



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 / 1 9 9 5

La Laguna, a 8 de marzo de 1995.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del expediente de indemnización por daños ocasionados en el vehículo propiedad de P.R.M.C. (EXP. 15/1995 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

La Propuesta de Orden sometida a Dictamen concluye un procedimiento de reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, incoado a instancia de P.R.M.C. La naturaleza de dicha Propuesta 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 del Consejo Consultivo de Canarias en relación con los arts. 22.13 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado y 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP); y, para la segunda, del art. 11.1 de la ley 4/84.

II

La fecha de iniciación del expediente (18 de marzo de 1994) determina que su tramitación se regule por la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), según dispone la disposición adicional tercera y la disposición transitoria segunda de la misma, en relación con la disposición transitoria RPAPRP. La aplicación de esta regulación estatal es impuesta por el art. 33.1 de la Ley territorial 14/90, de 26 de

* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

julio, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRAPJC) en relación con el art. 149.1.18º de la Constitución y el art. 32.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EACan).

III

La reclamación se presenta en la Consejería de Obras Públicas solicitando la peticionaria se le resarzan los daños que sufrió el vehículo de su propiedad, al colisionar con una piedra cuando lo conducía a las 16'25 horas del día 8 de febrero de 1994, por la carretera GC-1, a la altura del p. k. 13. La legitimación del reclamante, acreditada como está en el expediente su titularidad sobre el vehículo dañado, resulta del 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 y 2 de la Ley 2/89, 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, en la fecha de producción del siniestro, esa titularidad haya sido alterada (art. 2 LCC y disposición transitoria primera LRJAPC) por la transferencia a los Cabildos Insulares en materia de carreteras (disposición adicional 1ª.k LRJAPC) pues no ha tenido efectividad al no cumplirse aún todos los trámites previstos en la disposición 3ª LRJAPC y sin que a tal conclusión obste la publicación de los Decretos 247/93, de 10 de septiembre y 157/94, de 21 de julio, de Clasificación de carreteras de interés regional y de Transferencia en materia de carreteras a los Cabildos Insulares, respectivamente, pues tal efectividad está condicionada a la suscripción de la oportuna acta de recepción y entrega de servicios, expediente, bienes, personal y recursos traspasados, momento a partir del que se ejercerá efectivamente la competencia transferida.

No obstante la titularidad ostentada por la Administración autonómica sobre la vía en que se produjo el accidente, ésta se encontraba en obras que la "U.T.E.- G." ejecutaba por cuenta de dicha Administración en su condición de contratista adjudicatoria de las obras comprendidas en el proyecto denominado "Ampliación a seis carriles y acondicionamiento de enlaces en la carretera Las Palmas de Gran Canaria-Aeropuerto de Gran Canaria", lo que en virtud de lo actuado en el

expediente genera un cambio o variación del sujeto pasivo sometido al deber de resarcir los daños y perjuicios causados objeto de reclamación.

Este problema ya fue examinado en el Dictamen emitido en el Expte. 63/94 ID que trató de una reclamación originada también con ocasión de la realización de las mismas obras por la referida Empresa adjudicataria, resultando procedente aplicar en el presente supuesto igual criterio, plasmado en los siguientes términos que ahora se reiteran.

Efecto típico del contrato administrativo de obras es una distribución de la obligación de indemnizar los daños a terceros que origine la ejecución de la obra pública conforme a las siguientes reglas: Si han sido ocasionados por una intervención directa e inmediata de la Administración en la ejecución o dirección de la obra o por vicios de su proyecto, la Administración responde en virtud del art. 139.1 LRJAP-PAC, porque la actuación administrativa se halla en una inmediata relación de causa a efecto con la lesión, y el contratista no es más que una mera herramienta pasiva de esa actuación. Si han sido producidos por la empresa contratista, ésta debe responder porque la lesión no se presenta como causada por la actuación administrativa, sino por su propia actividad como contratista, es decir, falta el requisito del nexo causal entre el funcionamiento de un servicio público y el daño; y falta el elemento subjetivo de la responsabilidad patrimonial administrativa consistente en que el evento dañoso se produzca en el desenvolvimiento de actividad cuya titularidad corresponda a alguna persona pública, o lo que es igual, que el daño a terceros tenga lugar en el seno de una organización administrativa. En este supuesto, la lesión es producida por una actividad propia y autónoma del contratista, de titularidad suya, no de la Administración, que no es imputable a ésta ni reconducible a su actividad. Ella no es la autora o la titular de la actividad causante del daño, ni el contratista se inserta en su organización ni es instrumento pasivo de su actuar. Al contrario, se encuentra vinculado por una relación jurídica contractual para ejecutar una prestación con organización y medios propios y con asunción de sus propios riesgos (art. 46 LCE) por lo que debe responder de los daños a terceros que cause su actividad (art. 134 (RCE).

