

# Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (\*)

## IV. BIENES PÚBLICOS

Embargo de autorizaciones. Competencia de los órganos económico-administrativos.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía de fecha 26 de febrero de 2003 declarando inadmisibile la reclamación nº 21/1439/01 formulada contra la resolución de la Dependencia de Recaudación de la Delegación de la Agencia Tributaria de Huelva desestimando la solicitud de la actora de que se anulase la subasta celebrada para la enajenación forzosa de determinada autorización de transporte en el procedimiento de apremio seguido contra la entidad Transportes Andévalo S.L. y cuya adjudicación a favor de la recurrente tuvo lugar por el precio de remate de 21.335,93 €.

En cuanto a los hechos, el 17 de febrero de 1999 resultó la actora adjudicataria en subasta seguida en procedimiento de apremio de la autorización de transporte nº 03795614 23 MDP H 5434 N considerando que pertenecía a la entidad deudora Transportes Andévalo S.L. y por la que abonó en plazo el precio de adjudicación. Como quiera que dicha autorización en realidad había sido transmitida el 16 de marzo de 1995 por la citada empresa a favor de otra empresa de Navarra y cuya falta de inscripción en el sistema informático de la Consejería de Transportes de la Junta de Andalucía fue el motivo determinante de que Transportes Andévalo S.L. fuera indebidamente considerada propietaria de la citada autorización a la fecha de celebración de la subasta, la aquí recurrente y adjudicataria solicitó la nulidad de la subasta, pretensión desestimada por acuerdo de la Dependencia de Recaudación de la Delegación de Huelva de la Agencia Tributaria de fecha 29 de octubre de 2001.

Dicho acto constituyó objeto de reclamación económico-administrativa cuya inadmisibilidad la fundamenta el TEARA en que no es acto reclamable,

---

(\*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSERN.

según el art. 39 a) RPREA al tratarse de acto de los que dan lugar a reclamación en vía administrativa previa a la judicial civil.

En realidad, a fin de determinar la competencia del órgano económico-administrativo para conocer la reclamación formulada, hay distinguir la resolución que en vía administrativa pueda dirimir la cuestión de propiedad ante la adquisición por un tercero de buena fe con anterioridad a la celebración de la subasta del bien adjudicado y que deja abierta la vía judicial para dirimirlo definitivamente, en cuyo caso sí que nos encontraríamos ante un acto no susceptible de reclamación económico-administrativa, de aquel otro, como sucede en el presente caso, encuadrable dentro del art. 38.1.g) RPREA, originado por la gestión recaudatoria, donde se acuerda que no procede declarar nulo el acto de adjudicación por razones distintas a cualquier controversia sobre la propiedad del bien subastado y que sí que constituye objeto de reclamación.

Rechazada la inadmisibilidad declarada en el acuerdo impugnado y entrando por razones de economía procesal a conocer del fondo de la cuestión planteada, hay que indicar que existen dos hechos esenciales determinantes de la desestimación de una pretensión como la articulada en la demanda. Es cierto que nunca debió procederse a la subasta de un bien que ya no pertenecía al patrimonio del deudor contra el que se seguía el procedimiento de apremio, pero lo que no puede desconocerse tampoco es que el bien adjudicado es una autorización administrativa de transporte de la que durante más de un año, y hasta que se advirtió el error por parte de la Administración autonómica, fue utilizada por la recurrente y que para evitar cualquier perjuicio se le comunicó que procedería a proveérsele de una nueva autorización de iguales características que sustituyera a la originalmente adjudicada. Por tanto, en un primer momento la actora pudo desarrollar la actividad de transporte público de mercancías que permitía la autorización administrativa adquirida y, desde que se advierte el error, se pone a su disposición otra de igual alcance y características y que incomprensiblemente no acepta la actora. El hecho de que en la actualidad este tipo de autorización pueda adquirirse gratuitamente en absoluto tiene repercusión alguna con el hecho esencial y definitivo de que la recurrente en todo momento estuvo y continuaría estando autorizada para la realización de la actividad de transporte por la que había adquirido en subasta el permiso administrativo. La negativa a aceptar la nueva autorización más bien parece responder a un deseo de poner fin, por las razones que sólo la actora conoce, a la actividad de transporte pero ello no puede provocar la declaración de nulidad de la subasta y menos aún a la devolución del precio de remate abonado cuando, repetimos, disfrutó y podía seguir disfrutando de la autorización de transporte por la que en un principio mostró interés, resultándole indiferente que la misma no perteneciera ya a la entidad deudora al tiempo de celebración de la subasta.

*(St. de 11 de mayo de 2006. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).*

## X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Responsabilidad de los administradores de las sociedades. Requisitos y alcance. Doctrina general.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía de fecha 30 de septiembre de 2003 en cuanto se desestima la reclamación nº 41/3142/02, formulada contra la resolución de la Dependencia de Recaudación de Sevilla de la A.E.A.T. por las que se declara a la recurrente responsable subsidiario de las deudas pendientes de la entidad "Centro de Empresas Sevilla I.S.A.", por importe de 79.691,15 €, como deuda derivada del IVA, ejercicios 1994 –cuarto trimestre– a 1996.

En el presente supuesto nos encontramos ante una declaración de responsabilidad subsidiaria regulada en el párrafo primero del art. 40.1 de la Ley General Tributaria, en su redacción dada por la Ley 10/1985, de 26 de abril, en relación con la liquidación por IRPF e imposición de sanción por infracción tributaria grave, correspondiente al ejercicio 1994, siendo sujeto pasivo la entidad de la que la actora era administrador, junto con otros, y que fue declarada insolvente.

Invocándose en primer lugar la prescripción del derecho de la Administración para declarar al actor responsable subsidiario de la deuda tributaria de la sociedad citada, la respuesta a dicha pretensión debe ser negativa. El recurrente pretende aplicar el plazo cuatrienal de prescripción del art. 64 LGT que se iniciaría finalizado el plazo de presentación en periodo voluntario de la declaración tributaria y que concluiría con el día de emisión del acuerdo de declaración de responsabilidad subsidiaria cuando, en realidad, y puesto que en ningún momento se duda de la inexistencia de prescripción respecto de la consideración de la sociedad como deudora, el plazo de prescripción comenzaría, en el mejor de los casos, con la declaración de fallido de la entidad, es decir, el 21 de mayo de 2001, siendo así que es evidente que no ha transcurrido el plazo cuatrienal cuando la declaración de responsabilidad subsidiaria tiene lugar por acuerdo de fecha 22 de abril de 2002.

