aplicación de los artículos 139 y 143 de la Ley 30/1992, en los que se manifiesta que la Administración responderá de las lesiones que sean consecuencia del funcionamiento del servicio público, pero delimitándose en todo caso al ámbito de actuación y competencias de cada Administración; por lo tanto, cuando exceda de estos límites la Administración no responderá.

Según la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 21



de diciembre de 2004, "Del examen tanto del expediente administrativo como de la prueba practicada en el presente recurso, se acredita que en el casco urbano de San Juan de la Rambla se estaban efectuando obras de abastecimiento y distribución de agua. Que la tramitación y adjudicación del contrato se efectuó por la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias, siendo adjudicadas a la empresa Huarte S.A. (folio 147 del principal, conforme informe emitido por el Jefe de la Actuación Administrativa de dicha Consejería).

»Acreditado ello, se está en presencia de una resolución administrativa de desestimación de la pretensión ajustada a Derecho ya que el Ayuntamiento de San Juan de la Rambla, frente al que el recurrente dirigió su reclamación carece de legitimación para soportar la responsabilidad del accidente, al existir adjudicación de dicho contrato de abastecimiento por la Consejería de Obras Públicas , Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias, lo que motiva que la competencia sobre las mismas corresponda a dicha Administración, quien será la encargada de las funciones de dirección, control, vigilancia e inspección de tales obras , por lo que en función de lo expuesto, deberá el actor ejercitar la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial, cosa que no ha hecho, frente a dicha Consejería del Gobierno de Canarias, siguiendo el procedimiento administrativo al efecto establecido, con observancia del órgano que sea competente para ello".

En conclusión, considerando que la titularidad de la responsabilidad está definida desde el punto de vista formal atendiendo al criterio de la competencia, lo cual impone atribuir legitimación a quien corresponda el protagonismo en la actividad dañosa con exclusión del resto, se considera que la Administración municipal no deviene responsable, razón por la que procede desestimar la reclamación, al no concurrir los requisitos exigidos por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Todo ello sin perjuicio de ejercitar las acciones judiciales contra la Administración correspondiente.



III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyyy en representación de sssss, 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.