



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 7 / 1 9 8 6

La Laguna, a 9 de diciembre de 1986.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias sobre *la adecuación a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del Ordenamiento jurídico de un expediente de reclamación de indemnización por daños a particulares (EXP. 17/1986 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Según se ha indicado en anteriores dictámenes de este Organismo, la Constitución (CE) y la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado (LRJAE) establecen en sus arts. 106.2 y 40.1, respectivamente, la responsabilidad patrimonial, con carácter objetivo, de la Administración, cualquiera que ésta sea al ser básicos los mencionados preceptos, por los daños que se produzcan a los particulares en la realización, normal o anormal, de los servicios públicos, salvo que el órgano administrativo competente demuestre la incidencia en la producción de aquéllos de fuerza mayor o, como señala reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (TS) o la doctrina del Consejo de Estado, la quiebra del necesario nexo causal entre el resultado lesivo y la conducta, activa u omisiva, de la Administración, al concurrir dolo, culpa o negligencia del particular lesionado.

En el caso que nos ocupa, se trata de un hecho relacionado con el servicio público viario o de carreteras, de manera que su análisis requiere el de la específica normativa aplicable al mismo, normativa que es de aplicación en todo caso, sin perjuicio de lo que establece el art. 29.3 del Estatuto de Autonomía (EACan), en

* **PONENTE:** Sr. Pérez Voitúriez.

virtud de lo que dispone el art. 149.3, CE. Como se ha dicho en otros dictámenes del Consejo Consultivo sobre supuestos similares, dicha normativa es, fundamentalmente, la Ley 51/1974, de 19 de diciembre (de Carreteras) y su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1073/1977, de 8 de febrero, así como el Código de Circulación. Por supuesto, que igualmente es preciso tener en cuenta, al efecto de determinar cual es la Administración que pudiera ser responsable, el Real Decreto 2125/1984, de 1 de agosto, por el que se traspasan por la Administración del Estado a la autonómica, funciones y servicios en materia de carreteras.

2. Del contenido del expediente administrativo de daños, adjunto a la solicitud de dictamen remitida a este Organismo, se deduce que el automóvil dañado se encontraba detenido en un aparcamiento correctamente señalizado que había habilitado el Ayuntamiento de Santa María de Guía inmediatamente al lado de la carretera C-810, la cual, según informa el Ingeniero jefe del servicio, atraviesa una zona considerada urbana. En este punto, interesa destacar ahora que el art. 68.2 del Reglamento de carreteras establece que son de dominio público afecto al servicio público viario -incluido, por consiguiente, en el ámbito cubierto por la responsabilidad administrativa-- los elementos funcionales de la carretera, entre los que la letra c) del citado artículo señala las áreas destinadas a aparcamiento.

Asimismo, del referido expediente se infiere que la causa desencadenante del hecho lesivo fue el fuerte viento y las lluvias que se produjeron el día en que ocurrió aquél, circunstancias que provocaron la caída de una rama de bastante consideración de un árbol situado en el aparcamiento sobre el automóvil aparcado en éste y que constan en los Informes incluidos en el expediente. Naturalmente, el problema entonces reside en determinar si las mencionadas circunstancias pudieran ser calificadas de integrantes de un supuesto de fuerza mayor, ya que, si así fuera, sería eximida de responsabilidad la Administración con funciones de policía de carreteras. Sin embargo, no parece que ello haya sido tenido en cuenta por los servicios administrativos actuantes, puesto que no consta en el expediente que se hubiera comprobado la posible incidencia de fuerza mayor en este supuesto.

II

1. Comentario particular merece la supuesta razón de exención de responsabilidad administrativa por caso fortuito que aparece en el expediente de daños de referencia, pareciendo que se trata de asimilar sus efectos a los de fuerza mayor y sin que en ningún momento se aluda a una posible ausencia de aquélla por negligencia del particular lesionado.

Respecto a la asimilación operada en el expediente entre caso fortuito y fuerza mayor, cabe indicar que, si bien en el art. 1.105 del Código Civil (manteniendo la tradicional tesis de nuestro Derecho privado) se recogen ambas categorías del incumplimiento inimputable con efectos similares, en el Derecho administrativo moderno tales categorías aparecen perfectamente diferenciadas, tanto conceptualmente como en relación con sus respectivos efectos eximitorios.