Se reprocha al acuerdo de derivación la infracción del art. 37.4 de la anterior LGT por cuanto no se comunican los elementos esenciales de la liquidación. No sabemos si con esto se pretende la plena aplicación a los acuerdos de derivación de responsabilidad de lo que establecía el art. 124 de dicha Ley, pero, en todo caso, esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto en diversas ocasiones en el sentido de que, puesto que no se trata de reabrir plazos para la impugnación de la liquidación, la mención del art. 37.4 ha de entenderse referida a aquellos elementos que permitan reconocer la deuda en cuanto al ámbito de responsabilidad de que se trate, el periodo impositivo y el concepto, permitiendo acatar el acuerdo o impugnarlo. Y es que, repetimos, no se trata de reabrir plazos de impugnación de la

liquidación a cuyo fin sirve la motivación en los términos del art. 124 de la anterior LGT. En nuestro caso, en el acuerdo se expresa que la deuda corresponde a liquidación girada en Acta de Inspección por el IVA de los ejercicios 1994 a 1996, comprensiva de cuota, intereses de demora y sanción y ello ha permitido a la actora articular su defensa por lo que no cabe hablar de indefensión.

Se reprocha igualmente al acuerdo el que no se haga referencia a las cantidades ingresadas durante el procedimiento de recaudación, pero eso no es un defecto de motivación, ya que se trata de una excepción de pago que en cualquier momento puede ser hecha valer por los deudores. Por lo demás, el acuerdo que aquí se recurre, tiene en cuenta la alegación y ordena reducir el alcance de la responsabilidad por la cantidad ingresada.

Preciso es convenir con lo argumentado en el fundamento jurídico quinto del acuerdo del órgano económico administrativo que las responsabilidades de los administradores de personas jurídicas, en el supuesto aquí presente y regulado en el art. 40.1 LGT exige la concurrencia de tres requisitos: 1º) la comisión por el sujeto pasivo y deudor principal de infracciones tributarias graves; 2º) la condición de administrador del responsable y 3º) la concurrencia de una conducta al menos negligente del administrador, determinante de la comisión de la infracción tributaria por la sociedad, aspecto donde principalmente surge la controversia.

En relación con la condición de Administrador del actor, la misma deviene indiscutible pues fue nombrado Administrador la recurrente en Junta General Universal, según consta en escritura pública. Ante tal realidad no resulta acogible la manifestación de que no realizaba las funciones propias del cargo, sino que las desempeñaba tan solo formalmente al vivir en Madrid pues frente al nombramiento, debidamente formalizado, ninguna prueba acredita la veracidad de su afirmación que no puede superponerse a lo que resulta del acuerdo social escriturado.

Como ya se indicó, el tema realmente sujeto a debate es el de la exigencia y alcance, en su caso, de acreditada culpabilidad en el actuar del recurrente en su condición de Administrador en los incumplimientos tributarios determinantes de la liquidación e imposición de sanción tributaria por infracción grave a la sociedad posteriormente insolvente.

El párrafo primero del art. 40.1 LGT exige, para declarar la responsabilidad subsidiaria de los administradores de la totalidad de la deuda tributaria en los casos de infracciones graves cometidas por la personas jurídicas que representan, el que estos no realicen los actos necesarios que fueren de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones tributarias infringidas, consintieren el incumplimiento por quienes de ellos dependan o adoptaren acuerdos que hicieren posible tales infracciones.

De la redacción del precepto, y de la aplicación de los principios generales del derecho sancionador, no puede concluirse que nos encontremos ante un supuesto de responsabilidad objetiva donde la simple condición de administrador ya determina la posibilidad de declaración de responsabilidad

subsidiaria al margen de toda consideración y valoración de su actuar, activo o pasivo, en su cargo y función como de administrador. En tal sentido no podemos compartir el argumento contenido en el fundamento jurídico sexto del acuerdo recurrido de que siendo la sociedad un ente jurídico mal puede actuar ni infringir las normas si no es porque así lo convienen o lo consienten las personas que integran sus órganos sociales. Este automatismo que convierte al Administrador en responsable subsidiario si no acredita la ausencia de culpa en su actuar, supone una inversión de la carga de la prueba que ni resulta del precepto de aplicación, ni se justifica en aplicación de principios generales cuando se quiere hacer responsable último de liquidaciones que dimanen de la comisión de infracciones tributarias graves ni tampoco se acomoda necesariamente al actuar de una entidad mercantil dado el amplio ámbito decisor de los órganos sociales de la misma. Por el contrario siempre será exigible la prueba, si quiera sea indiciaria, de un actuar negligente o culposo del Administrador de la sociedad, extremo que en absoluto se cumple en el presente supuesto, no solo en el acuerdo del TEARA sino tampoco de la resolución de Dependencia de Recaudación que, al menos respecto de la recurrente, se limita a derivar la responsabilidad de su sola condición de Administrador, sin mayor explicación. De aquí que deba declararse la nulidad de la resolución impugnada.

*(St. de 11 de mayo de 2006. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).*

## XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Justiprecio. Valor de mercado. ¿Lo es el declarado por la Administración si supera el del Jurado?

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Huelva, en sesión celebrada el día 15 de octubre de 2002 fijando en 109.413,65 €, el justiprecio, incluido premio de afección, correspondiente a la expropiación de 8.518 m<sup>2</sup>, incluidos en la parcela nº 46 del término municipal de Cartaya, por el Ayuntamiento de dicha localidad con motivo de las obras “Unidad de Ejecución del SAPU D-2, Complejo Deportivo”.

Muestra su conformidad la expropiada con la valoración dada por el Jurado de Expropiación a una nave para garaje y plantación de almendros existentes en la finca y limita su discrepancia al valor del suelo expropiado. Dicho suelo, destinado a la labor de regadío con la plantación citada, formaba parte de una parcela única de 10.635 m<sup>2</sup> de superficie, de la que se expropiaron los 8.518 m<sup>2</sup> señalados. El suelo, seguido el sistema de tasación conjunta, es

valorado por el Ayuntamiento expropiante, en criterio aceptado por el órgano de valoración, a razón de 6,01 €/m<sup>2</sup> dada su clasificación con suelo apto para urbanizar y la aplicación de las normas contenidas en los arts. 16.1 y 27.2 de la Ley 6/98, de 13 de abril, aplicando el valor básico de repercusión en polígono deducido de la ponencia de valores catastrales.

El criterio de valoración utilizado por el Jurado de Expropiación, en consonancia con la valoración realizada por la Administración expropiante, no puede estimarse correcto, incurriendo con ello el acuerdo impugnado en un error de derecho que determina la inaplicación de la presunción de acierto de la que tradicionalmente se ha revestido todo acuerdo valorativo de los órganos llamados a valorar los bienes expropiados.

