



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 9 3 / 1 9 9 6

La Laguna, a 20 de noviembre de 1996.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno sobre la *Propuesta de Orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formulada por E.L.M. y M.C.M.J., por la muerte de su hijo L.L.M. (EXP. 130/1996 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 Propuesta de Resolución formulada en el expediente de indemnización por daños referenciado en el encabezado, de conformidad con la legislación de aplicación, constituida, fundamentalmente, en los aspectos formales por la Ley 4/84, de 6 de julio, de este Consejo y Ley Orgánica 3/80, de 23 de abril, del Consejo de Estado, y, respecto al fondo de la cuestión planteada, por la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración de Estado y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y 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).

II

La Propuesta de Resolución sometida a Dictamen concluye un procedimiento, iniciado el 28 de Octubre de 1994, mediante escrito por el que E.L.M. y M.C.M.J., los

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

cuales actúan representados por A.C.S., solicitan indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias por importe de 15.000.000 de pesetas por la muerte de su hijo L.L.M. Dicha propuesta se pronuncia en sentido contrario a la pretensión indemnizatoria.

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, de 6 de julio, en relación con los arts. 22.13 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado y 12 RPAPRP; y, para la segunda, del art. 11.1 de la Ley constitutiva de este Consejo.

Al procedimiento incoado le resulta de aplicación, dada su naturaleza, la regulación contenida en el Título VIII de la LRJAP-PAC, fundamentalmente, los arts. 139 y ss., Derecho procedimental aplicable según las disposiciones adicional 3ª y transitoria 2ª LRJAP-PAC, y el RPAPRP.

El titular del órgano competente para dictar la Resolución propuesta es el Consejero de Obras Públicas (arts. 27.2 y 29 de la Ley 14/90, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, LRJAPC; y asimismo para acordar la ordenación del gasto de conformidad con lo dispuesto en el art. 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 art. 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 Comunidad Autónoma de Canarias, conforme a los arts. 29.13 del Estatuto de Autonomía, los artículos 2.1, 2.2, 3 y Disposición Transitoria III de la Ley 9/1991 de 8 de mayo de Carreteras de Canarias, su Reglamento aprobado por Decreto 131/95, de 11 de mayo sin que esa titularidad haya sido alterada (disposición transitoria primera LRJAPC) por la transferencia a los Cabildos Insulares en materia de carreteras pues la vía donde ocurrió el siniestro GC-1 es de interés regional de conformidad con lo que dispone el Anexo II del Reglamento de Carreteras de Canarias. En cualquier caso, tanto el derogado Decreto 247/93 de 10 de septiembre, por el que se clasificaban las carreteras de interés regional, como el citado vigente

Reglamento de Carreteras de Canarias (art. 12) consideran a la vía donde aconteció el siniestro como de carácter regional.

La reclamación de indemnización se ha interpuesto dentro del plazo de un año que establece el RPRPAP, por lo que procede admitir dicha solicitud de reclamación de daños sufridos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

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 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 de las actuaciones u omisiones puramente materiales o de hecho y, en su 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 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 prescindiendo en absoluto de la licitud o ilicitud del acto causante del daño; abarcando 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. Por su parte el concepto jurídico de fuerza mayor (art. 1105 del Código Civil) está reservado, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, a los acontecimientos extraños al campo normal de las previsiones típicas de cada actividad, según su propia naturaleza, y no comprende aquellos hechos que, aunque insólitos, tengan lugar dentro de las virtualidades propias que encierra o provoca la actividad del agente.

IV

Los hechos por los que se reclama se produjeron -según relatan los solicitantes-el día 31 de Octubre de 1993 en la carretera GC-1, dirección Sur-Las Palmas. Consideran que el accidente fue motivado por la deficiente instalación, así como por el mal estado de conservación de la barrera de seguridad de la citada carretera, a la altura del p.k. 4,200. Según relatan el vehículo circulaba dicho día sobre las 6.30 horas, por el carril derecho de la carretera GC-1, en dirección hacia Las Palmas de Gran Canaria cuando tras accionar el sistema de frenado realizó una maniobra evasiva hacia la izquierda, derrapando el vehículo y atravesando la calzada de derecha a izquierda, para posteriormente colisionar con la barrera de seguridad del borde derecho, la cual no soportó el empuje, motivo por el que se precipitó al vacío para luego caer en el recinto de la potabilizadora resultando muerto L.L.M. Asimismo se expone que con posterioridad al suceso se procedió a colocación de una barrera de doble altura. Aporta como medio probatorio certificado de nacimiento y defunción de L.L.M., declaratorio de herederos abintestato, en el que figuran los reclamantes como únicos herederos del fallecido; certificado del Registro General de Actos de Ultima Voluntad, copia del atestado instruido por la Guardia Civil de Tráfico; copia del informe remitido por la Guardia Civil de Tráfico al Juzgado de Instrucción nº 4 de Las Palmas; copia del informe fotográfico realizado asimismo por el citado cuerpo, y copia de las normas provisionales sobre barreras de seguridad, aprobadas por Orden circular de la Dirección General de Carreteras y Caminos del Ministerio de Obras Públicas.

