



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 8 / 1 9 9 4

La Laguna, a 7 de octubre de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno en relación con la *Propuesta de Orden referente a la reclamación de responsabilidad por daños, formulada por J.W.K., producidos en el vehículo (EXP. 68/1994 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. A solicitud preceptiva del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, se interesa de este Organismo su parecer en relación con la Propuesta de Orden formulada en el expediente de indemnización por daños referenciado en el encabezado, de conformidad con la legislación de aplicación, constituida, fundamentalmente, por la Ley 4/84, de 6 de julio, de este Consejo; la Ley Orgánica 3/80, de 23 de abril, del Consejo de Estado; la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración de Estado y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y, finalmente, por el Real Decreto 429/93, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, RPAPRP (EXP 68/94 ID).

2. La Propuesta de Orden sometida a Dictamen concluye un procedimiento, iniciado el 11 de enero de 1994, mediante escrito que J.W.K. presentó ante la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, solicitando indemnización, en exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias (CAC), por los daños sufridos por su vehículo a consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras dependiente de aquélla.

* PONENTE: Sr. Petrovelly Curbelo.

La naturaleza de dicha Propuesta de Orden 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 artículo 10.6 de la Ley 4/84, de 6 de julio, en relación con los artículos 22.13 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado y 12 RPAPRP; y, para la segunda, del artículo 11.1 de la Ley constitutiva de este Consejo.

3. La fecha de iniciación del procedimiento -11 de enero de 1994- determina que su tramitación se regule, fundamentalmente, por los artículos 139 y ss. LRJAP-PAC, ya que éste es el Derecho procedimental aplicable según las disposiciones adicional 3ª y transitoria 2ª de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, citada y el también mencionado RPAPRP. La aplicación de esta regulación estatal está contemplada en el artículo 33.1 de la Ley autonómica 14/90, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC), en relación con los artículos 149.1.18º de la Constitución (CE) y 32.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias, EACan.

Y ello, sin perjuicio de recordarse que, aún cuando la CAC pueda emanar normas en la materia, al ser constitucional y estatutariamente competente para ello, como parece querer señalar con cuestionable técnica el propio precepto autonómico referenciado, sin embargo, al no haberse establecido esa regulación regional actualmente resulta aplicable sin más -y cualquiera que fuese su carácter, forma o rango- el Derecho estatal que regula dicha materia de responsabilidad administrativa.

4. El órgano competente para dictar la Orden propuesta es el Consejero de Obras Públicas (cfr. arts. 27.2 y 29, LRJAPC; 49.1 Ley 7/84, de 11 de diciembre, de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma) y la forma de Orden departamental es la que impone el artículo 42 de la Ley 1/83, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias.

La titularidad del servicio público en el seno del cual se produce el daño corresponde a la CAC conforme a los arts. 29.13 EACan, 2 de la Ley 2/89, de 15 de febrero, de Carreteras de Canarias (LCC) y al Real Decreto 2.125/84, 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 primera, LRJAPC) por la transferencia a los Cabildos Insulares en materia de carreteras -Decreto 65/88, de 12 de abril, y disposición adicional 1ª.k), LRJAPC-,

pues no ha tenido efectividad (disposiciones transitoria 3ª, LRJAPC y adicional del Decreto 65/88).

5. La reclamante, acreditada documentalmente su titularidad sobre el vehículo dañado, está efectivamente legitimada para exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración competente y facultada para iniciar el correspondiente procedimiento, siendo parte interesada en el mismo (cfr. artículos 106.2, CE y 139, LRJAP-PAC, en relación con los artículos 142.1 y 31.1.a) de ésta).

II

1. Los hechos por los que se reclama se produjeron, según se aduce en el escrito de reclamación formulado por la interesada, el día 10 de noviembre de 1993, a las 9,45 horas, en el punto kilométrico 2.100 de la autovía GC-1, al desprenderse "del risco una piedra de grandes dimensiones que primero golpeó a un taxi que circulaba en dirección Las Palmas-Sur rebotando en el mismo y posteriormente alcanzó [al vehículo de la reclamante] en el techo, justo en la unión del mismo con el parabrisas delantero, abollándolo (...) y rompiendo el parabrisas".