Es esta regulación la que ha hecho declarar a la jurisprudencia (ante supuestos en que se pretendía la responsabilidad solidaria de la Administración y de un

contratista suyo, por ser la primera dueña de la obra realizada y haber participado directamente en la elaboración del proyecto y en el replanteo del mismo en conjunción con el segundo) que ello no era suficiente para generar la responsabilidad patrimonial de la Administración porque "la mera intervención de ésta en una contrata de obra con una entidad particular no es suficiente por sí solo para responsabilizarla de la ejecución de las obras contratadas, ya que la atribución de dominio que corresponde a la Administración de la obra realizada no supone que también sea responsable de los perjuicios a terceros resultantes del obrar culposo o negligente del contratista; lo que tampoco cabe deducir de su participación directa en la elaboración del proyecto y replanteo del mismo, puesto que lo único que significa es participar en las características de la obra a realizar, pero no en el desarrollo, conforme a lo proyectado y replanteado, de la ejecución material de dicha obra, ya que esto es de la exclusiva incumbencia del mencionado contratista, como lo está poniendo claramente de manifiesto el art. 134 RCE al prevenir que serán de cuenta del contratista el indemnizar todos los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requieren la ejecución de la obra" (STS del 31 de octubre de 1984).

El órgano competente para dictar la Orden propuesta es el Consejero de Obras Públicas (arts. 27.2 LRJAPC y 49.1 Ley 7/19, de 11 de diciembre, de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma) y la forma de Orden Departamental es la que impone el art. 42 de la Ley 1/83, de 14 de abril, del Gobierno y Administración Pública de la Comunidad Autónoma.

IV

1. En la fecha en que se inició el expediente, 18 de marzo de 1994, en virtud de la reclamación de resarcimiento de los daños sufridos por la peticionaria, propietaria del vehículo, estaba vigente el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, considerado de aplicación en la tramitación de este tipo de reclamaciones por este Consejo. Y ello, por las razones explicitadas en el mismo Dictamen anteriormente señalado (nº 60/94); básicamente, por la parquedad de la regulación contenida en el art. 134 del Reglamento General de Contratación, que sólo indica que las reclamaciones de terceros se presentarán, en todo caso, en el término de un año ante el órgano de contratación que decidirá en el acuerdo que dicte, oído el contratista, sobre la

procedencia de aquéllas, su cuantía y la parte responsable. La ausencia de normativa en el régimen procedimental aplicable determina que esta laguna debe suplirse por las normas generales de procedimiento administrativo, concretamente por las contenidas en el RPAPRP y, por remisión de éste en cuanto a los actos de instrucción, por las del Capítulo III del Título VI de la LRJAP-PAC, ajustándose la resolución a lo previsto en el art. 89 de la misma Ley.

La reclamación fue interpuesta el día 18 de marzo de 1994, habiendo quedado acreditado que el evento dañoso se produjo el 8 de febrero del mismo año, así como la realidad de los daños producidos al vehículo accidentado, que su propietaria evalúa en la cantidad de 55.771 ptas., importe a que asciende su petición de resarcimiento. El técnico designado por la Administración, que reconoció el automóvil siniestrado, valoró estos daños en 54.997 ptas., cantidad inferior al valor venal del vehículo antes del accidente, en la que se omitió incluir el correspondiente IGIC, aunque la Propuesta de Orden reconoce la procedencia de que la indemnización alcance al indicado concepto tributo.

Cumplido, pues, el requisito exigido por los arts. 134 RCE y 4º del RPAPRP, en cuanto al término de interposición e inicio del procedimiento, una vez culminados los trámites de instrucción el órgano competente para resolver entiende, además de probados los hechos alegados por la reclamante, que al no haber mediado orden de la Administración como causa directa e inmediata de los daños producidos que generaran la responsabilidad de ésta recae la obligación de resarcimiento en la "U.T.E.-G.", como adjudicataria de las obras que se ejecutaban en el lugar donde tuvo lugar el accidente, en base a lo establecido en el art. 46 LCE, conforme al cual la ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista y a lo prevenido en el señalado art. 134 RGE y en el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado, de 31 de diciembre de 1970. Debe precisarse, no obstante, que al margen de la cobertura de la cláusula 12 de dicho Pliego, en este caso la responsabilidad del contratista se enmarca en el grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas del mandato de la cláusula número 23, en cuanto a la instalación de las señales precisas para indicar la circulación en la zona que ocupan los trabajos y los puntos de posible peligro debido a la marcha de aquéllos, tanto en dicha zona como en sus lindes e inmediaciones.

2. Entre los trámites a cumplir dentro del período de instrucción cuando como en este caso se acordó la apertura de un período de prueba, está la exigencia impuesta por el art. 81 LRJAP-PAC de comunicación a los interesados personados en el expediente, con antelación suficiente, del inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas, consignando lugar, fecha y hora señalados. Esta comunicación no se verificó a ninguna de las partes para la práctica de la prueba testifical propuesta, habiendo comparecido uno de los dos testigos ofrecidos por la reclamante dentro del término habilitado al efecto de los treinta días comunes para proponer y practicar los medios probatorios que se interesaron. Ello dio lugar a que en la comparecencia de dicho único testigo no estuvieron presentes ninguna de las partes. Tampoco se dio cumplimiento a la exigencia del art. 11 RPAPRP en orden a facilitar la relación de los documentos obrantes en el procedimiento, al notificarse a los interesados la iniciación del trámite de audiencia, a fin de que puedan obtener copia de los que estimen convenientes. La fotocopia que se adjuntó del informe-propuesta del Jefe del Servicio, aunque detallada, no cumple con lo prevenido en dicho precepto. No obstante, el silencio de las partes al respecto y la inexistencia en este caso de indefensión de los interesados determina que tales defectos procedimentales no tengan alcance suficiente de anulabilidad.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden culminatoria del expediente de referencia se estima ajustada a Derecho, al concurrir los presupuestos previstos en la legislación contractual y de responsabilidad aplicable, en los términos que resultan del Fundamento IV del presente Dictamen.