



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 / 1 9 9 4

La Laguna, a 28 de febrero de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno en relación con la *Propuesta de Resolución formulada en el expediente de indemnización por daños sufridos en el vehículo propiedad de F.M.V. (EXP. 2/1994 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

A consulta preceptiva del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, se interesa de este Organismo su parecer en relación con la adecuación de la Propuesta de Resolución formulada en el expediente de indemnización por daños de referencia, incoado por la Consejería de Obras Públicas, a consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras, a la legislación que resulta de aplicación, constituida, fundamentalmente, por la Ley 4/84, de 6 de julio, de este Consejo; la Ley Orgánica 3/1980, de 23 de abril, del Consejo de Estado, la Ley y el Reglamento de Expropiación Forzosa, así como las leyes de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y de Procedimiento Administrativo.

II

La Propuesta de Resolución sometida a Dictamen concluye un procedimiento, iniciado el 18 de marzo de 1993, de reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias.

* **PONENTE:** Sr. Plata Medina.

* **VOTO PARTICULAR:** Sr. Fernández del Torco Alonso.

La naturaleza de dicha Propuesta de Resolución determina la competencia del Consejo Consultivo para emitir el presente Dictamen y la legitimación del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno para recabarlo, según resulta, para la primera, del art. 10.6 de la Ley 4/84, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con los arts. 22.13 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado; y, para la segunda, del art. 11.1 de la Ley constitutiva de este Consejo.

La fecha de iniciación del procedimiento determina que su tramitación se regule por los arts. 122 de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF), 134 al 138 RExF, 40.3 de la ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (LRJAE), y, supletoriamente, por la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), según el art. 1.2 y disposición final 1ª.3 de esta última en relación con el Decreto de 10 de octubre de 1958, ya que éste es el Derecho procedimental aplicable según las disposiciones adicional 3ª y transitoria 2ª de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) en conexión con la disposición transitoria del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP). La aplicación de esta regulación estatal es impuesta por el art. 33.1 de la Ley territorial 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC) en relación con los arts. 149.1.18 de la Constitución (CE) y 32.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EACan).

III

El procedimiento se inicia por el escrito que F.M.V. presenta en la Consejería de Obras Públicas solicitando que le resarzan los daños que sufrió el vehículo de su propiedad, al colisionar con la tapa de una rejilla existente en la calzada de la carretera GC-500, cuando circulaba el día 7 de marzo de 1993.

La legitimación del reclamante, acreditada como está en el expediente su titularidad sobre el vehículo dañado, resulta del art. 23.a) LPA en relación con los arts. 106.2 CE y 40 LRJAE, vigente cuando la producción del daño y sustituido actualmente por el art. 139 LRJAP-PAC.

La titularidad del servicio público, a cuyo funcionamiento se imputa la causación del daño, corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias conforme a los arts.

29.13 EACan, 2 de la Ley 2/1989, de 15 de febrero, de Carreteras de Canarias (LCC) y al Real Decreto 2.125/1984, de 1 de agosto, de traspaso de funciones y servicios en materia de carreteras a la Comunidad Autónoma, sin que esa titularidad haya sido alterada (art. 2 LCC y disposición transitoria 1ª LRJAPC) por la transferencia a los Cabildos Insulares en materia de carreteras -art. 47.2 h) de la Ley 8/1986, de 18 de noviembre; Decreto 65/1988, de 12 de abril y disposición adicional 1ª.k) LRJAPC- pues no ha tenido efectividad (disposición transitoria 3ª LRJAPC y disposición adicional del Decreto 65/1988).

El órgano competente para dictar la Resolución propuesta es el Consejero de Obras Públicas (arts. 27.2 LRJAPC; 49.1 Ley 7/1984, de 11 de diciembre, de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma; 40.3 LRJAE y 134.1 RExF) y la forma de Orden Departamental es la que impone el art. 42 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y Administración Pública de la Comunidad Autónoma.

La reclamación de indemnización se ha interpuesto dentro del plazo de un año que establecía el art. 40 LRJAE, por lo que procede resolver sobre el fondo.

