



Consejo Consultivo de Canarias

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

La Laguna, a 6 de noviembre de 1995.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formulada por M.A.D.G., por daños producidos en el vehículo (EXP 97/1995 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 Orden formulada en el expediente de indemnización por daños referenciado en el encabezado a la legislación de aplicación, constituida, fundamentalmente, por la Ley de Expropiación Forzosa (LEF), de 16 de diciembre de 1954, y la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (LRJAE), de 26 de julio de 1957.

II

La Propuesta de Orden sometida a Dictamen concluye un procedimiento, iniciado el 31 de enero de 1992, mediante escrito que M.Á.D.G. presentó ante la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, solicitando indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias.

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

* PONENTE: Sr. Plata Medina.

de la Ley 4/1984, de 6 de julio, en relación con el art. 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, 31 de enero de 1992, determina que su tramitación se regule por los arts. 121 y ss. de la LEP y 40 de la LRJAE. 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, en relación con los arts. 149.1.18º de la Constitución y 32.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias.

La legitimación del reclamante, acreditada como está en el expediente su titularidad sobre el vehículo dañado, resulta de los arts. 23.a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, 40 de la LRJAE y 106.2 de la Constitución.

El órgano competente para dictar la Orden propuesta es el Consejero de Obras Públicas (arts. 27.2 y 29 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, LRJAPC y 49.1 de la Ley 7/1984, 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 1/1983, 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 Comunidad Autónoma de Canarias, conforme a los arts. 29.13 del Estatuto de Autonomía y 2 de la Ley 2/1989, de 15 de febrero, de Normas Provisionales para Carreteras de Canarias, y al RD 2.125/1984, de 1 de agosto, de traspaso de funciones y servicios en materia de carreteras a la Comunidad Autónoma, en relación con los arts. 2.1, 2.2, 3 y disposición transitoria tercera de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias.

III

En primer término, conviene precisar que la responsabilidad de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos, que tiene su fundamento en el art. 106.2 de la Constitución y que aparece formulada en el art. 121 de la LEP, (hoy, art. 139 de la LRJAP-PAC) 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 de las actuaciones u omisiones puramente materiales o de hecho, y prescindiéndose 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 estén organizados. En su 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 salvo, por supuesto, que concurra fuerza mayor, reservada a los acontecimientos extraños al campo normal de las previsiones típicas de cada actividad, de carácter imprevisible e irresistible; eventualidad que, en cualquier caso, no ha concurrido en el presente expediente.

IV

En cuanto al fondo de la cuestión planteada, el reclamante alega como fundamento fáctico de su pretensión resarcitoria que *"el día 8 de octubre de 1991, sobre las 19,50 de la mañana, cuando circulaba con el vehículo de su propiedad por la carretera C-820, calle Camarina, Barrio de la Mancha, y concretamente a la altura de la vivienda número (...), de repente su vehículo se levantó por el lado derecho, dando un fuerte golpe a punto de volcarse. Cuando se bajó del vehículo pudo comprobar que a la altura de dicha vivienda número (...), e invadiendo 1,50 metros de la calzada se encontraba depositado un montón de arena sin señalización, a pesar de ser un lugar de nula iluminación"*. Como consecuencia de tal accidente, sufrió daños en la parte delantera del vehículo cuya valoración asciende a 35.000 pesetas.

Como acreditación de lo afirmado, el reclamante aporta fotografías claramente acreditativas de la invasión de la calzada por el montículo de arena y piedras así como Atestado de la Policía Local de Icod de los Vinos 153/91, instruido como consecuencia de la denuncia formulada por el reclamante, en el que constan, además de la declaración de éste, las manifestaciones de J.A.T.L., ocupante de la vivienda número (...), y de J.S.R., encargado de Obras Públicas de la zona norte de Tenerife.