No se discute que nos encontramos ante un suelo apto para urbanizar que por aplicación de lo establecido en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 6/98 sigue el régimen propio del suelo urbanizable. Lo característico del suelo expropiado es que se encontraba destinado a labores agrícolas sin que nos conste existiera planeamiento aprobado que posibilitase su transformación urbanística, razón por la cual en cuanto a las reglas de valoración debe acudir a lo establecido en el art. 27.1 en relación con el art. 16.2 de la Ley 6/98 y que en definitiva supone que deban aplicarse los criterios de valoración propios del suelo no urbanizable contenidos en el art. 26 de igual norma.

De lo expuesto se concluye que el valor del suelo se determinará por el método de comparación a partir de valores de fincas análogas y, desde luego, en la aplicación de éste método comparativo el valor otorgado al resto de la finca no expropiada es, cuando aparezca determinado conforme a criterios objetivos que garanticen la obtención de un valor de mercado, el supuesto en el que la identidad de razón que justifica la analogía se presenta con mayor rigor.

Sobre la base de la premisa anterior, consta acreditado mediante la aportación de copia de la escritura pública de compraventa que pocos meses después de la aprobación del proyecto de expropiación, se transmitió el resto de la finca no sujeta al procedimiento expropiatorio y que en expediente de comprobación de valores, a efectos del Impuesto sobre Transmisiones y Actos Jurídicos Documentados, la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía ha fijado el valor del m<sup>2</sup> en 30 €, cifra coincidente con la reclamada en su hoja de precio por la expropiada según resulta del informe de valoración emitido por Arquitecto y que acompañó a la misma. El hecho de tratarse de suelo de idénticas características al expropiado pues forma parte de la misma finca inicial y que su valor se haya fijado por la Administración Pública en particular expediente seguido a tal fin determina que debe considerarse el mismo como aquel que mejor se ajusta al valor real o de mercado y, en tal sentido, modificar el acuerdo im-

pugnado en cuanto al valor de los 8.518 m<sup>2</sup> expropiados que, a razón de 30 €/m<sup>2</sup> debe elevarse a 255.540 €, con lo que s.e.u.o. el justiprecio final del conjunto de bienes expropiados, incluido el premio de afección, debe ser el de 323.976,73 €.

*(St. de 18 de mayo de 2006 Se transcribe completa. Ponente. Vázquez García).*

## XVIII. PERSONAL

### Nóminas. Confección y contenido

El actor, funcionario de la Guardia Civil, en torno a la impugnación del acuerdo que aquí se recurre, hace valer la pretensión de que, en las nóminas, se especifique de modo separado y con el código correspondiente los conceptos, horas nocturnas, festivas y horas de exceso y que sean publicadas en el Boletín Oficial del Cuerpo las variaciones en las cantidades a percibir por cada servicio.

Y en estos términos bien poco podemos añadir a los razonamientos del Abogado del Estado, ya que el actor tras hacer un resumen de normas no concreta norma alguna infringida en la confección de sus nóminas. Y es que, invocando normas relativas a la transparencia, jerarquía normativa y a la motivación de los actos, pretende que las nóminas, concretamente en el concepto productividad, se realicen a su gusto. Y es que parece olvidar el actor que la nómina es un mero documento que se inserta en el procedimiento de gestión y pago de haberes, cuya elaboración está regulada por Orden de 30 de julio de 1992. Por tanto, comoquiera que no se dice que la nómina del actor no se ajuste a dicha Orden, aquí nada tenemos que decir al respecto.

Y eso, por supuesto, no significa que el actor no pueda conocer las razones de ese componente retributivo, ya que existen otros medios de conocimiento; sino que de lo que se trata es de que esa información no tiene por qué ir en la nómina, contra lo establecido por quien tiene la potestad de organizar y dificultando la eficacia en la gestión de haberes. En definitiva, los criterios de asignación del concepto son públicos a través de la circular de seis de marzo de 1998; y para su gestión existe una aplicación informática que siempre puede ser consultada. Por lo demás, nadie mejor que el propio funcionario para saber el trabajo desempeñado y el que hacen los demás, pudiendo llegar a conocer lo que otros perciben en concepto de productividad a través de la publicidad prevista por el artículo 23.3 c), inciso último, de la Ley 30/1984. Todos estos son medios que garantizan la transparencia y la posibilidad de conocer los distintos conceptos retributivos, sin que, repetimos, la idea de transparencia pueda apoyar la pretensión de imponer el propio criterio a la titular de la potestad.

Todo ello, naturalmente, sin perjuicio del derecho de petición. En cuanto a la petición de que se hagan públicas determinadas variaciones, aparte de no ser una petición formulada en vía administrativa, lo que supone desviación respecto a su petición en vía administrativa, igualmente carece de fundamento normativo concreto, sin perjuicio igualmente del derecho de petición.

*(St. de 25 de abril de 2006. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).*

## XX. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Nexo causal. Estándar de eficiencia insuficiente en la limpieza viaria. Legitimación pasiva empresa municipal.

Se formula demanda contra resolución del Ayuntamiento demandado, desestimatoria de reclamación de responsabilidad patrimonial, por las secuelas del accidente sufrido por la demandante, cuando circulaba sobre las 5.40 horas del día 21.12.2000 por la Glorieta del Vacie, en esta ciudad, observando agentes policiales presentes en el lugar que el vehículo que conducía hizo un extraño y derrapó, colisionando con el bordillo; lo que se debió a la existencia de una gran mancha de aceite en la calzada muy resbaladiza y que hacía la circulación peligrosa, mancha que fue limpiada por los servicios de bombero avisados. Consta que el accidente ocurrió en la forma descrita, como resulta del expediente y documental aportada, así como los daños sufridos en el vehículo por importe de 985,40 euros.

En cuanto al fondo del asunto, la Sala debe reiterar su doctrina en el sentido de que el instituto de la Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas –que encuentra fundamento de rango superior en el artº 106.2. de la Constitución Española– requiere los siguientes presupuestos básicos de la imputación: a) Un Servicio Público, entendido en el sentido amplio de actividad administrativa «giro o tráfico administrativo», «gestión, actividad, quehacer administrativo»); b) Funcionamiento normal o anormal del Servicio Público; c) Lesión en cualesquiera bienes y derechos de los particulares, que no tengan el deber jurídico de soportar, teniendo que ser el daño indemnizable, efectivo, evaluable económicamente, e individualizado en relación a una persona o grupo de personas pudiendo ser físico o corporal, material y moral; d) Finalmente ha de existir una relación de causalidad entre aquel funcionamiento normal o anormal y la lesión. A ello debe añadirse que la lesión efectiva en los bienes y derechos de los particulares que genera la obligación a cargo de la Administración debe ser entendida como un daño o perjuicio antijurídico, que los afectados no tienen la obligación de soportar por no existir causa alguna que lo justifique, lesión que tiene que ser consecuencia de hechos idóneos para producirla (STS 19-12-