IV

En primer término conviene precisar que la responsabilidad de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución Española, y que aparece formulada en el artículo 121 de la LEF y 139 de la LRJAPC, supone que la Administración responde por toda lesión que los particulares sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, esto es, de la gestión administrativa en general, incluso las actuaciones u omisiones puramente materiales o de hecho y, en consecuencia, prescindiendo en absoluto de la licitud o ilicitud del acto causante de la lesión resarcible. De acuerdo con ello, quedan también comprendidos los daños producidos por una actividad perfectamente lícita, lo cual supone la inclusión dentro de la fórmula legal de los daños causados involuntariamente, y, en definitiva, los resultantes del riesgo creado por la existencia misma de ciertos servicios o por la forma en que están organizados. En consecuencia, basta la existencia de un resultado dañoso que cause un perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado respecto a una persona o un grupo de personas, para que surja la obligación de

indemnizar, sin que se requiera otro requisito que la relación de causalidad entre el acto y el daño prescindiendo en absoluto de la licitud o ilicitud del acto causante del daño; abarcando, incluso, hechos que, aunque insólitos, tienen lugar dentro de las virtualidades propias que encierra el funcionamiento de esa actividad o servicio, a pesar de ser independiente del actuar del órgano administrativo y de ser imposible de evitar empleando la máxima diligencia.

V

Del contenido del expediente resulta acreditado que el turismo conducido por su propietario mientras circulaba por la carretera GC- 500, el día 7 de marzo de 1993, sufrió un impacto en la zona delantera del vehículo al colisionar con la tapa de una rejilla existente en la calzada afectándole el cárter y el tubo de escape, daños evaluados en 226.670 pesetas, extremos corroborados no sólo por la declaración del afectado y titular del vehículo siniestrado, sino por la certificación emitida por el Secretario del Ayuntamiento de Santa Lucía relativa al informe de la Oficina Técnica y de la Policía Municipal, así como por el informe obrante en el expediente del Jefe de Servicio de Carreteras que considera acreditada la existencia del accidente y las causas determinantes del mismo, así como la conformidad con la valoración de los daños efectuada por técnico del Servicio, aportando el reclamante como medios probatorios, además de la certificación señalada, diversas fotografías del vehículo siniestrado, informe pericial realizado por la Compañía aseguradora y presupuesto de las reparaciones a efectuar.

Los daños ocasionados en el vehículo de referencia tuvieron su causa directa e inmediata en la colisión frontal del vehículo con la citada rejilla que se encontraba levantada al paso del vehículo que sufrió los daños, evento cuya previsibilidad no fue abordada suficientemente por el Servicio de carreteras de la Comunidad Autónoma, no acreditándose, ni resulta presumible del conjunto fáctico, la existencia de circunstancias externas que pudieran influir en la relación de causalidad determinante de los daños, a los efectos de exonerar la responsabilidad de la Administración autonómica, pues es obligación de ésta no sólo el mantener abiertas al tráfico las vías de circulación, sino impedir que en las mismas puedan existir obstáculos, cuya evitación debe procurar. Ciertamente, no todo obstáculo existente en la carretera es responsabilidad del servicio público de carreteras dependiente de esta Comunidad, como es el caso de objetos que caigan de otros vehículos usuarios

de la misma carretera, pero sí es responsabilidad del indicado servicio el tratar de impedir que las vías estén libres de cualquier clase de obstáculos que impidan el normal uso de las mismas. Por lo que atañe al presente caso, debe tratar de mantener las rejillas de desagüe, alcantarillado u otros servicios existentes en las vías públicas en las debidas condiciones de mantenimiento, a los efectos de tratar de impedir, con carácter preventivo, sucesos como los que dieron lugar a la incoación del expediente de referencia.