Como quiera que la prueba testifical de los Guardias civiles intervinientes en el accidente solicitada por los interesados no pudo ser practicada se acuerda retrotraer las actuaciones para evacuar dicho trámite y a la vista de que los Agentes de la Guardia Civil de Tráfico no pueden desplazarse en horas de trabajo se remite a los mismos el correspondiente interrogatorio de preguntas, el cual es contestado por los Agentes intervinientes L.F.C. y C.S.L. instructores del atestado 696/93. El primero de ellos manifiesta que se ratifica en el atestado e informe técnico 696/93- en el que el mismo hace figurar como causa eficiente del accidente " circular distraído momentáneamente de la conducción y a velocidad inadecuada para el trazado de la vía el conductor del turismo que la barrera bionda no pudo soportar el empuje del vehículo ; que según su parecer es cierto que el vehículo había frenado y derrapado anteriormente al choque contra dicha valla; que según su apreciación la valla bionda presentaba con anterioridad al accidente aspecto de no encontrarse en buenas

condiciones y que su altura sobre el nivel del firme era inferior a los 0.50; que según su criterio la valla metálica al vencerse pudo hacer de rampa trampolín ; que poco después del accidente la bionda así como sus soportes fueron reforzados, instalándose además una doble valla metálica que duplica la de la anterior. En el mismo sentido se pronuncia el otro Agente interviniente, a excepción de lo relativo al informe técnico, así como en lo referente a los efectos de trampolín que pudo desempeñar la valla, extremo sobre el que manifiesta no tener una opinión fundada, tratándose solamente de un comentario personal del otro agente.

Emitido informe técnico por el Jefe de Conservación y Explotación, "se reitera que las barreras de seguridad se encontraban en buen estado de conservación; que ello ha resultado probado con el modo en que fue arrancada, puesto que la barrera respondió de manera solidaria, sin partirse ni desprenderse los tramos afectados, sino deformándose para absorber la energía del impacto; que de haber existido un tramo en mal estado, éste se habría separado de la zona débil, lo cual no aconteció; que la arista superior de las bandas se encontraba a la altura normal en toda barrera de seguridad, oscilando entre los 71 y 78 cm sobre la calzada existente en el momento del accidente; que para que la valla pueda hacer de rampa o trampolín, se precisa que el vehículo impacte sobre la parte superior de aquella, (...) que para que ello suceda el vehículo tuvo que haber saltado por la parte superior de la barrera, lo cual únicamente puede ser debido a la elevada energía del mismo; que ello no sería posible de circularse a la velocidad permitida por la zona (...)" .

V

Habida cuenta de la relevancia de la correcta o no realización del trámite de audiencia y vista del interesado, se hace preciso analizar dicho aspecto y su influencia en la resolución adoptada en el expediente de referencia. La finalidad de dicho trámite procedimental no es otro que dar la oportunidad al interesado para valorar críticamente el material obrante en el expediente así como el resultado de las pruebas practicadas. Esta finalidad se cumple poniendo de manifiesto al interesado el expediente íntegro, una vez instruido e inmediatamente antes de dictar la propuesta de resolución. En su consecuencia, salvo lo que afecte a informaciones y datos a que se refiere el artículo 37.5 de la LRJAP-PAC, la audiencia no puede quedar limitada a determinadas actuaciones. Por otra parte la manifestación del expediente

ha de tener lugar una vez instruido e inmediatamente antes de dictar la propuesta de resolución. *"No basta para considerar cumplido el trámite de dar audiencia a los interesados -decía ya la STS de 25-6-1948- el realizarlo en cualquier momento de la tramitación, sino que precisamente ha de verificarse para que tenga eficacia y validez legal, cuando unidos todos los informes conducentes a la formulación del dictamen preparatorio de la resolución, puedan los interesados, conociéndolos, rebatirlos y aportar los documentos y justificantes de sus alegaciones, a fin de que éstas puedan ser tenidas en cuenta al redactarse tal dictamen. sin que válidamente pueda anticiparse tal audiencia"*. El simple análisis del expediente pone de manifiesto que, en el caso que nos ocupa, el trámite de vista y audiencia a los interesados no se ha practicado en legal forma, de una parte porque no se le ha puesto de manifiesto en su integridad, y de otra porque se ha anticipado la realización de la misma, circunstancias ambas que determinan que el procedimiento esté viciado de anulabilidad al producir indefensión a la interesada. Como se ha indicado anteriormente tal trámite debe practicarse, según disponen los artículos 84 de la LRJAP-PAC y el art. 11 RPRPA, una vez instruido el procedimiento e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, supuesto que no sucede en el presente caso, pues una vez verificado dicho trámite procedimental, producen, con posterioridad, actos de instrucción del procedimiento, como fueron de una parte un nuevo informe del Jefe de Conservación y Explotación, y de otra un informe con reportaje fotográfico incluido del Equipo de Explotación y Vigilancia de la vía. Este proceder de la Administración vulnera gravemente los intereses de la afectada produciéndole indefensión, por lo que procede retrotraer las actuaciones con objeto de practicar legalmente dicho trámite.

Habida cuenta de tales circunstancias, no procede entrar en el fondo del asunto, ya que debe practicarse adecuadamente dicho trámite procedimental.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden objeto del presente Dictamen no resulta conforme a Derecho por las razones señaladas respecto a la inadecuada práctica del trámite de audiencia y vista a la interesada.