1996 [RJ 1996\9237]) Y «si bien es cierto que frecuentemente esta Sala en sus sentencias, al exigir la concurrencia del nexo de causalidad, se ha referido a que exista una relación de causa a efecto directa, inmediata, material y exclusiva entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede parecer bajo. formas mediatas, indirectas y concurrentes siempre que pueda colegirse tal nexo de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño o perjuicio, aunque, cuándo se den todas las indicadas notas la reparación a cargo de la Administración será íntegra, absoluta y total, pero, si existen otras con causas, se moderará proporcionalmente aquélla» (STS 25-1-1997 [RJ 1997\266]). Según la STS de 13-10-1998 (RJ 1998\7820), «entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia en hipótesis hubiera evitado aquél (STS 25-1-1997), por lo que no son admisibles en consecuencia concepciones restrictivas que irían en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (STS 5-6-1997 [RJ 1997\4599]), pues el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, y se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final como presupuesto o “condictio sine qua non” esto es, como acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto de otro anterior, aunque es necesario además que resulte normalmente idóneo para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso (STS de 5-12-1995 [RJ 1995\9061])».

También tiene reiterado la Sala que la acción administrativa sobre las vías de transporte alcanza en nuestro Ordenamiento el grado máximo. Las calles y carreteras son vías de dominio y uso público, construidas fundamentalmente para la circulación de automóviles. La explotación de las carreteras comprende operaciones de conservación y mantenimiento encaminadas al mantenimiento de la vía y su mejor uso, incluso las referentes a la señalización (art. 15). Por su parte, el RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, de Seguridad Vial, impone en su arto 57.1, al titular de la vía, la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales. La expresión «mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación» constituye un concepto jurídico indeterminado, cuyo contenido habrá que integrar teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto; y el término «posibles» nos conduce necesariamente a la fijación de los niveles exigibles de eficiencia, para la disminución de riesgos en la gestión del servicio público de carreteras: la fijación de ese estándar está en función del desarrollo de la Administración Pública y de la sociedad donde se centra su actividad al servicio objetivo de los intereses generales. Por otra parte, la regulación del Tráfico, Circulación de Ve-

hículos a Motor y Seguridad, derivada del aludido RDLeg 339/1990 y del Reglamento General de Circulación (RD 13/1992, de 17 de enero), impone a los conductores de vehículos usuarios del servicio público unos deberes de diligencia, tales como el de conducir con la diligencia y precaución necesaria para evitar todo daño propio y ajeno (art. 9.2 LSV), el de estar en todo momento en condiciones de controlar los vehículos (art. 11.1), respetar los límites de velocidad establecidos y tener en cuenta, además, las características y el estado de la vía, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y en general cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad del vehículo a las mismas (art. 19.1). Especificados los deberes de diligencia de los conductores y el grado de exigibilidad del funcionamiento del servicio público de carreteras, se puede concluir con el aserto de que, la concurrencia de ambos deberes supone que –en esta materia– la responsabilidad patrimonial de la Administración respecto a eventos dañosos para los conductores, sólo podría nacer de un funcionamiento «anormal» del servicio, dado que en los supuestos de funcionamiento «normal», los daños para los conductores derivarían, ineludiblemente, de su culpa exclusiva, rompiéndose así el nexo causal...

Tercero

La Administración demandada se refiere a la eventual responsabilidad de la empresa municipal, adjudicataria del servicio limpieza viaria, pero esta Sección tiene declarado en sentencia de 13-12-2000 (rec.1877/1997) que es obligado recordar ahora la Doctrina del Tribunal Supremo sobre las cuestiones como la que hoy nos ocupa, por la que, sea supuestos de actuación de concesionarios de servicios públicos, o trátase de una competencia ejercida con el auxilio. de contratista, lo fundamental es que la parte actora ejerció una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración, por lo que los citados arts. 121 de la LEF y 128 del RSCL, así como el 134 del RGC, deben interpretarse a la luz de las nuevas concepciones jurisprudenciales del instituto de la Responsabilidad Patrimonial, el que como ya se ha dicho alcanzó consagración constitucional (art. 106.2 CE). En este precepto establece una garantía de indemnidad para los particulares por toda lesión “siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”. Esa garantía no debe verse matizada o limitada en los casos que, como el que nos ocupa, la Administración ejerce sus competencias -supuestamente- en forma indirecta, a través de un agente contratista o de un concesionario. Desde esta perspectiva han de interpretarse los artículos aludidos, que disciplinan las cuotas de responsabilidad de las partes de un contrato administrativo por los daños causados a terceros lo que afectan al ámbito de sus internas relaciones, pero no a la garantía de indemnidad que la Administración ha de ofrecer a los administrados en el desarrollo de sus competencias. Así se deduce de las STS de 20-10-1987, 19-5-1987, 18-12-1995 ó 23-2-1995 en relación a los contratistas, y de la STS de 9-5-1989, sobre un supuesto de actuación de concesionario siendo este pronunciamiento particularmente ilustrativo cuando recuerda “porque mantiene su titularidad la

Administración, le alcanza la responsabilidad por los hechos o actos del concesionario gestor, incluso cuando éste entra en relaciones de derecho privado. La Administración es gestora contingente y responsable necesaria de los intereses colectivos prevalentes. En el supuesto estudiado, esta afirmación se nos revela certera: la Administración no gestiona, esto lo hace el concesionario pero la Administración no queda al margen de aquella actuación, sino que sigue siendo responsable de esta situación de riesgo que ha creado sin perjuicio, claro está de repetir contra el concesionario, cuando corresponda. Por ello cabe decir –según lo ya anticipado– que el concesionario es en todo caso –y no solo cuando actúan poderes públicos extraconcesionales cuyo ejercicio específico se haya transferido (policía, recaudación, etc.)– un delegado de la Administración”.

Cuestión distinta es la eventual concurrencia de la acción de terceros y si la Administración actuó con la diligencia debida en la restauración de la seguridad de la vía, en lo que ha de estarse a la doctrina jurisprudencial de la STS de 03-12-2002 (rec. 38/2002), en cuya virtud, por aplicación de los principios de la carga de la prueba contenidos en el artículo 1.214 del Código Civil –lo que hoy puede reiterarse conforme al art. 217 Ley Civil–, es claro que corresponde a la Administración titular del servicio la prueba sobre la incidencia, como causa eficiente, de la acción de terceros, y salvo en el supuesto de hecho notorio le corresponde también a la Administración acreditar aquellas circunstancias de hecho que definen el standard de rendimiento ofrecido por el servicio público para evitar las situaciones de riesgo de lesión patrimonial a los usuarios del servicio derivadas de la acción de terceros y para reparar los efectos dañosos producidos por los mismos, debiendo la Administración acreditar que, la función de mantenimiento de la vía se haya realizado en la zona en que se produjo el accidente, en la forma habitual y correcta, prueba cuya carga no puede trasladarse al recurrente, siendo así que ha de aplicarse el principio de facilidad probatoria y, en definitiva, a la Administración le corresponde acreditar que, con los medios que disponía resultaba imposible evitar hechos como el producido y, en definitiva, proceder a la limpieza de la vía pública o a la colocación de señales que indicarán la peligrosidad del pavimento o de la vía.

