



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 178/2003

(Sección 1ª)

La Laguna, a 3 de octubre del 2003.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por I.V.D., en nombre y representación de S.C.O., S.A, de Seguros y Reaseguros y de Á.M.F.N., por daños ocasionados en el vehículo propiedad de éste, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 154/2003 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Se expresa el parecer de este Organismo sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial que se tramita por el funcionamiento del servicio público de carreteras, procedente del Cabildo Insular de Gran Canaria al ostentar competencia, según previsión legal y mediante el correspondiente Decreto de Transferencia del Gobierno Autónomo con fundamento en el Estatuto de Autonomía (cfr. artículos 22.3, 23.4 y 30.18, EAC; arts. 10.1, 32, 50 y siguientes de la Ley autonómica 14/90, así como la Ley 8/2001, que la modificó parcialmente; art. 5.2 de la Ley autonómica 9/91, de Carreteras, LCC; y los Decretos 112/2002 y 186/2002, sin perjuicio de lo previsto en la Disposición Transitoria Primera 4.c) de la citada Ley 8/2001).

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.D.e) y 12.3 de la vigente Ley del Consejo Consultivo (LCC), es preceptiva la solicitud de Dictamen, debiendo recabarse por el Presidente del Cabildo Insular actuante.

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

2. El procedimiento se inicia por escrito de reclamación de indemnización por daños, producidos eventualmente a causa de la prestación del referido servicio, que presentan conjuntamente, A.M.F.N., en nombre propio, y J.V.D., en representación de S.C.O., S.A., que ejercen el derecho indemnizatorio regulado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 106.2 de la Constitución (CE), en los artículos 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP), aprobado por Real Decreto 429/93, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 142.3 de la citada Ley.

El hecho lesivo consistió, según el indicado escrito, en que, cuando A.M.F.N. circulaba con su automóvil, por la carretera, por el p.k. 8 de la carretera GC-1, calzada dirección a Arguineguín, hacia las 18.30 horas del día 21 de noviembre de 2001, al tratar de pasar del carril izquierdo al central, tropezó con un cono de balizamiento de obras que no pudo evitar por ser su presencia inesperada y no visible al estar oscureciendo y estar aquél volcado, colisionando con él y permaneciendo atrapado en los bajos del vehículo, en el que se produjeron diversos desperfectos, cuya valoración, en concepto de reparación, se acredita por pericia y facturas adjuntas, ascendiendo a 1.904,41 €.

Se acompaña a la reclamación relación de testigos, incluyendo la pareja de la Guardia Civil de Tráfico que acudió, por aviso, al lugar del accidente, solicitando recibimiento a prueba, particularmente testifical, así como acreditación del abono al afectado, por la empresa aseguradora reclamante, de un cierto importe por pago del seguro concertado con dicho afectado, pasando a subrogarse en su derecho indemnizatorio por ello en esa cantidad (702,38 €).

La PR desestima la reclamación porque, aunque admite la producción del hecho lesivo y su causa, así como acreditados los daños producidos, considera que no son indemnizables al no ser imputable su causa a la Administración, constituyendo lesión que debe asumir el afectado (artículo 141.1 LRJAP-PAC), pues, habiendo aparecido en la vía el obstáculo que provocó el accidente, un cono de balizamiento de obras, por motivos que se desconocen, así como el origen de tal aparición, alrededor de quince minutos después de que el servicio de vigilancia pasara por el lugar, permaneciendo, por lo demás, en los alrededores hasta media hora después sin tener conocimiento de los hechos, no puede exigírsele la retirada del cono o, al menos, su

detección en tan poco espacio de tiempo. Por eso, su aparición puede estimarse tan inmediata o cercana con anterioridad al paso del vehículo dañado que no puede imputarse a la Administración el riesgo que supone para la seguridad vial, ni la causa del daño que ocasiona al usuario afectado.

II

1. Los interesados en las actuaciones son A.M.F.N. y S.C.O., S.A., legitimados para reclamar, al constar que el primero es propietario del vehículo dañado y que la segunda se ha subrogado debida, aunque parcialmente, en su derecho indemnizatorio, pudiendo evidentemente actuar mediante apoderado representante la citada persona jurídica, como aquí ocurre (artículos 142.1 LRJAP-PAC y 4.1 RPRP, en relación con los artículos 31.1, 32 y 139 de dicha Ley). La legitimación pasiva para tramitar y resolver el expediente de responsabilidad corresponde al Cabildo Insular de Gran Canaria.

