



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 9 6 / 1 9 9 5

La Laguna, a 28 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 J.J.C.C., por daños producidos en el vehículo (EXP. 108/1995 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, es la Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica referenciado en el encabezado. De la naturaleza de esta Propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante y la competencia del Consejo para dictaminar, según los arts. 11.1 y 10.6 de la Ley 4/1984, del Consejo Consultivo, en relación este último con el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, y con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

La legitimación activa del reclamante resulta de los arts. 31.1.a) y 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), quedando acreditada en las

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

* **VOTO PARTICULAR:** Sr. Petrovelly Curbelo.

actuaciones la titularidad por el reclamante del vehículo que a la postre sufrió los daños.

La legitimación pasiva de la Administración canaria resulta de la titularidad del servicio público a cuyo funcionamiento se imputa la causación del daño. Esta titularidad se deriva del art. 29.13 del Estatuto de Autonomía, en relación con el Real Decreto 2.125/1984, de 1 de agosto, de traspaso de funciones y servicios en materia de carreteras a la Comunidad Autónoma; las disposiciones adicional primera, k) y transitorias primera y tercera de la Ley territorial 14/1990, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC); los arts. 2.1, 2.3, 3 y disposición transitoria tercera de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias; la disposición adicional del Decreto 157/1994, de 21 de julio, de transferencia de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos Insulares en materia de carreteras; y de la disposición transitoria del Decreto 131/1995, de 11 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Carreteras de Canarias, en relación con el Anexo II del mismo.

El órgano competente para dictar la Orden propuesta es el Consejero de Obras Públicas, Vivienda y Aguas, según la disposición final primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, en relación con el art. 142.2 de la LRJAP-PAC; y la forma de Orden departamental es la que prescribe el art. 42 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y Administración Pública de la Comunidad Autónoma.

La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo de un año que establece el art. 142.5 de la LRJAP-PAC, por lo que no puede ser calificada de extemporánea. Ahora bien, en la tramitación del expediente no se ha respetado el plazo de seis meses que para su resolución impone el art. 13.3 del RPAPRP en relación con el art. 42.2 de la LRJAP-PAC, plazo al que hay que atenerse aquí porque no se ha abierto un período extraordinario de prueba, ni del expediente resulta que se haya hecho uso de la facultad contemplada en el segundo párrafo del art. 42.2 de la LRJAP-PAC.

Sin embargo, dado el tenor del segundo párrafo del art. 43.1 de la LRJAP-PAC, no hay obstáculo a que la Administración cumpla con la obligación de resolver expresamente, porque del expediente no resulta que se haya emitido la certificación a la que se refiere el art. 44 de la LRJAP-PAC.

En la tramitación del expediente no se ha incurrido en defectos procedimentales que obsten a la emisión de un Dictamen de fondo, ni se ha generado situación alguna de indefensión del reclamante.

III

El procedimiento se inició el 28 de octubre de 1994 por el escrito que J.J.C.C. dirigió a la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas de reclamación de indemnización de unos daños cuya causación imputa al funcionamiento del servicio regional de carreteras.

Los hechos alegados por el reclamante en su escrito de reclamación, como fundamento fáctico de su pretensión resarcitoria, fueron que el 17 de octubre de 1994 circulaba con la motocicleta de su propiedad (vehículo A) por el carril derecho de la carretera C-811 en dirección a Tafira desde Las Palmas y colisionó con una piedra de gran tamaño que había sobre la calzada, por lo que conductor y vehículo cayeron al suelo ocupando el carril izquierdo, lo que obligó a A.G.R., conductor del vehículo (B) que circulaba por ese carril, a desviarse contra la valla de la mediana para evitar atropellarlo.

En ese escrito de reclamación afirma que "los testigos presenciales del accidente fueron numerosos", pero que "el que mejor lo vio" fue A.G.R., conductor del otro vehículo implicado en el accidente, y que "los demás testigos circulaban detrás de él".

Abierto el período de prueba, como medios propone, en su escrito de 27 de enero de 1995, la declaración de un nuevo testigo, C.D.G., que no había mencionado en su escrito de iniciación, y la declaración de A.G.R. del que, en contradicción con lo afirmado en el escrito de reclamación, dice que es "el único testigo presencial del accidente" y que "circulaba detrás de él".

En su declaración prestada en el período probatorio, A.G.R. afirma que circulaba "a la altura" de la motocicleta del reclamante y que ésta colisionó con "una piedra de considerable tamaño" que había sobre la calzada.

C.D.G. -que según el escrito de trámite de audiencia del reclamante fue avisada a instancias de éste para que acudiera al lugar del accidente y que vive en el mismo

edificio que el reclamante- manifiesta en su declaración testifical que las piedras eran varias y, no obstante haber permanecido en el lugar del accidente hasta que se retiró la motocicleta a un taller, no refiere quiénes y cómo retiraron la piedra de considerable tamaño que había en la calzada.