Las pruebas practicadas no precisan cuál fuera el origen de la mancha de aceite y, en particular, a qué eventual acción de terceros obedeciera. Igualmente consta que, con los medios adscritos a las tareas de limpieza viaria, la misma se hubiera efectuado a partir de las 7 horas.

Con todo ello, debe concluirse que la Administración actuó con un standard de eficiencia insuficiente, pues con los medios disponibles no puede decirse que le resultara imposible limpiar o señalizar la vía, para evitar hechos como el producido, sino solamente que actuó con retraso. Así como en casos límite de obstáculos o manchas producidos de forma inminente o extraordinaria la Administración no habría de responder, esta responsabilidad ha de moderarse igualmente en función del tiempo de respuesta indicativo del rendimiento de los servicios de mantenimiento, atenuándose si es leve

o agravándose a medida que aumenta. Para ello, ha de tenerse en cuenta que el conductor ha de acomodar la conducción a las circunstancias de la vía y, entre éstas, precisamente debe ponderar la posibilidad de obstáculos no retirados por sucesos inminentes o extraordinarios, obstáculos que de circular a la velocidad adecuada, son visibles y deben permitir la frenada o maniobra de evasión sin riesgo. En el caso, dada la hora de ocurrencia y la imposibilidad de considerar visible el riesgo, no hay factor de moderación de la responsabilidad derivada del retraso ocurrido.

Respecto a la existencia y cuantía de la indemnización, se estiman acreditados los daños en los términos que resultan de la documental practicada en el proceso.

*(St. 19 de Octubre de 2005. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Martínez Escribano).*

## XX. RESPONSABILIDAD

Responsabilidad administrativa: funcionamiento anormal. No procede. Caída por resbalón a la salida de un mercado al pisar la suciedad, que la Sala considera normal. Doctrina general sobre el funcionamiento normal o anormal del servicio público. Legitimación pasiva de empresas municipales. Compárese esta sentencia con la anterior y la siguiente

El presente recurso tiene por objeto determinar la conformidad o no con el Ordenamiento Jurídico, de la denegación por silencio administrativo de la reclamación formulada al Ayuntamiento de Sevilla, en fecha 27 de junio de 2000 y 2 de septiembre de 2002. Los hechos sucintamente expuestos son los siguientes:

Sobre las 12 horas aproximadamente del día 26 de junio de 1999 y con ocasión de realizar compras en el Mercado de Nervión de esta ciudad, a la salida del mismo, el actor sufrió una caída, sin que se hayan determinado las causas de la misma, golpeándose con el pavimento y sufriendo fractura de tobillo izquierdo, de la que tuvo que ser intervenido en el Hospital Virgen del Rocío, sufriendo un infarto posterior en el hospital y complicaciones que determinaron la amputación de su pierna izquierda. Estuvo impedido 1.038 días.

La parte actora alega en esencia, en apoyo de su pretensión lo siguiente: La caída se debió sin lugar a dudas a la deficiente conservación y limpieza de la acera, la cual se encontraba mojada, ya que, un vendedor ambulante de caracoles y cabrillas, había estado vendiendo sus géneros horas antes, y al terminar su peonada, tiró en la cera todos los deshechos de su venta, así como también enjuagó las canastas donde se encontraban los caracoles y las cabrillas y vertió el líquido en la acera.

Por los Sres. Letrados de las partes codemandadas, se solicita la desestimación del recurso.

Dispone el art. 106.2 de la Constitución, 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 o derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. El precepto constitucional tiene su reflejo en la legislación positiva administrativa, concretamente el régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial en el art. 139 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre y en el Decreto 429/93 de 26 de marzo, que lo desarrolla la normativa indicada regula que los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos. El daño debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

En consonancia con la legislación referida, el Tribunal Supremo en sentencia de 5-10-93 para integrar la responsabilidad exige:

a) Que en el plazo de 1 año –plazo de prescripción y no de caducidad– el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación.

b) Tal responsabilidad, por ser objetiva, nace al margen de toda idea de dolo o culpa, siendo una responsabilidad directa.

c) El daño irrogado debe ser efectivo, individualizado y económicamente evaluable.

d) Debe existir una relación de causalidad entre la actuación o falta de actuación de la administración y sus Agentes y la lesión patrimonial irrogada al administrado sin que concurría causa alguna que legitime el perjuicio, es decir, debe ser antijurídico.

e) Esa relación de causalidad queda rota en los supuestos de actuación culpable de la víctima, acción culpable de un tercero o en los supuestos de concurrencia de fuerza mayor.

f) En todo caso, el título de imputación de responsabilidad viene dado por la titularidad administrativa del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño bajo las modalidades de funcionamiento normal o anormal de la Administración así como actuaciones imputables a la organización administrativa en sí.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente (así en sentencias de 14 de mayo, 4 de junio, 2 de julio, 27 de septiembre, 7 de noviembre y 19 de noviembre de 1994, 11 de febrero de 1995, al resolver el recurso de casación 1619/92, fundamento jurídico cuarto y 25 de febrero de 1995, al resolver el recurso de casación 1538/1992, fundamento jurídico cuarto, así como en posteriores sentencias de 28 de febrero y 1 de abril de 1995) que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico

