



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 239/2006

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de julio de 2006.

Dictamen solicitado por el Excmo. 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 M.R.B., en nombre y representación de F.E.M.G., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 226/2006 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Este Dictamen, preceptivamente solicitado (art. 11.1.D.e) de la Ley del Consejo Consultivo), expresa la opinión técnico-jurídica de este Organismo sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Cabildo Insular de Gran Canaria ante la reclamación de M.R.B., en nombre y representación de F.E.M.G., solicitando que se le indemnice por daños que alega se le causan por el funcionamiento del servicio público de carreteras que presta dicha Corporación Local, en ejercicio del derecho indemnizatorio regulado en los arts. 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

Son aplicables al respecto la citada LRJAP-PAC y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/93 en aplicación del art. 142.3 de aquella, así como la normativa reguladora del servicio prestado; todo ello en la

* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

interpretación plasmada tanto en Sentencias de los Tribunales en la materia, como en la Doctrina de Organismo consultivos, empezando obviamente por la de este Organismo recogida en sus Dictámenes al respecto, varios emitidos a solicitud del Cabildo actuante.

Ante todo procede advertir no obstante que no cabe la suspensión del procedimiento aquí dispuesta. Así, como reiterada y razonadamente ha expuesto este Organismo, a la solicitud del Dictamen no puede ser de aplicación el art. 42.5.c) LRJAP-PAC utilizado a este fin, siendo un precepto que lo es en la fase de instrucción del procedimiento y en relación con órganos administrativos e Informes de esta naturaleza, con el objeto que les es propio y en conexión con el art. 82 de la misma Ley.

Además, el Consejo Consultivo no es un órgano de la Administración actuante o de otra Administración, ni sus Dictámenes son equiparables a estos Informes, interviniendo en el procedimiento tras la instrucción y sobre una Propuesta de Resolución debidamente formulada, aunque en proyecto, para determinar estrictamente su adecuación jurídica y no su contenido. En fin, la suspensión que se adoptare tiene un máximo de tres meses y, en este caso, cuando se acuerda la misma ya no hay plazo resolutorio que suspender porque está vencido, siendo su duración de seis meses desde el inicio del procedimiento (art. 13 RPRP).

2. Según el escrito de reclamación, el hecho lesivo consiste en que, cuando F.E.M.G. circulaba con su vehículo por el carril derecho de la calzada sentido sur de la carretera GC-1 sobre las 8.30 horas del día 31 de mayo de 2003, cerca del p.k 14.5, colisionó con un objeto que, sin advertencia o señalización, estaba en la calzada, ocasionando el impacto desperfectos, tras lo que el interesado se detuvo y observo que tal obstáculo era una pieza metálica de unos 70 cms. de longitud. Los aludidos desperfectos, según pericia, tienen un coste de reparación de 279.93, cantidad que se reclama como indemnización.

Se advierte también que es testigo del hecho lesivo el conductor del coche que circulaba detrás del accidentado, que es agente de la Guardia Civil de Tráfico, quien instruye las Diligencias 482/03, cuya copia se adjunta. En efecto, en estas Diligencias se confirma la producción del accidente, en el lugar y momento alegados, así como sus efectos dañosos y su causa, la colisión con una barra de hierro propia de una estructura metálica. Por otro lado, la carretera en la zona es una recta de buena

visibilidad, con límite de velocidad en autovía y con firme seco, siendo de día y con buen tiempo.

Se acompaña documentación apropiada al caso, además de los antedichos documentos, Diligencias e Informe pericial, éste lógicamente para acreditar la valoración y cuantificación del daño sufrido.

3. Está legitimado para reclamar, presentándose la reclamación el 27 de mayo de 2004, F.E.M.G., siendo interesado al acreditarse que es propietario del coche accidentado, aunque puede actuar mediante representante apoderado al efecto (arts. 142.1, 31 y 32 LRJAP-PAC). Y compete tramitar y resolver el procedimiento iniciado por la reclamación y decidir sobre ésta (art. 142.2 LRJAP-PAC) al Cabildo de Gran Canaria, habiéndole sido traspasadas las funciones del servicio viario correspondientes a la vía de titularidad autonómica donde sucede el hecho lesivo por el Gobierno autonómico con previsión legal al efecto, debiendo responder en consecuencia por la prestación de dicho servicio público frente a los usuarios por los daños que se causaren a éstos.