Por lo que se refiere al citado Atestado, queda perfectamente acreditado mediante croquis obrante en el propio Atestado -extremo éste por otra parte reconocido por la propia Consejería- que efectivamente en el punto señalado por el reclamante existía un montículo de piedras y arena que invadía la calzada y que no tenían señalización alguna. Asimismo, en el propio Atestado figura una declaración realizada por J.A.T.L., ocupante de la vivienda número (...), en la que manifiesta que *"a principios de verano llegó un camión grande y descarga el referido material, no recordando la matrícula y que ese material lo necesitan para el refuerzo de una pared que hay junto a su casa"*. Por su parte, J.S.R., encargado de Obras Públicas de la zona norte de Tenerife, manifiesta que *"no sabe quien puso el material de piedras y arena en la Calle Camarina, aunque sí tiene pendiente de hacer una obra pública de refuerzo de una pared justamente frente a la vivienda número (...) de la Calle Camarina. Nos dijo también que dicha obra no la tiene adjudicada ninguna compañía privada"*.

Por su parte el Servicio de Conservación de Carreteras informa que, *"en la fecha del accidente estaba previsto realizar en esa zona el refuerzo de un muro de sostenimiento de la carretera que presentaba signos de desplome. Sin embargo dicha obra se inició con posterioridad al 15 de noviembre de 1991, no habiéndose acopiado ningún tipo de material con anterioridad a dicha fecha. El montón de arena y piedras que efectivamente invadía parte de la calzada, según confirma nuestro personal de Conservación, no correspondía a ninguna obra de este Servicio y debió haber sido depositado por algún vecino"*. Consta asimismo en el expediente informe del ingeniero técnico de obras públicas en el que señala que *"dada la cantidad de tramos adyacentes de carreteras antiguas que quedan en servicio junto a los nuevos trazados de las mismas, el carácter urbano del tramo del accidente y el escaso tráfico que soportan, la vigilancia y conservación que realiza el personal de Obras Públicas es de menos intensidad que en la carretera principal"*. Como también obra informe posterior del propio Ingeniero Técnico de Obras Públicas en el que manifiesta que *"los Equipos de Vigilancia y Conservación suelen tener en estos casos una actuación semanal, es decir que en el peor de los casos pudo haber un lapso de 7 días entre la observación del acopio de arena por dichos Equipos y el momento del accidente"*. Citado a declarar J.A.T.L., manifiesta que *"con el montón de arena trabajaron en realizar una pared frente a su casa y lo hizo bien el Cabildo o Obras Públicas que no sabe quien fue, pero que eran de los de carretera los que reforzaron"*

la pared frente a su casa y con ese material". Verificada comparecencia por J.S.R., manifiesta que, "efectivamente, el Servicio de Conservación tenía previsto reforzar un muro de sostenimiento de la zona, pero no había hecho ningún acopio ni se iba a acometer inmediatamente, declarando asimismo que el Servicio de vigilancia recorre semanalmente este tramo de carretera, por lo tanto hubiese detectado esta anomalía, lo que hace imposible que estuviese desde el principio del verano como manifestó el vecino consultado". Remitido escrito al Cabildo Insular, por la posible intervención en el acopio de materiales en la carretera de referencia, se contesta al mismo que "dicha vía no está incluida en el vigente catálogo de carreteras insulares dependientes de esta Corporación por lo que no hay ninguna relación entre los hechos mencionados y este Cabildo".

A la vista de todo este material probatorio, la Propuesta de Orden que se dictamina llega a estas dos conclusiones: De una parte, que no ha habido intervención directa de la Administración autonómica en la producción de los hechos, ya que con anterioridad a la fecha de inicio de la obra -que tuvo lugar el 15 de noviembre de 1991- no se había depositado material alguno con dicha finalidad. De otra parte, se niega asimismo la existencia de una posible omisión del deber de vigilancia ya que se realiza una actuación periódica semanal citándose al respecto una Sentencia del Tribunal supremo de 9 de diciembre de 1993 en la que se señala que *"el deber de vigilancia inherente al servicio público de mantenimiento de las carreteras y en concreto la posible omisión por parte de los órganos encargados de la conservación de la vía y de la retirada de obstáculos existentes en ella no puede exceder de lo razonablemente exigible, lo que desde luego no puede serlo una vigilancia tan intensa y puntual que sin mediar prácticamente lapso de tiempo apreciable cuide de que el tráfico en la calzada sea libre y expedito (...)".*

