



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 157/2005

(Sección 1ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2005.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.A.C., en nombre y representación de P.P.L., S.A., por daños ocasionados en su vehículo, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 126/2005 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto el análisis de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado del funcionamiento del servicio público de carreteras, de titularidad autonómica, tramitado por el Cabildo de Tenerife, cuyas funciones de mantenimiento y conservación le fueron traspasadas en virtud del art. 2.1.A.1 del Decreto 162/1997, de 11 de julio, dictado con la cobertura del Estatuto de Autonomía de Canarias, arts. 22.3, 23.4 y 30.18, y de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias, art. 5.2, en relación con los arts. 10.1, 32, 51, 52 y disposición adicional segunda.j) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC). La Ley 8/2001, de 3 de diciembre, modificó la mencionada LRJAPC, entre otros aspectos, en lo relativo a las aludidas competencias en materia de carreteras, que dejan de ser delegadas en los Cabildos Insulares para transferirlas como propias de éstos. El Decreto 112/2002, de 9 de agosto, desarrolló la previsión legal de traspaso de funciones en esta materia de la Comunidad Autónoma a los Cabildos insulares; el Decreto 186/2002, de 20 de diciembre, reguló el consiguiente

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

traspaso de servicios, medios personales y otros recursos necesarios para el ejercicio de la competencia transferida.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, solicitud remitida por el Presidente del Cabildo actuante, conforme con el art. 12.3 de la misma Ley.

3. El procedimiento se inicia por escrito de reclamación de indemnización por daños, que fue presentado el 7 de julio de 2004 (arts. 142.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC, y 4.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, RPAPRP), en ejercicio del derecho indemnizatorio regulado, con fundamento en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución, en los arts. 139 y siguientes de la LRJAP-PAC y en el citado RPAPRP, en cumplimiento de lo previsto en el art. 142 de la citada Ley.

El hecho lesivo se produce, según el escrito de reclamación, cuando el 10 de febrero de 2004, "alrededor de las 16 h. 50 m.", C.P.R. (de la mercantil P.P.L.), circulando con el vehículo de dicha empresa, "al llegar a la altura del punto kilométrico 38.5", de la carretera TF-1, autopista de Santa Cruz de Tenerife a Armeñime, "fue golpeado por una plancha metálica que fue levantada por otro vehículo, viéndose afectados otros vehículos que también resultaron golpeados, personándose a continuación agentes del Equipo de Atestados de la Guardia Civil de Granadilla".

Adjunta denuncia presentada ante el Juzgado de Instrucción nº 3 de Granadilla de Abona el 11 de marzo de 2004, así como copia de informe pericial que valora los daños producidos en 3.338,94 euros.

En la denuncia, C.P.R. dice que en el arcén había otro coche aparcado, que era un taxi que se había visto implicado, y otro coche que se paró "sólo para ver lo que había pasado, que era un vehículo y su conductor era un tal J.V.E."

El 8 de julio de 2004 se solicitó copia de las diligencias efectuadas con ocasión del accidente aludido (según el reclamante) al Sargento Jefe del Destacamento de la Guardia Civil de Tráfico de Granadilla de Abona, quien, el 3 de agosto de 2004, informa que en el Registro de diligencias de aquella unidad no figura como implicado

en accidente de tráfico el vehículo, ni C.P.R. Pone, asimismo, de manifiesto que el p.k. 38,500 de la carretera TF-1 corresponde al Destacamento de Tráfico de La Laguna. El 4 de agosto de 2004 se solicita análoga información del Capitán Jefe del Subsector de Tráfico de la Guardia Civil de La Laguna expresándose en los mismos términos el Teniente Jefe interino del Subsector de Tenerife, Equipos de Atestados e informes.

Solicitado informe al servicio insular concernido, el Servicio Técnico de Conservación y Explotación de Carreteras, éste informa sucintamente el 9 de febrero de 2005, vencido el plazo resolutorio, que: A. La empresa contratista de conservación integral de la carretera, avisada por el Servicio de Emergencias 112 a las 16.59 horas de la existencia de chapas metálicas en el p.k. 38,00, se personó a las 17.20 horas en dicho lugar procediendo a la retirada de aquéllas, sin que se tenga constancia de la implicación de vehículos en accidentes debido a ello; B. La presencia de las chapas metálicas en la calzada se desconoce, aunque se presume pudieran caer de algún vehículo que las transportaba; y C. La zona se recorre tres veces al día por el personal de conservación, 2 personas en tres turnos de 8 horas cada uno, incluidos festivos.

4. La interesada en las actuaciones es la entidad mercantil P.P.L., S.A., estando legitimada para reclamar al constar que es propietaria del bien que se alega, tal y como se expuso en el apartado anterior. La legitimación pasiva para la tramitación y decisión del expediente corresponde al Cabildo Insular de Tenerife.

Se cumplen los requisitos exigidos para la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 139.2 y 142.5 LRJAP-PAC, pues aquélla se formula dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo y el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado. Sin embargo, y por causa no imputable al interesado, el plazo de resolución está vencido (art. 13.3 RPAPRP), lo que no obsta a la existencia de la obligación de resolver (art. 42 LRJAP-PAC), tal y como se propone. El reclamante pudo entender denegada su solicitud.