dico de la Administración del Estado de 1957 y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquella, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siempre claro está, que en el plazo de un año el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación. En cuanto al nexo de causalidad, la más reciente doctrina jurisprudencial (recogida en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1998) no excluye que la expresada relación causal (especialmente en los supuestos de responsabilidad por funcionamiento anormal de los servicios públicos) pueda aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes; esta circunstancia puede dar lugar a una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, en cuyo caso habrá de tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización (sentencias de 8 de enero de 1967, 27 de mayo de 1984, 11 de abril de 1986, 22 de julio de 1988, 25 de enero de 1997, 26 de abril de 1997, 5 de mayo y 6 de octubre de 1998, entre otras). Por lo que se refiere al concepto de fuerza mayor la jurisprudencia ha señalado reiteradamente, después de distinguir entre los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor, que solamente excluyen la responsabilidad patrimonial estos últimos y no los primeros (SSTS de 15 Feb. 1968, 14 Oct. 1969, 28 Ene. 1972, 2 Feb. 1980, 20 Sep. y 14 Dic. 1983, 20 Sep. 1985 y 11 Abr. 1986 y 15 Dic. 1986) correspondiendo la carga de la prueba, cuando alegue su existencia como causa de exoneración a la Administración (art. 139.1 de la Ley). Según la doctrina jurisprudencial referida, por fuerza mayor debe entenderse aquellos acontecimientos realmente insólitos y extraños al campo normal de previsiones típicas de cada actividad o servicio, según su naturaleza, y por caso fortuito, los acontecimientos o hechos imprevisibles pero insertos en el funcionamiento interno de cada actividad o servicio, según su naturaleza. Son constitutivos de fuerza mayor los acontecimientos imprevisibles e inevitables caso de ser previstos, que excedan de los riesgos propios de la empresa, esto es de los derivados de la propia naturaleza de los servicios públicos (STS de 2-4-85) o los acontecimientos realmente insólitos y extraños al campo normal de las previsiones típicas de cada actividad o servicio, según su propia naturaleza (STS de 4-2-83). Estos últimos que integran el caso fortuito no son obstáculo a la declaración de responsabilidad pese a ser independientes del actuar del órgano administrativo y incluso de la posibilidad de evitar los efectos dañosos aún empleando la máxima diligencia (STS de 9-5-78). En primer lugar debe enjuiciarse la alegación de extemporaneidad que por ser una cuestión formal, debe enjuiciarse con prioridad. Al respecto debe expresarse que el plazo de un año del art. 142.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, debe entenderse referido al momento en que pudo ejercitarse la acción. En consonancia con lo anterior se pronuncia el Tribunal Supremo en sentencia de 3 de mayo de 2000 en la que se recoge la jurisprudencia sobre el cómputo

del plazo de prescripción de un año establecido para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, ésta no puede ejercitarse sino desde el momento en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del principio de “*actio nata*” (nacimiento de la acción), según el cual el plazo de prescripción de la acción comienza en el momento en que ésta puede ejercitarse, y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando contiene los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad. En el supuesto que se enjuicia no es procedente con arreglo a la anterior doctrina, la inadmisibilidad del recurso, pues en un principio en fecha 27 de junio de 2000 se formuló reclamación previa de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento y en fecha 2 de septiembre de 2002, cuando se conocían las secuelas de las lesiones, se solicita indemnización por responsabilidad patrimonial a la entidad Lipasam, pues con anterioridad la indicada entidad, mediante carta de 24 de julio de 2000, entendía que la reclamación se había hecho a la misma. Por tanto, desde el 2 de septiembre de 2002, el Ayuntamiento demandado tenía la obligación de resolver la petición de indemnización, aunque se hubiese hecho a Lipasam, pues como indica la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2000, en los servicios públicos concedidos la indemnización corre a cargo del concesionario, salvo el supuesto contemplado por los mismos en que responde directamente la Administración, la que, aun no siendo ella la responsable, ha de resolver, conforme a los mencionados artículos 123 de la Ley de Expropiación Forzosa y 137 de sus Reglamento, tanto sobre la procedencia de la indemnización como sobre quién deba pagarla, cuya decisión deja abierta la vía contencioso-administrativa al particular o al concesionario, y así lo ha declarado repetidamente esta Sala, pudiéndose citar por todas la Sentencia de 9 de mayo de 1989, por tanto, al haberse concretado la petición el 2 de septiembre de 2002 y tener la Administración un plazo para resolver de seis meses, el plazo para la interposición del recurso contencioso administrativo, conforme al art. 46 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción, vencía a los seis meses, contados desde la finalización del plazo de la Administración para resolver, de ahí que haya de concluirse temporáneo el escrito de interposición de recurso contencioso administrativo, de 31 de julio de 2003, pues aunque la petición de 2 de septiembre de 2002, se debería de haber dirigido al Ayuntamiento, no puede exigírsele una conducta distinta al interesado, pues la entidad Lipasam a través de la carta de 24 de julio de 2000, le comunicó al interesado que las peticiones deberían de dirigirse a la misma, pero es que además como se ha dicho con anterioridad tal y como indica la jurisprudencia y el arto 97 del RDLeg. 2/2000, por el se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Estado, es la Administración la que tiene que resolver si es procedente la petición o quién ha de indemnizarla.

Por la Administración se alega la falta de legitimación pasiva, pues Lipasam, es entidad con personalidad jurídica propia y patrimonio separado. Como se ha dicho anteriormente la Administración debía de haberse pronunciado sobre la procedencia de la indemnización, teniendo tanto el concesionario como el particular abierta la vía contencioso administrativa, aunque no lo hizo, la entidad Lipasam está personada en las presentes actuaciones judiciales y en el propio expediente asumía su posible responsabilidad, por lo que de admitirse la responsabilidad correría a cargo de la empresa municipal mencionada al tener personalidad y patrimonio propio, sin que por tanto se le causase indefensión. Por lo se refiere al fondo de la pretensión, asumiendo la doctrina jurisprudencial expuesta en anteriores fundamentos y aplicada al supuesto que se enjuicia, debe desestimarse la reclamación en la medida en que si bien está acreditada la existencia de un daño individualizado, efectivo y evaluable económicamente, no debe entenderse que el mismo fue debido al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en concreto de los servicios de limpieza del Ayuntamiento. No existe prueba alguna que acredite lo manifestado por el actor, que afirma la caída en el acerado, en tanto que los Agentes de Policía Local la ubican en la calzada, la que dicen se encontraba mojada a consecuencia de suciedad, lo anterior no corrobora las alegaciones del actor, en cuanto al vertido de los restos de mercancía al acerado, de un vendedor ambulante de caracoles y de cabrillas. No debe olvidarse que el accidente se produce a la salida de un mercado municipal que por el propio funcionamiento del mismo de trasiego de mercancías, la calzada y acerado próximos es posible que se encuentre con restos de aquellas, por, tanto se imponía un mínima diligencia de cuidado al caminar y sin que pueda imputarse la responsabilidad del daño a la Administración, a través del funcionamiento de los servicios públicos de limpieza, pues con independencia de que la responsabilidad patrimonial sea objetiva, ha de ser imputable a la Administración en la correspondiente relación de causalidad y en supuesto que se enjuicia, no es exigible conducta distinta a la Administración, en la medida en que en el supuesto hipotético de que la causa de la caída fuese la alegada por el actor, no puede imputarse al funcionamiento de los servicios públicos, sino a la actitud negligente del supuesto vendedor ambulante, y por el hecho de que el mismo no haya sido identificado, no puede exigirse los servicios públicos de limpieza estén atentos constantemente a cualquier evento, sino que por razones de lógica temporal tienen que prestar los servicios cumpliendo un horario o ante demandas concretas que requieren un mínimo de tiempo para el cumplimiento del servicio, en la medida en que la limpieza no puede ser instantánea a la producción de la suciedad. Pero a mayor abundamiento, ya se ha dicho que no ha quedado acreditado que la causa de la caída fuese la afirmada por el actor, pues los agentes de Policía Local, se limitan a manifestar que la calzada estaba mojada a consecuencia de suciedad, por lo que como se ha dicho se imponía la diligencia de la propia víctima al caminar, sin que el daño pueda calificarse de antijurídico, por lo que debe ser so-

