



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 0 2 / 2 0 0 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 23 de noviembre de 2005.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Fuerteventura en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por E.S.U., por daños personales ocurridos, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras: Gravilla en la vía. (EXP. 276/2005 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El presente Dictamen expresa la opinión de este Organismo sobre la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por daños imputables al servicio público de carreteras, a adoptar por el Cabildo Insular de Fuerteventura en el ejercicio de sus correspondientes competencias administrativas (arts. 5.1 y 22.1 de la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias, y art. 14 de su Reglamento aprobado por Decreto 1.311/1995, de 11 de mayo).

El procedimiento se inicia por escrito de reclamación de indemnización por daños personales, que se alega son consecuencia del funcionamiento del referido servicio de carreteras, presentado el 27 de mayo de 2003, por E. S. U., que ejerce el derecho indemnizatorio con exigencia de la correspondiente responsabilidad administrativa regulado, con fundamento en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución, en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

Común (LRJAP-PAC), y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, en cumplimiento de lo prevenido en el art. 142.3 de la citada Ley.

El hecho lesivo consistió, según el escrito del reclamante en que, cuando circulando el reclamante el 28 de mayo de 2002, sobre las 16.50 horas con su vehículo (A) por la carretera local FV-2 (Puerto del Rosario-Morro Jable), término municipal de Antigua, sufrió un accidente de circulación a la altura del p.k. 19,900, luego concretado en el 7,600 repetidas veces, a consecuencia de que "el tramo de carretera donde ocurrió el siniestro se encontraba en obras y si bien constaba la señalización del desvío existente en dicho tramo, nada se advertía de la existencia de gran cantidad de gravilla, que fue la causante de que el (...) perdiera el control de su vehículo y en el intento de controlarlo terminara impactando con otro vehículo que circulaba en sentido contrario".

Como consecuencia del accidente, el conductor y reclamante resultó herido grave, solicitando ahora que se le indemnice por las lesiones sufridas en una cuantía cifrada en 692.480,56 euros, conforme a los resultados extraídos al aplicar el baremo para indemnizar daños por el seguro de uso y circulación de los vehículos a motor. Además, solicita el reconocimiento de los intereses legales correspondientes generados, que se calcularán en el momento procesal oportuno.

El procedimiento, en vía judicial, concluye con Auto de 4 de marzo de 2003, decretando la prescripción de la falta que da origen al procedimiento.

La Propuesta de Resolución desestima la pretensión del interesado, al considerar que no concurren todos los elementos necesarios para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En el análisis de adecuación de la actuación administrativa de referencia, se tendrá presente, aparte de la ordenación sobre el servicio público actuado, la regulación estatal sobre responsabilidad patrimonial porque, pese a tener la Comunidad Autónoma de Canarias competencia normativa en la materia (cfr. art. 32.6 del Estatuto de Autonomía de Canarias), no se ha dictado norma autonómica de desarrollo de la base normativa estatal (cfr. arts. 149.3 de la Constitución y 7.1 y 3 y 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local).

II

El interesado en las actuaciones es E.S.U., al ser quien sufre las lesiones por las que reclama, estando legitimado para reclamar por sí mismo o a través de algún representante, haciéndolo aquí por sí. La legitimación pasiva corresponde por su parte al Cabildo de Fuerteventura, a quien le está atribuida la gestión del servicio de carreteras y su mantenimiento en buen estado, conforme a la normativa anteriormente invocada. Expresamente, en el propio expediente queda constancia de que la titularidad de la carretera en la que se produce el accidente corresponde al Cabildo de Fuerteventura.

Se cumplen los requisitos relativos a la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 142.5 y 139.2 LRJAP-PAC. El procedimiento se inicia el 27 de mayo de 2003, por consiguiente, dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo, ocurrido el 28 de mayo de 2002; y el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

En relación con la tramitación del procedimiento, es menester apuntar que si bien cuando se resuelva se habrá superado su plazo máximo establecido (arts. 42.2 LRJAP-PAC y 13.3 RPAPRP), ello no obsta a la obligación de resolver expresamente dicho procedimiento, sin perjuicio de que el particular pueda entender desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo (cfr. arts. 43.2 y 142.7 LRJAP-PAC).

Desde la perspectiva de la Administración actuante, su deber es el de dictar al respecto una Resolución expresa, a pesar de que ésta sea tardía. Contra la Resolución que se dicte procede la interposición del recurso potestativo de reposición ante el mismo órgano que dictó la Resolución, que cierra la vía administrativa; es decir, ante la Presidencia del Cabildo actuante (arts. 116 y 142.6 LRJAP-PAC).