Llegados a este punto, conviene recordar los requisitos para que sea exigible la responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica y su concurrencia o no en el caso que nos ocupa. Así, se precisa de una parte la efectiva producción de un daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona; por otra, que el daño o lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, existiendo relación de causa a efecto entre la actuación administrativa y el resultado dañoso; y, por último,

la ausencia de fuerza mayor, cuya concurrencia en su caso debe ser demostrada por la Administración.

Teniendo en cuenta tales requisitos, en el expediente objeto de Dictamen quedan suficientemente acreditados los siguientes hechos: a) Que el reclamante sufrió daños en su vehículo. b) Que tales daños los sufrió al colisionar su vehículo con un montículo de arena y piedras que invadían 1.50 metros de ancho de la carretera y que no estaba señalizado. c) Que en la fecha del accidente estaba previsto realizar en esa zona el refuerzo de un muro de sostenimiento de la carretera que presentaba signos de desplome. d) Que el citado material fue utilizado por personal del Servicio de Carreteras para reforzar el muro de sostenimiento de la carretera. e) Que la vigilancia y conservación que realiza el personal de Obras Públicas es de menos intensidad que en el carretera principal por lo que los Equipos de Vigilancia y Conservación suelen tener en estos casos una actuación semanal; es decir que pudo haber un lapso de 7 días entre la observación del acopio de arena por dichos Equipos y el momento del accidente.

A la vista de tales elementos probatorios, la Propuesta de Orden que se analiza no resulta conforme a Derecho, ya que si bien no queda absolutamente demostrada la fecha en que se produjo el acopio de material, sí lo queda la finalidad a que se destinó dicho acopio. Y salvo que se pretenda sostener que la propia Administración se apropió de un material ajeno para realizar la obra de reforzamiento del muro, dicho material era propiedad de la propia Consejería por lo que no queda tan diáfana como se pretende en la Propuesta de Orden la ausencia de intervención directa de la Administración. Ahora bien, en todo caso lo que sí resulta acreditado es que la Administración al admitir que pudo haber pasado un plazo de siete días entre el acopio de materiales y el resultado dañoso efectivamente producido, ha incumplido de forma patente y manifiesta su deber de vigilancia, y en este sentido basta dar por reproducida la propia Sentencia en que inexplicablemente funda la Administración su propuesta desestimatoria, sobre todo cuando la misma señala que la retirada de obstáculos de la carretera no puede exceder de lo razonablemente exigible; esto es, una vigilancia tan intensa y puntual "que sin mediar prácticamente lapso de tiempo apreciable cuide de que el tráfico en la calzada sea libre y expedito", dando entender a *sensu contrario* que una semana es un lapso de tiempo prácticamente inapreciable para retirar los obstáculos existentes en la calzada, cuando manifiestamente es lo contrario.

En su consecuencia, como ha señalado este Consejo desde su Dictamen 11/1993, el funcionamiento del servicio público de carreteras comprende su conservación y mantenimiento, por lo que la Administración autonómica debe evitar depositar materiales sobre la calzada, vigilar que tales depósitos no se produzcan por terceros y adoptar, en su caso, las medidas tendentes a mantener expeditas las vías públicas de modo que, si se producen, responde por los daños que causen. Y si bien en este caso pudieran existir dudas relativas a la intervención directa de la propia Administración autonómica en el depósito de los citados materiales, no existe ninguna respecto a la omisión del deber de vigilancia que le incumbe de acuerdo con la normativa de aplicación, razones éstas que determinan la existencia de responsabilidad patrimonial y el consiguiente deber resarcitorio de los daños efectivamente producidos al patrimonio del reclamante.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden objeto del presente Dictamen no resulta conforme a Derecho, toda vez que ha quedado acreditado que la Administración autonómica ha incumplido los deberes de vigilancia sobre las vías públicas de su responsabilidad.