Con el escrito de reclamación, el interesado acompañó presupuesto, de 11 de noviembre de 1993, de nº 29/7, librado por M., S.A. y por un importe de 218.202 ptas., en concepto de reparación, chapa y pintura, del golpe sufrido en el techo por el vehículo de referencia, así como por la reposición de determinados repuestos que también especificaba el presupuesto indicado; carnet de conducir y NIF; certificado emitido por la Dirección General de la Policía donde consta la legal residencia de la ciudadana holandesa afectada por el accidente; copia del documento acreditativo del alta de la reclamante en el Régimen especial de la Seguridad Social; recibo del abono de la póliza de seguros librado por M.G., con vencimiento el 17 de julio de 1993; permiso de circulación del vehículo, a nombre de J.W.K.; reportaje fotográfico del estado en que quedó el vehículo siniestrado; informe pericial, de 22 de diciembre de 1993, suscrito por el perito tasador A.G.G., quien, tras comprobar los desperfectos producidos en el techo y cristal parabrisas, valoró los daños de chapa y pintura a reparar y reposición de accesorios en 97.010 ptas.; y, finalmente, copia de certificado emitido por el Equipo de Atestados del Subsector de tráfico de Las Palmas, de la Guardia Civil, del que resulta "que a las 9,45 horas del día 10 de

noviembre de 1993 el turismo propiedad de la reclamante resultó con desperfectos en el techo, capó, luna parabrisas e interior del habitáculo, como consecuencia de la caída de una piedra que afectó a varios turismos, hecho ocurrido a la altura del kilómetro 2.100 de la autovía GC-1 (Las Palmas-Pasito Blanco)", hechos de los que en el indicado Subsector se registraron las correspondientes diligencias con el nº 718/93.

2. Por otra parte, mediante escrito de 23 de febrero de 1994, la Administración competente interesó del Capataz de la zona sur la emisión de informe relativo al conocimiento y circunstancias del accidente de referencia, obrando en las actuaciones informe de 28 de febrero de 1994 suscrito por el Celador de la zona, del que resulta que el personal de la sección sur no sabía nada respecto del accidente. No obstante, se advertía que la empresa E., S.A., responsable del mantenimiento de la vía, intervino el día de los hechos en el lugar donde la reclamante manifestó haber tenido el accidente, remitiéndose al Servicio de carreteras por el Celador copia del parte diario de vigilancia de la señalada empresa de mantenimiento, en cuyo capítulo de observaciones se expresa que el día 10 de noviembre de 1993 se procedió a la "limpieza de piedras en KM-1,800 GC-1, dirección Las Palmas-Sur [al producirse] dos accidentes a causa de las piedras [produciéndose] daños [en] techo y parabrisas [de] dos coches".

Asimismo, obra en las actuaciones informe del Ingeniero del Servicio de carreteras, de 9 de febrero de 1994, del que se desprende que "los daños objeto de la reclamación no fueron reconocidos puesto que el reclamante no dio cuenta a este Servicio para su examen", estimando como valor de los daños producidos la cantidad de 97.010 ptas., que coincide con la pericia realizada a petición de la interesada, que acompañó al escrito de reclamación. En cualquier caso, se hace constar el expresado informe que la cantidad reclamada es inferior al valor venal del vehículo antes del accidente.

3. Abierto período probatorio el 21 de febrero de 1994, se interesó de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, Subsector de Las Palmas, la remisión de copia o fotocopia autenticada de las diligencias tramitadas con el nº 718/93, relativas al accidente en la que se vio involucrada la reclamante; diligencias cuya copia remitió la indicada Agrupación con fecha 8 de marzo de 1994, de las que resultan que fueron dos los vehículos siniestrados en tal accidente. Uno, propiedad de la

reclamante, cuyos datos se han hechos constar anteriormente; el segundo (vehículo B), propiedad de B.L.C.

Con las diligencias de referencia, se remitió copia de las manifestaciones efectuadas por los titulares/conductores de los vehículos siniestrados, expresando entonces la ahora reclamante que el día y hora ya señalados "una piedra cayó [sobre] un taxi que circulada en sentido Mogán y después salió proyectada en sentido Las Palmas cayendo sobre mi vehículo". Por demás, la Fuerza Pública hizo constar que, a su parecer, el accidente se produjo a consecuencia de fuertes lluvias, que determinaron la caída de una piedra de gran tamaño a la calzada afectando al vehículo de la reclamante, así como a otro vehículo, (vehículo B).

4. Las actuaciones afectadas por el expediente de referencia concluyen mediante informe del Ingeniero del Servicio de Carreteras, de 21 de abril de 1994, en el que propone al Excmo. Sr. Director General de Obras Públicas abonar indemnización a la reclamante por valor de 97.010 ptas.; propuesta que asume el Director General, quien, mediante escrito de 24 de mayo de 1994, eleva al titular del Departamento la correspondiente Propuesta de Orden, estimatoria de la reclamación interpuesta.