Se cumplen los requisitos relativos a la presentación y admisión de la reclamación previstos en los artículos 142.5 y 139.2 LRJAP-PAC, pues se formula dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo y el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

Por otro lado, se han efectuado los trámites correspondientes a la fase de Instrucción: el de Información, el de Prueba, con su previsión y práctica; y el de Audiencia al interesado, en lo referente al intento de efectuarla. No obstante, en la información sobre el hecho lesivo y sus circunstancias, características o causas, así como sobre el daño sufrido y la valoración de su reparación, y en el Informe de las Fuerzas de Seguridad eventualmente intervinientes en el accidente, se observan las deficiencias que, mas abajo se exponen.

Igualmente, se indica que es correcto el trámite posterior de sometimiento a los Informes preceptivos de la Intervención y del Servicio Jurídico sobre el expediente y una inicial PR del órgano instructor. Y, en fin, es adecuada la relación de recursos recogida en la Propuesta.

2. La información recibida, así como de la prueba testifical practicada de la declaración del agente actuante de la Guardia Civil, confirma la producción de un accidente de tráfico el día y la hora que se señalan en el escrito de reclamación y en

el lugar así mismo indicado en él, por un cono de balizamiento y que éste generó daños al vehículo, que lo alcanzó y arrastró en la parte delantera de sus bajos, derramando aceite.

Por otro lado, siendo ello extremo determinante en este supuesto, la empresa M., contratada para realizar las funciones de limpieza de la GC-1 y de su vigilancia, adjunta partes de sus servicios de los que, aunque la anotación parezca errónea, el órgano instructor infiere que aquéllos pasaron por el p.k. 8, donde sucedió la colisión, unos quince minutos antes de ello sin observar el cono, sino unas balizas de circulación sueltas, que procedieron a retirar, continuando luego en dirección sur.

3. En todo caso, a los efectos oportunos ha de reiterarse que los medios probatorios propuestos por los interesados sólo pueden ser rechazados por el órgano instructor cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarios. Por demás, el rechazo ha de efectuarse por Resolución expresa y, es claro, motivada, que puede ser recurrida (cfr. artículos 80.3, 107.1 y 114 LRJAP-PAC).

Finalmente, ha de advertirse que, sin justificación aducida para ello, se produce, sin culpa del interesado, demora considerable en la resolución del procedimiento, con las consecuencias que, de ello, se pueden derivar, aunque la Administración sigue obligada a resolver (artículos 42.1, 2, 5 y 6 o 142.1 LRJAP-PAC y 13.3 RPRP).

III

1. En relación con la aplicación del instituto de responsabilidad patrimonial de la Administración, cuya exigibilidad es la cuestión de fondo a decidir en este asunto, nos remitimos a lo expuesto en previos Dictámenes de este Organismo emitidos en la materia a solicitud del Cabildo Insular actuante, pronunciándose tanto sobre los derechos y obligaciones del reclamante y de la Administración prestataria del servicio, como, consiguientemente, sobre las causas de desestimación o de estimación parcial o, en su caso, el principio de reparación integral del daño que el interesado no se está obligado a soportar.

En esta línea, resultan procedentes y han de compartirse las argumentaciones que se citan sobre esta materia y asunto en la propia PR, pero también en múltiples Dictámenes de este Organismo.

2. En este supuesto, analizada la documentación disponible, está debidamente demostrada tanto la existencia de los daños alegados en el vehículo de A.M.F.N., como el hecho lesivo en sí mismo y su causa, estando también suficientemente acreditada la valoración de tales daños.

Por tanto, no puede negarse la conexión entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio, que incluye la efectiva limpieza de la vía, particularmente de obstáculos a la circulación como conos de balizamientos de obras, en orden a eliminar riesgos en la circulación y mantener adecuado y seguro el uso de la carretera. Pero también lo es, durante todo el tiempo de prestación del servicio, mientras la carretera esté abierta a los usuarios, la función previa y necesaria de control y vigilancia de la misma en orden a efectuar la referida limpieza o, al menos, detectar el obstáculo con la finalidad antedicha, debiéndose efectuar, para resultar con el nivel exigible, de acuerdo con las circunstancias o elementos conformadores de riesgo en la prestación del servicio, como son las características de la carretera, los antecedentes de sucesos en ella, en especial presencia de la clase de obstáculos como el aquí aparecido, y el tipo o volumen de tráfico en cada momento.

En este sentido, justamente de acuerdo con lo reiteradamente expresado por este Organismo, la responsabilidad por el daño producido no sería imputable, total o parcialmente, a la Administración prestataria del servicio, suponiendo que, en efecto, no haya incidencia de fuerza mayor o intervención del afectado que rompa el nexo causal, cuando la causa del hecho lesivo no lo fuera, particularmente si éste no pudiera haber sido evitado por la actuación de la Administración efectuada razonablemente según el nivel exigible del servicio, de manera que su causa fundamental no es la omisión de las funciones de que se trata.