Así, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes en considerar que, mientras los supuestos de fuerza mayor (expresamente citada en el art. 40, LRJAE) no generan para los particulares derecho a ser indemnizados, en cambio, los de caso fortuito sí que se incluyen en el ámbito de la responsabilidad exigible a la Administración, y ello porque, como se indica en el dictamen del Consejo de Estado de 10 de julio de 1975, «lo que el principio de responsabilidad administrativa objetiva introduce en nuestro Derecho es un mecanismo de solidaridad por virtud del cual trascienden a la colectividad las consecuencias de un hecho que el afectado individualmente no tiene el deber jurídico de soportar».

2. Particularmente, la doctrina ha definido un criterio de delimitación conceptual, suficientemente claro, entre las figuras de fuerza mayor y de caso fortuito. Así, se define este último, en contraposición con aquélla, por dos notas esenciales, la indeterminación y la interioridad, puesto que sus contrarias, la determinación irresistible y la exterioridad, singularizan a la *vis maior*. Dicho de otro modo, se produce caso fortuito cuando la causa del accidente que ocasiona el daño es desconocida o no prevista, aunque pudo serlo, estando directamente relacionada con la empresa o actividad en cuya realización acontece el daño, directamente

conectada con el funcionamiento del servicio; mientras que la fuerza mayor aparece cuando el hecho se debe a una causa extraña o exterior a la actividad en la que aquél ocurre, ordinariamente imprevisible y, en todo caso, absolutamente irresistible aún en el caso de que hubiese podido preverse.

En este sentido, se pronuncian tanto el Consejo de Estado como el Tribunal Supremo. (Cfr. sentencias de 15 de febrero de 1968, de 23 de octubre de 1969 y de 11 de diciembre de 1974). Así, en la tercera de las sentencias indicadas, el Tribunal Supremo califica de supuesto de caso fortuito -y, por tanto, como riesgo cubierto por la responsabilidad administrativa- los daños causados en unos comercios de Bilbao a resultas de reventar una tubería de agua, al ser «un evento interno, intrínseco, inscrito en el funcionamiento de los servicios públicos, producido por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, con causa desconocida».

En idéntica línea puede citarse varios dictámenes del Consejo de Estado, entre los que cabe seleccionar los siguientes:

-En el de 10 de julio de 1975, el Consejo de Estado entiende que, aunque la causa del hecho lesivo (un desprendimiento de tuberías debido a la insistencia de lluvias) pudiera eximir de culpa a la Administración y de toda imputación de funcionamiento anormal de la actividad administrativa, sin embargo, no le libera de las consecuencias económicas de aquél, pues, independiente mente de que fuera o no previsible, nunca podría reputarse inevitablemente, ya que los efectos de la lluvia, máxime en una zona lluviosa, eran obligadamente previsibles, de manera que, si hubieran sido previstos, es claro que se habría evitado el daño.

Es más, sigue diciéndose en el dictamen, aunque los datos pluviométricos del momento del accidente revelan una intensidad de lluvia inusual, tal circunstancia no permite aducir que aquélla tuviese un alcance tan catastrófico e irresistible en sus efectos como para construir sobre ellos un supuesto de fuerza mayor.

Por último, el Consejo de Estado estima que, si bien es pertinente la observación del Servicio Central de Recursos de que la actividad administrativa de policía tiene limitaciones que impiden evitar totalmente, en cualquier evento, la producción de

hechos lesivos, no puede olvidarse que la responsabilidad patrimonial de la Administración no se basa en la anormalidad del funcionamiento del servicio o en la antijuridicidad de la actuación de aquélla, de modo que, aunque su nivel normal de eficacia no puede evitar tales hechos, la Administración responde por el riesgo que corren los administrados en virtud del principio de responsabilidad objetiva: en definitiva, una cosa es que no haya anormalidad en la prestación del servicio, pese a no poderse evitar el daño, y otra distinta es que el hecho lesivo sea en sí mismo inevitable por causa de fuerza mayor.

-En su dictamen de 16 de mayo de 1974, el Consejo de Estado afirma que la única forma de asimilar el caso fortuito a la fuerza mayor, al efecto de eliminar la responsabilidad de la Administración, exige que no exista relación de causalidad entre el hecho dañoso y la actuación, normal o anormal, de aquélla en la realización de un servicio público, cual sería la actuación de la policía de carreteras y los deberes administrativos inherentes a la misma.