La decisión proyectada fue posteriormente informada por los Servicios Jurídicos, como es preceptivo, mediante informe de 4 de julio de 1994, considerándola conforme a Derecho. Y, asimismo, tal y como dispone el art. 11 RPAPRP, aquélla fue puesta en conocimiento de la reclamante en trámite de vista y audiencia, sin que a la conclusión del mismo hubiera evacuado manifestación alguna al amparo del derecho que legalmente le asiste.

III

1. Tal como se expresó anteriormente, la Propuesta de Orden a dictaminar, entendiéndose exigible la responsabilidad de la Administración, estima favorablemente, en principio, la reclamación de indemnización de la interesada por los daños ocasionados a su vehículo, descritos anteriormente. Sin embargo, fija el montante de aquélla -considerándola como pertinente compensación por los perjuicios producidos- la cantidad de 97.010 ptas., que coincide con la cantidad reclamada, que, se recuerda, aunque la reclamante también presenta presupuesto cuya cuantía se eleva

a 218.202 ptas. Pues bien, al respecto ha de advertirse que, en todo caso, la Administración está obligada a abonar, objetivamente, los daños efectivos que el funcionamiento de un servicio público causaran al particular, deber que no desaparece o se satisface en función de la conducta del afectado salvo declaración expresa de éste conformándose con la decisión administrativa o renuncia, también explícita, a su derecho en la tramitación del procedimiento administrativo. Por consiguiente, con esta matización, es la Administración quien debe valorar adecuadamente los daños causados, aunque para ello sea necesario que éstos se hayan producido por el hecho lesivo consecuencia del funcionamiento del servicio público actuado, a cuyo fin, y al de la subsiguiente valoración se han de utilizar los medios jurídicamente pertinentes, debiéndose en cualquier caso significar que la reclamante en su escrito inicial interesó como adecuada compensación de los daños producidos la cantidad que consta en la pericia aportada por la misma, y no la que figura en el presupuesto asimismo aportado a su instancia, por lo que debe ser aquella cantidad la tenida en cuenta por la Administración a los efectos indemnizatorios correspondientes.

2. Los antecedentes de la Propuesta de Orden se refieren a las circunstancias del accidente conforme manifestó la reclamante en su escrito inicial, así como a la documentación y actuaciones aportadas y realizadas durante el procedimiento. En particular, señala ajustadamente a Derecho el cumplimiento en el procedimiento de los requisitos y trámites legalmente exigidos para que pueda prosperar la reclamación de cantidad formulada, al haberse interpuesto ésta en el plazo preclusivo de un año desde el evento dañoso, estando suficientemente acreditada la existencia de éste y de los daños causados por el mismo, no sólo por los servicios administrativos sino también por la intervención de la Guardia Civil, y siendo aquellos económicamente evaluables e individualizados en relación con una persona (cfr. arts. 139.2, LRJAP-PAC). También es jurídicamente adecuada la asunción en la Propuesta de la titularidad autonómica tanto de la carretera donde ocurrió el accidente, como del servicio público actuado y, en fundamental relación con ello, la conexión entre el funcionamiento de aquél y el evento dañoso y, por consiguiente, los daños sufridos por el particular, no concurriendo aquí fuerza mayor o deber del afectado de soportarlos.

En este sentido, es claro que forma parte de dicho servicio y constituye deber de la Administración garantizar el uso seguro del servicio por los ciudadanos y, en

particular, aquella debe procurar que en la vía pública no existan obstáculos que impidan tal uso y, por tanto, siendo responsable de ello, ha de responder patrimonialmente con el abono de la pertinente indemnización cuando esos obstáculos aparecen y causan daños a los particulares, sea el funcionamiento del servicio en cuestión normal o no.

3. No obstante lo expresado precedentemente, la Propuesta incluye un elemento que pudiera afectar a la determinación del sujeto que, en definitiva, ha de soportar en su patrimonio el pago de la indemnización que finalmente resulte procedente. En efecto, de las actuaciones se deduce que el día de los hechos era responsable de la conservación integral de la GC-1, la empresa E., S.A., previa contratación correspondiente al efecto. Sin embargo, de esta circunstancia no se extrae consecuencia alguna por la Consejería actuante, aunque pudiera tener alguna relevancia.