En la Propuesta de Orden de la Consejería se señala que "no se ha aportado ningún elemento probatorio que acredite con rotundidad la realidad de lo alegado por el reclamante, el cual ni siquiera dio cuenta a la Consejería para poder proceder al examen de los daños alegados y que, en consecuencia, no ha quedado demostrado que la rejilla hubiera sido la desencadenante del accidente padecido y no existe nexo causal entre el evento dañoso y el funcionamiento del servicio público vial". Ahora bien, no cabe olvidar que en materia de responsabilidad de la Administración, nos encontramos, de una parte, ante la imputación de la misma, tanto por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y, de otra parte, respecto a la carga de la prueba, si bien efectivamente la misma pesa sobre el interesado por aplicación del artículo 1.214 del Código Civil, ello no es óbice para que por el mismo se aporten los elementos probatorios que pueda racionalmente utilizar y que en este caso, a juicio del Jefe de Servicio de Carreteras, instructor del expediente, y del propio Director General de Obras Públicas, han sido suficientes para demostrar la veracidad del evento dañoso y la relación de causalidad del mismo con el funcionamiento anormal del servicio público, sin perjuicio de que por parte de la Consejería le pudieran haber sido solicitados otros elementos probatorios, ya que si bien se argumenta en la Propuesta de Orden que se analiza que el reclamante no puso el vehículo a disposición de la Consejería para ser examinado, tampoco consta en el expediente oficio alguno dirigido al interesado en tal sentido.

En todo caso, en estos supuestos conviene recordar que el principio de la carga de la prueba ha de ser interpretado con criterios de adecuación al hecho que se pretende probar. De acuerdo con ello, resulta que a diferencia de hechos cuya prueba puede resultar muy fácil (por obrar en documentos públicos, Registros oficiales, ser presenciados por agentes de la autoridad, etc.), los que se producen en esta materia no pueden ser demostrados con la "rotundidad" que parece ser exigida

en la Propuesta de Orden Departamental que analizamos, debiendo en su consecuencia acudir en cada caso a la conducta seguida por el interesado y por la Administración, siendo así que en el presente caso el interesado aportó los medios probatorios de que disponía y que eran razonablemente suficientes para acreditar la veracidad del daño y el nexo causal del mismo con el funcionamiento del servicio público de carreteras, cabiendo observar, por lo que a la Administración respecta, que por la misma no se le requirió en ningún momento para practicar otras pruebas diferentes a las aportadas por el reclamante, como pudo haber sido el examen del vehículo siniestrado, y de otra -lo cual resulta coherente con la conducta anterior- que la propia Administración en la fase instructora del expediente consideró acreditado la existencia del accidente así como la responsabilidad de la Administración comunicando al interesado dichas circunstancias. Así pues, acreditada la realidad del daño, evaluado económicamente el mismo, individualizado respecto al reclamante y probada la conexión causal entre el servicio público de carreteras dependiente de esta Comunidad Autónoma y el resultado dañoso producido, procedería indemnizar los daños producidos, en la cuantía en que los mismos fueron valorados por el técnico de la Administración actuante.

En cuanto a la efectiva producción del evento dañoso y la relación de causalidad entre el mismo y el servicio público de carreteras, conviene tener presente lo siguiente. De una parte, y según consta en el expediente en la certificación emitida por el Secretario del Ayuntamiento y tras relatar las manifestaciones del interesado, se añade que del informe de la Policía Local se deduce que "personado en el lugar indicado se pudo comprobar la veracidad de lo manifestado, comunicándolo inmediatamente al Almacén y a la Oficina Técnica, cuyos responsables respectivos hicieron acto de presencia en el lugar indicado haciéndose cargo de subsanar dicha anomalía quedando la misma subsanada por los Servicios de Almacén sobre las 13 horas del día de la fecha. Pero es que, por otra parte, y según aparece acreditado en el expediente, mediante escrito de 16 de junio de 1993 se concede al interesado un trámite que denomina de alegaciones y audiencia, escrito al que se adjunta informe propuesta del Ingeniero Jefe de Servicio, que, tras considerar acreditado la existencia del accidente, entiende que el mismo se encuentra en los supuestos del art. 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y propone que el reclamante sea indemnizado en la cuantía reclamada. Ante tal reconocimiento por la Administración a la que se reclama, pocas alegaciones mas podía hacer el interesado salvo mostrar su

conformidad con la misma. En su consecuencia, si el órgano instructor tuvo por ciertos los hechos alegados por el reclamante, como resulta tanto de la consideración anterior como del escrito del propio Director General de Obras Públicas obrante asimismo en el expediente el que, al elevar el mismo al Consejero, señala que el accidente está acreditado por las consideraciones que expone el Ingeniero Jefe del Servicio de Carreteras en informe propuesta de 9 de junio último -del que, como se indicó anteriormente, se dio traslado al interesado- y que el accidente está incurso en el artículo 139 de la Ley 30/92 de 26 de diciembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por lo que se propone que F.M.V., sea indemnizado en la cantidad de 226.670 pesetas.