-En el dictamen de 12 de febrero de 1981, el Consejo de Estado sostiene, reproduciendo lo advertido por el mismo dictamen de 4 de noviembre de 1971, que no responde la Administración cuando el daño se produjera fuera del servicio, con desconexión total, cuando exista culpa grave o dolo de la víctima o cuando se trate de casos de fuerza mayor, interpretándola restrictivamente en relación con el caso fortuito.

En el supuesto dictaminado (daños ocasionados a consecuencia de una explosión fortuita de un polvorín militar), el Consejo de Estado estima que existe un hecho provocado por la actuación de la Administración, un resultado lesivo para un particular, que no está jurídicamente obligado a soportar el daño, y una incuestionable relación de causalidad entre el comportamiento administrativo y la lesión producida. Por consiguiente, entiende que el expediente en cuestión no es encajable en ninguna de las exclusiones de responsabilidad arriba mencionadas, ya que el daño procede sin duda del funcionamiento normal o anormal de los servicios, que es el origen directo, inmediato y exclusivo de aquél, por lo que no cabe hablar de dolo o de culpa de la persona afectada y tampoco puede reputarse la explosión como fuerza mayor (definida en el dictamen de 29 de mayo de 1970 como un acontecimiento insólito y extraño al campo normal de las previsiones típicas de cada

servicio, según su particular naturaleza), pues la referida explosión es consecuencia de la creación de un riesgo por la Administración que enlaza plenamente con lo definible como caso fortuito.

El Consejo de Estado termina afirmando que, cuanto mayor sea el riesgo de producción de daños en un servicio, tanto por acción como por omisión, menor es, lógicamente, la posible presencia de fuerza mayor como causa excusatoria de la responsabilidad de la Administración, al disminuir su excepcionalidad, máxime de no incrementarse suficientemente las medidas de seguridad preventivas de daños.

III

Analizados los documentos incluidos en el expediente de daños remitido a este Organismo y estudiada la información complementaria requerida por el mismo al órgano solicitante del dictamen, mediante oficios de 25 de junio y 19 de agosto de 1986, parecen cumplirse los requisitos sustantivos y formales exigidos por la legislación aplicable para que exista responsabilidad administrativa y para que ésta sea exigible. Así, se dan tanto la necesaria relación de causalidad entre el hecho dañoso y la actividad administrativa (de policía de carreteras), sin bastar para eximirse de su responsabilidad que la Administración la realizase normalmente o que no incurriese en conducta antijurídica, como la efectividad, evaluación económica e individualización del daño y la interposición de la reclamación de indemnización en tiempo y forma.

Por otra parte, de los datos obrantes en este Organismo, no cabe argüir la presencia en este supuesto de causa exoneratoria de la responsabilidad administrativa, fuere de fuerza mayor o fuese conducta dolosa o culposa grave de la persona afectada, ni actividad alguna por su parte que pudiera reputarse antijurídica por incumplimiento de preceptos de la normativa de carreteras o del "Código de Circulación.

Igualmente, de dichos datos parece deducirse que resulta responsable la Administración de la Comunidad Autónoma, como titular del servicio y del dominio público donde acaeció el hecho lesivo y, por tanto, pasivamente legitimada en la subsiguiente reclamación de responsabilidad.

CONCLUSION

De los Fundamentos que anteceden, el Consejo Consultivo llega a la conclusión de que procede declarar ajustada a Derecho la reclamación de indemnización por daños interpuesta ante la Administración autonómica por la persona lesionada en sus bienes, debiendo aquélla, consiguientemente, indemnizarle en la cantidad fijada, en su caso, por el técnico responsable del servicio público de carreteras, sin perjuicio de posterior recurso administrativo previo al contencioso interponible por el reclamante si estima que ha sido perjudicado en sus derechos por tal decisión.

Y ello, sin obstar a la conveniencia de aclarar definitiva y absolutamente con el Ayuntamiento de Santa María de Guía la situación del aparcamiento en el que ocurrieron los hechos, en beneficio de la seguridad jurídica y del eficaz funcionamiento del servicio jurídicamente exigible tanto a la Administración autonómica como a la mencionada Corporación Local.