Finalmente, el documento aportado por el reclamante consistente en una "declaración amistosa de accidente" -y que acredita un acuerdo entre los implicados en el accidente respecto de las responsabilidades derivadas de éste, como expresamente reconoce en su escrito de 29 de marzo de 1995, suscrito por el propio reclamante- expresa que el conductor del turismo implicado en el accidente era S.G.H.

Este resumen del material probatorio obrante en el expediente revela un cúmulo de contradicciones entre las distintas versiones de las circunstancias del accidente que ha manifestado el reclamante a lo largo del procedimiento; versiones que se contradicen a su vez con la del único testigo presencial propuesto por aquél afirmando que era el conductor del turismo implicado en el accidente, lo cual es desmentido por un documento, aportado y suscrito por él mismo, donde se expresa que el conductor del turismo era otra persona. Este cúmulo de contradicciones destruye todo valor probatorio de las declaraciones testificales realizadas a instancias del reclamante para demostrar su versión del evento lesivo, cuyo acaecimiento tampoco ha podido ser corroborado por el Servicio de vigilancia de carreteras, ni por la actuación de los cuerpos de seguridad vial.

Como en el presente procedimiento no ha sido probado el hecho del que se pretende derivar la responsabilidad de la Administración, hay que considerar ajustado a Derecho que por este motivo la Propuesta de Orden desestime la pretensión resarcitoria.

IV

En el tercer Fundamento de la Propuesta de Orden se hace referencia a un documento -el escrito de reclamación de indemnización por daños de otro ciudadano- que ha sido incorporado al expediente por la Administración después del trámite de audiencia al reclamante, sin que se le haya concedido nuevo trámite de vista del expediente y audiencia para que, respecto de ese documento, pudiera alegar y aportar las justificaciones que convengan a su pretensión.

La finalidad del trámite de audiencia es permitir a los interesados que a la vista de todo lo actuado formulen las alegaciones y aporten los documentos y justificaciones pertinentes en defensa de sus intereses. Esta finalidad se vería defraudada si después de cumplimentado el trámite de audiencia se aportaran nuevos elementos probatorios respecto de los cuales los reclamantes, por desconocerlos, no pudieran realizar alegaciones ni presentar documentos o justificaciones, lo cual constituiría una infracción del art. 11.1 del RPAPRP causante de indefensión y, por tanto, determinante de la anulabilidad de la resolución definitiva que en su caso se adopte (art. 63.2 de la LRJAP-PAC).

Por ello, los arts. 84 de la LRJAP-PAC y 11.1 del RPAPRP imponen que siempre que después de cumplimentado el trámite de audiencia se aporten nuevos elementos de hecho se dé nuevo trámite de audiencia a los interesados que no los hubieran aportado. Ahora bien, esta infracción no determina en todos los supuestos la retroacción de las actuaciones a fin de que se conceda nuevo trámite de audiencia al interesado que no pudo conocer esos nuevos elementos probatorios. Esta retroacción es obligada en los casos en que la resolución se funde en ellos; pero no en aquellos casos en que se puede fundar fácticamente la resolución en los elementos de hecho aportados hasta el momento en que se procedió a dar audiencia al interesado, sin recurrir a los hechos aportados posteriormente, siempre que la marginación de éstos no haga padecer la fundamentación fáctica, ni origine indefensión a otros interesados, ni suponga ausencia de pronunciamiento sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados; lo que sucede en el presente procedimiento. Lo que corrobora el escrito de reclamación aportado ya ha sido demostrado suficientemente por la "declaración amistosa de accidente" aportada por el interesado. Por ello, es innecesario que la Propuesta de Orden haga referencia a ese escrito de reclamación para poner de relieve la endeblez de la declaración del único testigo presencial propuesto por el interesado y las contradicciones de la versión de éste acerca del hecho lesivo del que se pretende derivar la responsabilidad de la Administración.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Orden se considera conforme a Derecho, siempre que de su tercer Fundamento se elimine la referencia al escrito de reclamación que se ha

aportado al expediente después de la audiencia al interesado, lo que, por las razones que se explicitan en el Fundamento IV de este Dictamen, no genera indefensión del reclamante.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. ENRIQUE PETROVELLY CURBELO AL DICTAMEN 96/1995, ACERCA DE LA PROPUESTA DE ORDEN RESOLUTORIA DEL EXPEDIENTE DE RECALMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN, FORMULADA POR J.J.C.C, POR DAÑOS PRODUCCIDOS EN SU VEHÍCULO, CORRESPONDIENTE AL EXPEDIENTE 108/1995 ID.

1. En principio, discrepo del tratamiento hecho en el Dictamen del asunto que trae causa, olvidando con ello a mi entender que el objeto de aquél es, estrictamente, una concreta Propuesta de Resolución que se somete a la consideración del Consejo Consultivo, de manera que, sin ajustarse debidamente al carácter y finalidad de la función consultiva y de este Organismo, en el indicado Dictamen se procede a realizar una actuación sustitutoria o suplantadora de la propia del órgano instructor o decisor del procedimiento administrativo del que se trata.