Por otra parte, y siguiendo con las cuestiones relativas al procedimiento, en relación con el fondo mismo del asunto, hay que señalar que éste adolece de algunos defectos importantes, pues generan indefensión del interesado (art. 63.2 LRJAP-PAC).

Por una lado, el interesado solicita, y se le admite como prueba, que sea remitida cinta de vídeo de Radio Televisión Española en Canarias en la que se recoge el accidente, pero, sin embargo, no aparece en el expediente esta prueba, sin que se

diga nada al respecto por la Administración en la Propuesta de Resolución, incluso a pesar de que el interesado en sus alegaciones finales hace alusión a este hecho. Lo mismo ocurre con la prueba testifical solicitada del personal de las ambulancias que prestaron sus servicios el día del accidente. Una vez que se conoce que los servicios los realizó T. y C.A.C. se les notifica para que remitan los datos del personal que intervino aquel día, sin que después de este trámite se sepa nada más.

En especial, la prueba documental que constituye la cinta de vídeo de Radio Televisión Española en Canarias resulta especialmente interesante a efectos de conocer la existencia o no de grava en la carretera, que es punto esencial debatido en este procedimiento.

Por otro lado, la prueba testifical realizada el 15 de junio de 2005 a los bomberos que intervinieron el día del accidente está deficientemente realizada, porque ni se hizo con comparecencia del interesado, ni se realizó con inclusión de las preguntas necesarias para dilucidar la cuestión fundamental del asunto: La existencia o no de grava. Se basó en preguntarles acerca de si estuvieron allí y de la señalización, además de un amplio "manifieste" sobre "todas las circunstancias que recuerden del accidente", lo que teniendo en cuenta que el accidente ocurrió tres años antes de la comparecencia y que los bomberos ven accidentes continuamente, es casi como no hacer prueba testifical. Hay que orientar las preguntas al caso concreto y las circunstancias controvertidas de modo que puedan contrastarse, para confirmar o negar, las manifestaciones del interesado.

Asimismo, no se entiende que el Atestado se haga basándose en los testimonios de miembros de la Guardia Civil que compareció tras acaecer el accidente, cuando, como se desprende del propio Atestado, fueron avisados por una pareja de la Guardia Civil que estaba en el lugar de los hechos.

Resulta relevante dilucidar todo esto porque se oponen en todo punto las argumentaciones del reclamante y de los testigos comparecientes, que lo fueron presenciales, con respecto a las de la Guardia Civil que realiza el Atestado y el informe del servicio, en cuanto a la existencia de grava y a las circunstancias y causa del accidente.

Del Atestado de la Guardia Civil se desprende la inexistencia de grava, pues, en el apartado "firme", se describe como "clase aglomerado asfáltico, en regular estado de conservación. Estado circunstancial de la vía seco y limpio". Por otra parte, a la

hora de relatar cómo ocurrieron los hechos, se dice que inicialmente el conductor del vehículo A "no se percató de la existencia del desvío, saliéndose inicialmente de la vía por su margen derecho colisionando con dos paneles provisionales de dirección (y para) rectificar la trayectoria del vehículo da un fuerte giro de volante hacia la izquierda, volviendo a entrar en la vía ya sin control sobre el vehículo cruzándola hacia la izquierda colisionando en el carril sentido contrario de circulación (Puerto Rosario) con el turismo conducido por P.S.D.M.R. (vehículo B) de forma frontal angular, tras la cual el vehículo A giró sobre sí mismo y colisionó con su posterior derecha con la posterior izquierda del vehículo B quedando apoyado sobre el mismo en su posición final".

Finalmente, en el Atestado se concluye que la causa eficiente que provocó el accidente fue la "distracción en la conducción por parte del conductor del vehículo A -que, según el parecer de la Fuerza instructora, no se percató del desvío existente pese a estar éste perfectamente señalizado- junto a una velocidad inadecuada por parte de dicho conductor, siendo un tramo señalado a 40 km/h, lo que hizo perder el control del vehículo una vez que intentó realizar maniobra evasiva tras salirse de la vía".

Sin embargo, el interesado señala, en su comparecencia del día 18 de octubre de 2004, que él no se salió de la vía (por despiste, como dice la Guardia civil), sino que lo hizo la grava que lo deslizó contra las señales y lo volvió a meter en la vía.