Una vez precisado lo anterior, si el órgano decisor, Consejero de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, discrepa de lo actuado por el instructor, debe devolver el expediente para que se instruyan los trámites que, en su opinión, se hayan omitido, pero lo que no parece admisible es negar lo tenido por probado en la fase de instrucción, ya que en la fase de audiencia antes citada al interesado se le comunica que la Administración, a través del informe del Jefe de Servicio de Carreteras, tiene como ciertos los hechos alegados, y no se le requiere para que complemente los medios probatorios utilizados ni para que realizar otras pruebas.

Las consideraciones anteriores traen como consecuencia que el órgano decisor debe admitir como probados los hechos alegados por el afectado y tenidos como acreditados por el instructor del expediente, procediendo en su consecuencia el abono de la cantidad solicitada por los daños sufridos en el vehículo afectado como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras, sin que las posibles contradicciones del mismo respecto a la intervención de la Guardia Civil en el evento dañoso puedan tener el alcance de derivar de las mismas la inexistencia de responsabilidad de la Administración.

VI

Aunque durante la sustanciación del presente expediente de reclamación por daños en ningún momento se haya cuestionado por la Consejería la titularidad de la carretera GC-500, ni la del concreto punto kilométrico donde se produjo el evento dañoso, se hace preciso dilucidar la calificación del segmento de la carretera que

comprende el punto kilométrico 4.300 en su intersección con la calle de San Isidro, porque está acreditado en el expediente que en ese segmento acceden calles y se han realizado obras municipales, con lo que se suscita la duda de si se trata de un tramo urbano. En efecto, el art. 45.2 de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias (LCC) distingue entre carreteras y tramos urbanos y, dentro de este último, entre tramo urbano en sentido estricto y travesía. Tramo urbano es aquél de la carretera que discurre por suelo clasificado como urbano por el correspondiente planeamiento urbanístico. Travesía es la parte del tramo urbano en el que existen edificaciones consolidadas en sus dos márgenes en al menos dos terceras partes de su longitud y un entramado de calles en, al menos, uno de sus márgenes.

Tal calificación es relevante en la economía de la LCC; pues su Título IV, rubricado "redes arteriales y tramos urbanos", constituye la regulación especial y, por tanto, de aplicación prevalente a los tramos urbanos frente al resto de la LCC, el cual sólo se aplicará si no contradice dicho Título (art. 44 LCC). Ello explica que la norma del art. 22 sea excepcionada para los tramos urbanos por los arts. 48 y 49.1. El primer precepto establece como norma general que cada carretera sea explotada directamente por la Administración cuya es la titularidad (art. 22.2 LCC), explotación que comprende las siguientes competencias: a) conservación y mantenimiento, b) defensa de la vía, c) regulación de su uso que conlleva, por un lado, su señalización y ordenación de accesos; y, por otro lado, la regulación del uso *stricto sensu* de las zonas de dominio público, de servidumbre y de afección (art. 22.2 LCC). Los arts. 48 y 49.1 LCC excepcionan esa norma para los tramos urbanos, pues realizan un reparto de las competencias del art. 22.1 entre la Administración local y la Administración titular de la carretera.

Conforme a este reparto, a la Administración titular le corresponde la conservación del tramo urbano (art. 49.1 LCC). El art. 57.1 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial le atribuye también la señalización. Por último, la titularidad dominical de la vía arrastra consigo la competencia para la defensa del demanio viario frente a usurpaciones. Pero el otorgamiento de licencias y obras en las zonas de dominio público, de servidumbre y de afección de los tramos urbanos *stricto sensu* y de las travesías compete al Ayuntamiento correspondiente, previo informe del titular de la vía (art. 48 LCC).