Pues bien, el órgano instructor considera que el obstáculo de que se trata fue, efectivamente, un cono y no una baliza, como la que el servicio de vigilancia retiró del p.k. 7.9 sobre las 18.15 horas; lo que ha de compartirse a la vista de los datos obrantes. Pero, admitiendo que ha de existir un error en la anotación correspondiente del parte de dicho servicio sobre su labor en ese lugar y día, debiéndose entender calzada derecha donde dice izquierda, tal servicio tuvo que pasar por el p.k. 8 antes de las 18.15 porque estaba a las 18.25 en el p.k. 9 y debió de haber estado detenido cierto tiempo en el anterior, en orden a retirar las balizas

observadas y efectuar el adecuado control del lugar. En realidad, cuando el cono apareció en la vía, a las 18.30, el servicio ya había pasado por allí y, de hecho, siguiendo en dirección sur, no volvió a hacerlo en el resto de la jornada.

En estas condiciones, tratándose la carretera de la GC-1 y ocurriendo el accidente a una hora de tráfico intenso y en parte pesado, sería cuestionable que alrededor de 30 minutos, y no 15, sea suficiente para considerar, no ya que el cono cayó a la calzada inmediatamente antes del paso del vehículo accidentado, siendo efectivamente imposible evitar el accidente mediante el funcionamiento del servicio, sino incluso que éste fuese prestado con la adecuación exigible, eliminándose el cono de la vía o detectándose su presencia para eliminar los riesgos que comporta y, por ende, evitar que cause accidentes a los usuarios.

En este orden de cosas, nada demuestra la Administración sobre la corrección, o no exigibilidad de contrario, de que las funciones en cuestión, en particular la de vigilancia y control, puedan, dadas las circunstancias expuestas, realizarse en un período superior a 30 minutos, no debiendo asumir responsabilidad por su omisión dentro de ese tiempo, limitándose a aducir para ello un dato horario que sólo es aproximado y, además, sin hacer esfuerzo alguno por averiguar la procedencia del cono, particularmente si había obras cerca y si éstas eran por cuenta de la Administración.

Pero es que, a mayor y determinante abundamiento, de la información aportada por la contrata no se infiere que realizase sus funciones, en especial la de vigilancia, adecuadamente, sino, más bien al contrario, al menos en lo que aquí importa, pudiendo hacer parecer el dato horario, antes comentado, irrelevante. Y es que, apareciendo el cono en la vía después de que pasara por ella el servicio y no volviendo éste a inspeccionar el lugar, es patente que no sólo no existía posibilidad alguna de que fuera retirado de la vía, sino que allí habría estado, produciendo riesgo y posibles daños, hasta el día siguiente.

Desde luego, no puede mantenerse que se ha de responder sólo por los accidentes ocasionados más de media hora después de la aparición del obstáculo cuando la razón de que ninguno pudiera evitarse es que no había servicio para ello, siendo siempre idéntica la causa que produciría todos esos hechos lesivos, con un objeto en la vía que no aparece efectivamente de modo inmediato al paso del vehículo y cuya perspectiva temporal de retirada pasa de las doce horas.

En definitiva, de lo hasta aquí expuesto se deduce que, visto el expediente, no sólo hay nexo causal entre los daños y el funcionamiento del servicio, sino que la causa fundamental del accidente y, por tanto, la subsiguiente responsabilidad por los daños ocasionados son imputables, por omisión indebida, a la Administración prestataria, sin caber tampoco la afirmación de concausa en la producción del hecho lesivo derivada de la conducción del afectado, que no se demuestra antijurídica.

Por tanto, debe estimarse la reclamación formulada, al no resultar conforme a Derecho la PR, por lo que procede indemnizar a los interesados en las cuantías que, debidamente justificadas, se recogen en su reclamación, incrementadas en cuanto proceda, por aplicación del artículo 141.3 LRJAP-PAC por la demora en resolver, no imputable al interesado.

C O N C L U S I Ó N

La PR no es conforme a Derecho, estando acreditado tanto el hecho lesivo y el daño sufrido, como la relación de causalidad entre éste y el funcionamiento del servicio, sin existir concausa en la producción del mismo por conducción negligente del interesado o deber éste soportar los daños sufridos, por lo que procede estimar la reclamación e indemnizar al reclamante de acuerdo con lo que se expresa en el presente Dictamen (Fundamento III).