Esto es, estándole vedado jurídicamente al Consejo Consultivo realizar consideraciones de oportunidad o conveniencia, o bien, fundar sus juicios en tales consideraciones y no siendo, obviamente, aquél un órgano con las funciones que tienen los administrativos arriba señalados, ni teniendo su actuación naturaleza asesora o jurisdiccional, el Dictamen que formaliza la opinión de este Organismo ha de limitarse a determinar la adecuación jurídica de su objeto, que es la Propuesta de Resolución en cuestión con sus Fundamentos y Resuelvo, sin efectuar una actuación paralela o, todavía menos, decidir el fondo del asunto.

2. Por otro lado, en contra de lo sostenido en el Dictamen, estimo que del material o documentación disponible en el expediente ha de deducirse, al fin que concretamente nos ocupa, la improcedencia de mantener que no hay demostración, o indicio suficiente al respecto, del hecho dañoso y de su conexión con el funcionamiento del servicio público viario. Así, antes bien se ha de deducir la presencia de ambos elementos y, por tanto, que es exigible la responsabilidad patrimonial de la Administración titular de ese funcionamiento o prestación.

Y ello, pese a que quepa aceptar la inadecuación, o calificativo aún más grave, de algunas declaraciones testificales en el procedimiento y sin perjuicio de las

actuaciones administrativas que ello comportare, incluso en su caso con consecuencia jurídico-penal. Es decir, aún pudiendo existir la duda de quien era en realidad el conductor del vehículo, asimismo accidentado, que presenció el hecho dañoso, esto no obsta para considerar asumible o, cuando menos, posible y comprobable lo antedicho. Máxime cuando ese conductor y el titular del referido vehículo no tienen que coincidir necesariamente, siendo por cierto el segundo y no el primero el único sujeto legitimado para actuar en relación con tal vehículo, o cuando, sobre todo, lo corrobora no sólo la declaración de un segundo testigo, sino, en particular, la advertencia del equipo de vigilancia de la Administración de que en la zona suelen caer piedras.

Por demás, habiéndose presentado por el señalado sujeto habilitado para ello otra reclamación de indemnización por daños en el segundo vehículo averiado en el mismo accidente y por, en el fondo, idéntica razón, es clara la pertinencia de advertir el órgano actuante tanto lo que se explicita en el Punto siguiente de este Voto sobre la audiencia debida al interesado primer reclamante, inadecuadamente omitida según se verá, como que, en este segundo procedimiento y eventualmente subsanados los errores de los declarantes en el presente en los que se basa la Administración para decidir, la cuestión puede resolverse, o podría deberse jurídicamente el hacerlo, de manera distinta o contradictoria a este supuesto. En este sentido, conviene recordar que semejante problemática puede solucionarse, al menos en orden a evitar confusiones, desajustes o contradicciones, con la aplicación del artículo 73, Ley 30/1992.

3. Finalmente, considero contraria a Derecho la bendición dada en el Dictamen, apoyándose al hacerlo la actuación administrativa correspondiente que, lógicamente, también ha de reputarse jurídicamente inadecuada, a la supresión de un segundo trámite de audiencia al interesado pese a reconocerse por el órgano actuante que, después de celebrada una audiencia inicial, se produjo otra actuación con incidencia en el procedimiento seguido y con subsiguiente inclusión en el expediente del documento que la formaliza, al entenderse, a mi juicio ilegalmente, que la Administración puede obviar esta segunda audiencia si elimina la referencia en la Propuesta de Resolución a ese documento adicional y se decide desconociendo su existencia.

Sin embargo, según dispone expresamente el artículo 84.4, Ley 30/1992, el trámite en cuestión, fuere al original o cualquier otro a celebrar de aparecer nueva documentación en el procedimiento desconocida por el interesado al producirse el primero, únicamente puede obviarse cuando concurren las dos condiciones, y no sólo una de ellas indistintamente, que se señalan en ese precepto. Y sucede que en este caso, siendo ya muy discutible que se sostenga la posibilidad de que quepa decidirse en estas circunstancias no teniendo presente más que los hechos o pruebas alegados por el reclamante, es absolutamente incuestionable que en este procedimiento ha aparecido otro documento o alegación ajeno a aquél y, encima, desconocido por él.

Desde luego, es inadmisibles que la Administración pueda elegir discrecional o arbitrariamente los documentos a tener en cuenta para decidir de entre los que dispone y conoce, hecho que en sí mismo ya sugiere la consideración, aunque sea negativa, de toda esa documentación, y mucho menos con el exclusivo fin de eludir la celebración del trámite de audiencia, porque el interesado tiene en su interés el derecho a conocer los documentos no aportados por él o desconocidos para él, potenciándose así de pasada también una mejor actuación administrativa al saberse su opinión o alegato al respecto. Pero es que, precisamente, en esta ocasión podría ocurrir perfectamente que el conocimiento en ulterior audiencia por el interesado de la nueva reclamación podría resolver, o facilitar el lograrlo, el detectado problema de inadecuación testifical en el procedimiento, en un sentido o en otro.