Esta competencia municipal comporta la correspondiente potestad de policía administrativa para garantizar que aquellas obras e instalaciones que ha autorizado en los tramos urbanos se ciñan a las prescripciones impuestas en las autorizaciones otorgadas y no pongan en peligro el uso de la vía -art. 39.a) LCC en relación con los arts. 111.1 y 114.6 del reglamento General de Carreteras, aprobado por el Real Decreto 1.073/1977, de 8 de febrero y que es de aplicación en virtud de la disposición transitoria 2ª, LCC-.

De modo que si la Administración municipal autoriza una obra o instalación en un tramo urbano, sin más intervención de la Administración titular de la vía que un informe preceptivo, la primera es la que debe responder por los daños que esa obra o instalación cause a los usuarios de la vía, puesto que está bajo su vigilancia y responsabilidad, y los riesgos generados por ella derivan de la actuación local de regulación del uso del demanio viario; sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el concesionario de la obra o instalación por incumplimiento de su deber de conservación o de las prescripciones conforme a las cuales se le autorizó.

Esta responsabilidad de la Administración municipal existe también en caso de que la obra o instalación en el tramo urbano corresponda a servicios municipales y haya sido realizada directamente por ella misma o por medio del contratista, sin perjuicio de la posibilidad de que en este último supuesto repita contra el contratista la indemnización que haya debido satisfacer por los daños originados por una deficiente realización de las obras.

C O N C L U S I O N E S

1. La Propuesta de Orden culminatoria del expediente remitido no es ajustada a Derecho, ya que de lo actuado se puede deducir, sin que por la Administración se haya verificado actividad probatoria en contrario, la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público, y los daños producidos.

2. La Administración responsable del evento dañoso y, en su consecuencia, de abonar la correspondiente indemnización, ha de ser la titular de la carretera en la que se produjo el accidente.

3. De acuerdo con ello y, salvo que resultara acreditado que la titularidad de la citada carretera es de carácter municipal, la indemnización ha de ser satisfecha por la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. JUÁN MAMUEL FERNÁNDEZ DEL TORCO ALONSO AL DICTAMEN 3/1994, ACERCA DE LA PROPUESTA DE ORDEN DE RESOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE DE RECLAMACIÓN POR DAÑOS PRODUCIDOS EN EL VEHÍCULO PROPIEDAD DE F.M.V., CORRESPONDIENTE AL EXPEDIENTE 2/1994 ID.

a) En mi opinión, no ha resultado inequívocamente acreditado que la causa determinante de los daños sufridos en el vehículo fue la rejilla existente en la calzada, dadas sus características y la entidad de los daños causados al vehículo siniestrado.

b) El Dictamen aprobado fundamenta la estimación de la responsabilidad estimativa sobre la base de las alegaciones del reclamante, quien no puso en ningún momento el vehículo siniestrado a disposición de la Administración a los efectos de determinar el alcance del quebranto producido sobre la base de las características del elemento accesorio de la vía pública determinante del daño, al parecer, producido en el vehículo siniestrado; todo ello, de conformidad con el principio de aportación de prueba por parte de quien pretende el reconocimiento de un determinado derecho.

Lo manifestado se efectúa sobre la previa consideración de que en expedientes como el indicado no es posible formular soluciones apriorísticas definitivas, con carácter general. Los pronunciamientos excesivamente generales pueden acarrear en el futuro consecuencias indeseadas, por excesivas, lo que obliga a tener una adecuada prudencia en el análisis de los elementos fácticos obrantes en las actuaciones, fundamentalmente cuando los daños se achacan a la inactividad administrativa. De no ser así, se podría llegar a una interpretación desmedida del principio de la responsabilidad objetiva de la Administración, que se convertiría en responsabilidad universal, lo que, ni se reconoce en el Ordenamiento jurídico, ni se deduce del mismo.

En conclusión, de las actuaciones no resulta probado que el accidente, y consecuentemente los daños producidos, fue causado por la rejilla obrante en el firme, al no acreditarse si la misma estaba bien o mal colocada de fábrica, o si, circunstancialmente, el día del accidente se hallaba fuera de su sitio habitual. Además, por la entidad y naturaleza de tal elemento, se duda haya podido producir los daños que se dice causados al vehículo.