portado por el actor, sin que se pueda responsabilizar a la Administración, no sólo de la caída producida sino de las posteriores y desgraciadas consecuencias del internamiento hospitalario, amputación de la pierna izquierda, días de impedimento y secuelas. En base a lo anterior procede la desestimación del recurso.

*(St. de 1 de diciembre de 2005. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Santos Gómez).*

## XX. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Nexo causal. Estándar de eficiencia suficiente en la limpieza viaria. Legitimación empresa municipal.

El presente recurso tiene por objeto determinar la conformidad o no con el Ordenamiento Jurídico, de la denegación por silencio administrativo de la reclamación formulada al Ayuntamiento de Sevilla.

Los hechos sucintamente expuestos son los siguientes: El día 11 de junio de 2001, D<sup>a</sup>. Pilar Saleté Alhaja, viajaba en uno de los autobuses, que cubre la línea cinco de esta ciudad y al llegar a la parada existente, a la altura del n.º 30 de la Avenida de Federico Mayo Gallarre, procedió a descender del autobús y al parecer por la existencia de una capa de grasa, que le hizo resbalar cayó al suelo, causándose las lesiones que constan en las actuaciones. Solicitada indemnización a la Administración, fue denegada por silencio administrativo, lo que motivó la interposición del presente recurso.

La parte actora alega en esencia, en apoyo de su pretensión lo siguiente: La producción de las lesiones trae su causa, en la caída de la compareciente, como consecuencia del estado de la calzada, sobre la que existía una película de grasa, gasoil y agua, que la hacía altamente resbaladiza, siendo obligación del Ayuntamiento mantener las calzadas en perfecto estado.

Por el Sr. Letrado de la Administración demandada, se solicita la desestimación del recurso.

Dispone el art. 106.2 de la Constitución, 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 o derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. El precepto constitucional tiene su reflejo en la legislación positiva administrativa, concretamente el régimen Jurídico de la responsabilidad patrimonial en el art. 139 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre y en el Decreto 429/93 de 26 de marzo, que lo desarrolla. La normativa indicada regula que los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes de 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 normal o anormal de los servicios públicos. El daño debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas. En consonancia con la legislación referida, el Tribunal Supremo en sentencia de 5-10-93 para integrar la responsabilidad exige:

- a) Que en el plazo de 1 año –plazo de prescripción y no de caducidad– el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación.
- b) Tal responsabilidad, por ser objetiva, nace al margen de toda idea de dolo o culpa, siendo una responsabilidad directa.
- c) El daño irrogado debe ser efectivo, individualizado y económicamente evaluable.
- d) Debe existir una relación de causalidad entre la actuación o falta de actuación de la Administración y sus Agentes y la lesión patrimonial irrogada al administrado sin que concluya causa alguna que legitime el perjuicio, es decir, debe ser antijurídico.
- e) Esa relación de causalidad queda rota en los supuestos de actuación culpable de la víctima, acción culpable de un tercero, o en los supuestos de concurrencia de fuerza mayor.
- f) En todo caso, el título de imputación de responsabilidad viene dado por la titularidad administrativa del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño bajo las modalidades de funcionamiento normal o anormal de la Administración así como actuaciones imputables a organización administrativa en sí.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente (así en sentencias de 14 de mayo, 4 de junio, 2 de julio, 27 de septiembre, 7 de noviembre y 19 de noviembre de 1994, 11 de febrero de 1995, al resolver el recurso de casación 1619/92, fundamento jurídico cuarto y 25 de febrero de 1995, al resolver el recurso de casación 1538/1992, fundamento jurídico cuarto, así como en posteriores sentencias de 28 de febrero y 1 de abril de 1995) que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal bastando para declarar la que como consecuencia directa de aquella, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siempre claro está, que en el plazo de un año el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación. En cuanto al nexo de causalidad la más reciente doctrina jurisprudencial (recogida en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1998) no excluye que la expresada relación causal (especialmente en los supuestos de responsabilidad por funcionamiento anormal de los servicios públicos) pueda aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes; esta circunstancia puede dar lugar a una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, en cuyo caso ha-

brá de tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización (sentencias de 8 de enero de 1967, 27 de mayo de 1984, 11 de abril de 1986, 22 de julio de 1988, 25 de enero de 199, 26 de abril de 1997, 5 de mayo y 6 de octubre de 1998, entre otras). Por lo que se refiere al concepto de fuerza mayor la jurisprudencia ha señalado reiteradamente, después de distinguir entre los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor, que solamente excluyen la responsabilidad patrimonial estos últimos y no los primeros (SSTS de 15 Feb. 1968, 14 Oct. 1969, 28 Ene. 1972, 2 Feb. 1980, 20 Sep. y 14 Dic. 1983, 20 Sep. 1985 y 11 Abr. 1986 y 15 Dic. 1986), correspondiendo la carga de la prueba, cuando alegue su existencia como causa de exoneración, a la Administración (art. 139.1 de la Ley). Según la doctrina jurisprudencial referida, por fuerza mayor debe entenderse aquellos acontecimientos realmente insólitos y extraños al campo normal de previsiones típicas de cada actividad o servicio, según su naturaleza, y por caso fortuito, los acontecimientos o hechos imprevisibles pero insertos en el funcionamiento interno de cada actividad o servicio, según su naturaleza. Son constitutivos de fuerza mayor los acontecimientos imprevisibles e inevitables caso de ser previstos, que excedan de los riesgos propios de la empresa, esto es de los derivados de la propia naturaleza de los servicios públicos (STS de 2-4-85) o los acaecimientos realmente insólitos y extraños al campo normal de las previsiones típicas de cada actividad o servicio, según su propia naturaleza (STS de 4-2-83). Estos últimos que integran el caso fortuito no son obstáculo a la declaración de responsabilidad pese a ser independientes del actuar del órgano administrativo y incluso de la posibilidad de evitar los efectos dañosos aún empleando la máxima diligencia (STS de 9-5-78).