En esta línea, se reproduce lo señalado sobre el particular en el Dictamen nº 47/94, del Consejo Consultivo:

"este Organismo ha de observar que en las actuaciones no consta documentación alguna justificativa o acreditativa de la supuesta relación de servicios entre la Consejería de Obras Públicas y E., S.A., por lo que, en especial, se desconoce la naturaleza de la relación contractual que las une y, en consecuencia, las posibles obligaciones deducibles de tal relación para la entidad responsable de la conservación de la vía. Cabe apuntar que la legislación contractual, con carácter general, dispone que será de cuenta del contratista la indemnización de todos los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución de las obras (cfr., en particular, el artículo 134 del Reglamento de Contratos del Estado), previsión que se concreta en el artículo 218.3 de dicho Reglamento respecto al contrato de gestión de servicios públicos, precisando que procederá tal indemnización por los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el desarrollo del servicio.

Por consiguiente, a la vista de esta ordenación resulta evidente que es necesario tener el conocimiento apuntado en el párrafo precedente, pues no cabe duda que ello es decisivo para determinar si el hecho dañoso tiene cabida o no (a los subsiguientes efectos de asunción de la responsabilidad por los daños y el pago de los

gastos por éstos generados) en el contrato de gestión formalizado, no siendo obviamente lo mismo que las piedras productoras del accidente estuvieran en la calzada o que cayeran sobre el vehículo.

En cualquier caso, es claro que, con carácter previo y, desde luego, determinante, ha de precisarse si, en efecto, el contrato entre la Administración y la empresa en cuestión es efectivamente una auténtica concesión de servicio público, otorgada mediante un específico contrato de gestión de todo o de parte del mismo, y no cualquier otro contrato, no existiendo entonces concesión, con las subsiguientes consecuencias que esto supondría en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración frente a los particulares lesionados a consecuencia del funcionamiento del servicio del que se trata.

Cabe añadir que es cierto que el artículo 1.3 RPAPRP parece excluir de los procedimientos regulados por el propio Reglamento la reclamación de indemnización por daños a terceros en la ejecución de contratos, salvo que aquéllos sean consecuencia de orden directa e inmediata de la Administración o de vicios del proyecto elaborado por ella, completándose esta determinación excluyente mediante lo ordenado en el artículo 2 de esta Norma reglamentaria, en conexión con lo preceptuado en el artículo 134 del Reglamento de Contratos del Estado.

Pero no es menos cierto que, precisamente, la regulación antedicha parece referirse al contrato de obras y a la específica posición del correspondiente contratista, además de que conviene no olvidar que, aún en estos casos, la reclamación del perjudicado ha de plantearse ante la Administración competente, que será la que, con audiencia del contratista y sin perjuicio del posible recurso de éste, en su caso, determinará la existencia de responsabilidad y quien ha de asumirla, con el consiguiente deber de indemnizar al particular lesionado.

Además, como se señala acertadamente en la Sentencia de 9 de mayo de 1989 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid, no es exactamente aquélla la posición del concesionario, que, tratándose de la prestación de un servicio público, actividad definida legalmente como tal con todos los efectos que ello comporta, actúa como delegado de la Administración titular de aquél. Y, por tanto, es ésta quien ha de asumir la responsabilidad que fuere exigible, de acuerdo con lo prevenido en la LRJAP-PAC al respecto, frente al particular lesionado a consecuencia del funcionamiento de dicho servicio público, sin perjuicio

de que deba ser en definitiva el concesionario quien tenga que soportar en su patrimonio el coste de la correspondiente indemnización".

4. Finalmente, procede indicar en relación con el asunto ahora dictaminado y tal y como resulta de lo expuesto anteriormente, que en el accidente en el que se vio afectada la reclamante de este supuesto se vio involucrado otro vehículo cuyo conductor y propietario formuló en su día, 12 de noviembre de 1993, la correspondiente reclamación que, tras la incoación del correspondiente expediente, determinó la formulación de una Propuesta de Orden que fue preceptivamente dictaminada por este Consejo Consultivo.

Y, precisamente, el subsiguiente Dictamen emitido por este Organismo (47/94) encontró conforme a Derecho la antedicha Propuesta, que era estimatoria de la exigencia de responsabilidad administrativa al concurrir todos los elementos y requisitos legalmente previstos para ello. Por consiguiente, siendo idénticos los presupuestos de ese caso a los correspondientes al supuesto que ahora nos ocupa, no es extraño que la solución sea también la misma.

CONCLUSIÓN

Es ajustada a Derecho la Propuesta de Orden analizada, sin perjuicio de las observaciones expresadas en el Punto tercero del Fundamento III.