Por otro lado, se han efectuado los trámites correspondientes a la fase de instrucción: De información y de audiencia al interesado, que en sus alegaciones manifiesta la confirmación de que las chapas se encontraban en la vía, sin que se pueda determinar por cuánto tiempo y que las mismas fueron retiradas por la propia Guardia Civil que las dejó en el arcén. Por otra parte, se da trámite de audiencia a la

empresa de conservación de la vía, impropia, pues -aparte de que no es Administración pública y su información, aunque se pida por su condición, no es administrativa- dicha empresa no es propiamente parte del procedimiento tramitado, no habiéndose optado por la vía prevista en el art. 97 TR-LCAP-2000 o art. 1.3 RPAPRP, segundo inciso.

Sin embargo, contra lo dispuesto en el art. 80 LRJAP-PAC (y 9 RPAPRP) no se abre período probatorio a los efectos procedentes, siendo evidente por el contenido del expediente que no se tienen por ciertas las alegaciones del interesado, en especial en lo que se refiere a la causa del accidente y a la forma en que se produjo, pudiendo haber testigos del mismo (un taxi y el vehículo, conducido por J.V.E.). Con ello se incumplen los deberes de instrucción (art. 79 LRJAP-PAC) y se causa indefensión al interesado y posible perjuicio a sus intereses dado el contenido de la Propuesta de Resolución formulada.

Se recuerda que las pruebas pueden ser propuestas por el particular, pero también puede efectuarlas el Servicio afectado y el propio Instructor y que sólo pueden ser rechazadas cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias y por Resolución expresa y motivada, la cual es recurrible (arts. 80.3 y 107.1 LRJAP-PAC).

II

1. La Propuesta de Resolución, formulada vencido el plazo resolutorio, desestima la reclamación, al considerar: A. No consta acta levantada por los agentes de la autoridad que corroboren el incidente dañoso; B. Discrepancia entre el p.k. alegado por el conductor (38,500) y el informado por el contratista (38,000); C. No se ha producido dejación en las labores de conservación de la vía; avisada la empresa responsable a las 16.59 horas, retiraron planchas metálicas a las 17.20 horas; D. No existe constancia del tiempo de permanencia del obstáculo reseñado en la calzada; y E. No existe constancia de otras reclamaciones por las causas alegadas por el reclamante.

En este punto, es necesario advertir que según el reclamante el accidente se produjo a las 16.50 (el aviso a las 16.59) y que fue el 112 quién avisó a la contrata, aunque no consta quién avisó al 112; quizás la Guardia Civil, quien retiró las chapas al arcén si bien no levantó Atestado.

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

El mantenimiento y conservación de las carreteras es una función del servicio, dirigido a tener las carreteras en condiciones de uso adecuado y seguro en orden a eliminar riesgos a los usuarios, tales como retirada de obstáculos, piedras, saneamiento de taludes o reparación de baches y socavones. La Administración prestataria del servicio está obligada a realizarlo y, además, correctamente, sin importar cual sea la procedencia o naturaleza de los posibles obstáculos, debiendo responder por los daños que, eventualmente, causen. Esta función comporta la actuación previa y necesaria de control y vigilancia de la carretera, lo que debe efectuarse, para ser adecuada con el nivel exigible, de acuerdo con los elementos conformadores del riesgo en la prestación del servicio, tales como características de la vía, antecedentes de sucesos en ella, tipo y volumen del tráfico en cada momento y, en especial, la aparición de obstáculos de diverso tipo según el caso.

3. Al interesado le es exigible que pruebe, con los medios pertinentes en Derecho, tanto la producción del hecho lesivo como su causa, permitiendo conectarlo con el funcionamiento del servicio y, en su caso, imputarlo en todo o en parte (de existir concausa en su producción) al gestor. Por su parte, la Administración, de oponerse a la exigencia de la responsabilidad, ha de acreditar la existencia de motivos que permitan obviarla, cuales son la incidencia de fuerza mayor, la intervención de un tercero o del propio interesado, con quiebra del nexo causal; o el deber del afectado de soportar el daño, aun siendo éste existente y dándose el referido nexo, por no poderse evitar incluso con el funcionamiento del servicio correctamente realizado.

Sin perjuicio de subsanar los defectos relatados de la instrucción -relevantes desde luego y que pueden afectar al pronunciamiento de este Organismo, efectivamente, como dice la Propuesta de Resolución- no existe constancia del

tiempo de permanencia del obstáculo reseñado (chapas metálicas en la vía), ni de cuándo pudo producirse la caída del mismo y, por lo tanto, del tiempo que estuvo en la vía antes de pasar el interesado y el vehículo precedente que la levantó. Pero, por sus dimensiones y situación quizás pudo evitarse por los usuarios al verla con tiempo suficiente. Esta hipótesis ha de confirmarse suficientemente con datos aportados por la Administración, ahora inexistentes, puesto que la coincidencia de hora (16.50 frente a 16.59 en que produjo el aviso) no es determinante para valorar tal hipótesis, como tampoco lo son la discrepancia en el p.k. o la ausencia de otras reclamaciones.

4. No pudiéndose efectuar un pronunciamiento adecuado por este Organismo sobre el fondo de la cuestión, procede la retroacción de actuaciones en orden a que se subsanen las deficiencias detectadas en la instrucción, en los términos expuestos, incluida la apertura de trámite probatorio y la aportación de testimonio de la Guardia Civil de Tráfico de Granadilla sobre si fueron sus agentes quienes retiraron las chapas metálicas al arcén. Asimismo, deben aportarse los partes de actuación de la contrata acreditativos de cuál fue la realización del servicio ese día; más concretamente, a qué hora pasaron por ese p.k. durante la jornada y cuántas veces, al margen de la efectuada tras la llamada del 112.

C O N C L U S I Ó N

Procede la retroacción de actuaciones en orden a subsanar las deficiencias detectadas en el procedimiento.