En. primer lugar debe enjuiciarse la inadmisibilidad de la resolución impugnada, por ser una cuestión formal, que debe enjuiciarse con prioridad. Al respecto debe expresarse que el plazo de un año del arto 142.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, debe entenderse referido al momento en que pudo ejercitarse la acción. En consonancia con lo anterior se pronuncia el Tribunal Supremo en sentencia de 3 de mayo de 2000, en la que se recoge la jurisprudencia sobre el cómputo del plazo de prescripción de un año establecido para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, ésta no puede ejercitarse sino desde el momento en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del principio de “*actio nata*” (nacimiento de la acción), según el cual el plazo de prescripción de la acción comienza en el momento en que ésta puede ejercitarse, y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando concurren los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad. Por lo que se refiere a la interrupción del plazo, después de la redacción del art. 146.2 de la Ley 30/1992, operada por la Ley 4/199, de 13 de enero, ha prevalecido la consolidada y tradicional doctrina sobre la interrupción del plazo de prescrip-

ción como consecuencia de la incoación de un proceso penal a partir de la incontestable regla general del carácter prejudicial de la jurisdicción penal sentada no solo en el art. 4.1 de la vigente LJCA 1998, sino también en el art. 10.2 de la LOPJ y el art. 114 de la Ley Criminal. En tal sentido se pronunciaron las SSTS de 4 de julio de 1990, 8 de junio de 1993, 23 de enero, 2 de octubre de 2001 y 25 de enero de 2002, y más recientemente, en el ámbito de un recurso de casación para la unificación de doctrina la de 16 de mayo de 2002 (recurso de casación 7591/2000). Con arreglo a la anterior doctrina, la incoación de la Diligencias Previas 661/2001, del Juzgado de Instrucción nº 14 de Sevilla, interrumpió el plazo de prescripción de un año, de ahí que la acción se pudiera ejercitar desde el 11 de junio de 2002, fecha en la que se acredita la sanidad, con el informe médico forense, pero al estar interrumpida por la tramitación de las diligencias penales, cuando ha de iniciarse el cómputo de un año, es el 13 de junio de 2002, fecha del archivo de las mismas, por lo que al haberse presentado el escrito de reclamación en el Ayuntamiento, en fecha 14 de enero de 2003, la reclamación ha de reputarse temporánea y por ende admisible.

Por la Administración se alega la falta de legitimación pasiva, pues tanto Tussam como Lipasam, son entidades con personalidad jurídica propia y patrimonio separado. No es procedente lo apuntado por la Administración, pues la jurisprudencia ha reiterado la naturaleza objetiva de la responsabilidad patrimonial, a propósito del intento de desviación responsabilidad a los contratistas, así las sentencias de 19 de febrero de 2002 y 15 de abril de 2004, de la Audiencia Nacional resumen la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que tiene expresado que la naturaleza netamente objetiva de la responsabilidad patrimonial de la Administración impide a ésta que actúa en la esfera de sus atribuciones para satisfacer un servicio público, desplazar la misma al contratista, mero ejecutor material, sin perjuicio de la acción de repetición de aquélla contra éste (Sentencias de 19 de mayo de 1987 y de 23 de febrero de 1995), ya que si bien las obras han sido adjudicadas a una empresa contratista, no puede olvidarse que su responsabilidad sería subjetiva, mientras que la de la Administración es directa y objetiva, todo ello, se insiste, sin que obste a una posible acción de reintegro que la Administración puede formular frente al contratista, (Sentencias de 13 de febrero de 1987 y de 27 de diciembre de 1989), e incluso ha de añadirse que cuando los poderes públicos no han atribuido al contratista la responsabilidad en la vía administrativa sería contrario a un elemental sentido de justicia material intentar desviar tal responsabilidad en sede jurisdiccional en perjuicio del administrado, criterio éste avalado por la Sentencia de 23 de diciembre de 1987. Asimismo, la Sentencia de 20 de octubre de 1987 (cuya consideración de fondo se corresponde con un "obiter dicta" de otra de 18 de septiembre de 1998), proclama que el artículo 134 debe interpretarse necesariamente a la luz de las nuevas concepciones sobre responsabilidad de la Administración, y si bien esta puede repetir contra el contratista apoyándose en el precepto, esa posibilidad no excluye la responsabilidad directa de la Administración.

cuando el daño producido sea consecuencia de un actuar ligado a la misma por vínculos contractuales. En consonancia analógica con la línea jurisprudencial anterior y en aras de la naturaleza objetiva de la responsabilidad patrimonial, ha de concluirse la legitimación al Ayuntamiento, además de las empresas municipales de transportes y limpieza.

Por lo se refiere al fondo de la pretensión, asumiendo la doctrina jurisprudencial expuesta en anteriores fundamentos y aplicada al supuesto que se enjuicia, debe desestimarse la reclamación en la medida en que si bien está acreditada la existencia de un daño individualizado, efectivo y evaluable económicamente, no debe entenderse que el mismo fue debido al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en concreto de los servicios de transporte y de los servicios de limpieza del Ayuntamiento la existencia de una fina capa al parecer de grasa, que se indica en el atestado policial, no es un dato objetivo suficiente, para imputar la responsabilidad a la Administración, incluso admitiendo la existencia de la misma, en modo alguno está acreditado que esa supuesta grasa en el pavimento, proviniese de un autobús de la empresa de transportes del Ayuntamiento, ni tampoco puede achacarse incorrecta vigilancia y falta de diligencia a la empresa de limpieza del Ayuntamiento, pues la concurrencia en el asfalto de manchas de combustible, es algo inevitable y de producirse la actuación de la Administración ha de ser proporcionada a la situación de riesgo creada, sin que por otra parte conste acreditado en las actuaciones, ni tan siquiera el tiempo que la supuesta mancha estaba incorporada a la calzada, por lo que no puede concluirse negligencia del servicio de limpieza. Es evidente que no puede establecerse una adecuada relación de causalidad entre el desgraciado daño y el funcionamiento de los servicios públicos, pues si la causa fue la existencia de grasa en la calzada, no está acreditado que la produjese un vehículo público, luego el nexo causal queda roto respecto del Ayuntamiento y su empresa de transportes y la falta de datos respecto al tiempo de permanencia de la misma impide exigir responsabilidad incluso objetiva al Ayuntamiento y su empresa de limpieza, pues no puede exigirse una conducta distinta del normal funcionamiento del servicio, que no ha quedado demostrado que fuese incorrecto, en definitiva el daño no es imputable a la Administración, por no ser antijurídico, en la medida en que la actora tiene la obligación jurídica de soportarlo. En base a lo anterior procede la desestimación del recurso.

*(St. de 9 de Junio de 2005. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente. Santos Gómez).*