P.M.R., conductor del otro vehículo siniestrado contra el que colisionó el del reclamante, respondiendo a la pregunta séptima del interrogatorio realizado el 20 de octubre de 2004, manifiesta que el tramo donde ocurrió el accidente no estaba limpio, sino que tenía gravilla. Lo que confirma el acompañante del reclamante en las contestaciones a las preguntas cuarta y quinta, en las que afirma que la carretera estaba llena de grava, a lo que añade que la señalización al efecto era insuficiente (respuesta a la pregunta octava). Además, éste dice que "no estaba suficientemente señalizado el desvío, ni señalización de gravilla, la carretera tenía recién echado el firme y las huellas de derrape obedecen a esa causa y no a la velocidad excesiva". Sobre la velocidad también se había pronunciado el otro testigo diciendo (sexta pregunta) que creía "que iba a una velocidad racional, pero no puedo saberlo porque no iba dentro del vehículo, que cuando lo vio ya se le venía encima".

Finalmente, testificó el conductor de un vehículo que, sin estar implicado, pudo presenciar los hechos por ir unos vehículos más atrás, aunque lo vio bien porque al ser una furgoneta veía por encima de los turismos que llevaba delante, según él afirma. A la pregunta quinta, sobre si el reclamante iba con exceso de velocidad, contesta que no “porque estaba el carril en obras, había señales y además había arena y grava en la calzada y al mismo tiempo estábamos circulando muy despacio en ese tramo, porque no había distancia entre las señales, una detrás de otra, muy seguidas”. Asimismo, a la pregunta séptima (“Diga como es cierto y le consta que no existía, en el tramo donde ocurrió el accidente, ninguna señal que alertara de la gravilla suelta en la calzada”) contesta que “no, había una señal de 40 km/h, señal de obras, no había luces indicadoras, había un total de tres o cuatro señales”. A la pregunta final acerca del modo en el que ocurrió el accidente él dice que “el vehículo derrapa de un lado a otro, choca contra una señal y se sale del carril encuentra grava y gira hacia el carril contrario en diagonal. El dicente conducía a 30 km/h desconociendo la velocidad del otro vehículo, creyendo que el otro vehículo no podía ir a gran velocidad”.

Como se puede apreciar, los testimonios de los testigos presenciales concuerdan entre sí y con respecto al del interesado, pero no concuerdan con el Atestado de la Guardia Civil ni con el informe del Servicio, ambos no presenciales.

Por todo ello, es necesario retrotraer el procedimiento a fin de cotejar las versiones con las que cuenta el expediente con los hechos que puedan extraerse de la cinta de vídeo y con lo que se derive de los testimonios de los bomberos y del personal de las ambulancias y, en especial, de la pareja de la Guardia Civil que estaba en el lugar de los hechos en el momento en el que se produjeron.

III

Desde luego, el funcionamiento del servicio de carreteras cuya gestión corresponde al Cabildo Insular incluye tanto la previsión de mantener los taludes de las carreteras precisos para impedir desprendimientos o minimizar su existencia o efectos, como la retirada de obstáculos de todo orden, como las piedras en su caso existentes en la vía como consecuencia o no de desprendimientos, o la limpieza de residuos como manchas de aceite o gasóleo altamente deslizantes y que normalmente resultan de la acción de otros vehículos, con frecuencia camiones o autobuses, o la limpieza de arena o grava de la vía; y, además, la vigilancia necesaria

para poderse efectuar adecuadamente dicha retirada o limpieza, prestándose todo el día tal servicio y procediendo a realizar dicha vigilancia de acuerdo con las características, uso y condiciones de cada vía y de cada momento. Y, por supuesto, la señalización de las zonas propensas a estas circunstancias.

Pero es claro que la simple producción de cualquier daño en el ámbito de una carretera pública no obliga a la Administración a indemnizar, siempre y en todo caso. El régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración exige otros requisitos igualmente y, entre ellos, una adecuada relación de causalidad entre el funcionamiento del indicado servicio y el daño efectivamente producido.

Pues bien, quedan suficientemente probados en este expediente tanto el hecho lesivo como el daño causado, pero, sin embargo, no es posible a la luz de la información obrante en el expediente acreditar que la causa del accidente sea la existencia de grava en la calzada. Por ello, es necesario retrotraer el procedimiento a fin de completar el expediente y así poder pronunciarnos sobre el fondo y previa constatación de la existencia o no de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público dependiente de la Administración.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución examinada no es conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones al objeto de que se complete el expediente en la forma que se indica en el Fundamento; y, una vez se cuente con los presupuestos imprescindibles, se formulará el pertinente pronunciamiento sobre el fondo.