Presentada la reclamación, el 27 de mayo de 2004 la Administración acusa debido recibo y, en aplicación del art. 70 LRJAP-PAC, recaba el 5 de agosto de 2004 la mejora de la misma, debiéndose aportar cierta documentación de la interesada por la reclamante; lo que es procedente en cuanto al objeto del requerimiento, pero no al momento de hacerse, pues se hace con demora y habiendo transcurrido más de dos meses del plazo resolutorio del procedimiento. Esta documentación se aporta el 9 de septiembre de 2004.

Por otra parte, se cumplen los requisitos legalmente fijados para tramitar la reclamación, tanto el temporal (art. 142.6 LRJAP-PAC), pues se reclama dentro del año posterior a suceder el hecho lesivo, como los relativos al daño, pues es efectivo, está personalmente individualizado y es económicamente evaluable, habiéndose presentado por demás su valoración y cuantificación (art. 139.2 LRJAP-PAC).

II

En cuanto a la tramitación del procedimiento, se efectúan las siguientes observaciones:

1. Informes.

El 5 de agosto de 2004 se solicita a la Guardia Civil la remisión de las Diligencias 482/03 instruidas, siendo remitidas el 27 de septiembre de 2004, coincidiendo lógicamente con la copia apuntada por la reclamante. El agente instructor, testigo del hecho lesivo como se dijo, señala que la causa del mismo es la existencia de un objeto en la calzada, no indicándose intervención del afectado en su producción con una conducción inadecuada.

En la misma fecha, se pide información a la contrata que realiza funciones de mantenimiento y conservación de la vía, contestando el 3 de septiembre de 2004 que, vistos los Partes de sus actuaciones el día del accidente, que se adjuntan, incluyendo recorridos de vigilancia de la vía y concretos trabajos de limpieza en ella, no hay constancia de la producción de aquél, realizando sus funciones debidamente. Consecuentemente y aunque no se diga expresamente, tampoco tuvo conocimiento de la existencia en la vía del obstáculo que lo causó. En todo caso, en este momento cabe observar que, según esos Partes, la primera vez se pasó por el lugar del accidente, el p.k. 14.5 de la calzada derecha o dirección sur de la autovía GC-1, fue sobre las 8.00 de la mañana, efectuándose varios trabajos de retirada de obstáculos que no incluyen una barra metálica, sin volverse a circular por allí en muchas horas, hasta avanzada la tarde de ese día.

Por último, se emite un Informe del Servicio que no se ajusta adecuadamente a los fines instructores (art. 78.1 LRJAP-PAC), repitiendo sin más que no se tuvo constancia del accidente y sin investigar nada sobre el hecho lesivo, pese ser claro que se produjo al existir Diligencias policiales.

2. Prueba.

Correctamente, se abre período probatorio por 30 días el 24 de septiembre de 2004, contestando la reclamante con la propuesta de los medios probatorios ya solicitados al reclamar, aunque añade la testifical del agente de la Guardia Civil interviniente en el accidente y autor de las Diligencias ya conocidas.

La Administración se supone que admite la propuesta, pero, en lugar de deducir el testimonio del mencionado agente, aunque sin causar con ello indefensión a la interesada en principio, solicita información por escrito al mismo en los términos que interesan a la reclamante y, además, preguntándole si la conducción del interesado fue correcta.

El agente se ratifica en el contenido de las Diligencias que instruyó y señala que, habiendo observado el accidente al ir detrás del coche accidentado, la conducción del interesado era adecuada y, además, siendo la circulación importante, no pudo hacer ninguna maniobra evasiva porque las consecuencias dañosas hubieran sido mayores.

3. Audiencia.

Se confiere el trámite de vista y audiencia por 15 días el 19 de julio de 2005, casi 8 meses después de finalizado el anterior trámite sin explicación alguna, constituyendo una demora injustificada que contribuye, en realidad ella misma lo produce, al incumplimiento del plazo resolutorio. La reclamante comparece para obtener copia de documentos del expediente, pero no consta que presentara alegaciones.

4. Propuesta de Resolución.

La PR se formula el 20 de febrero de 2006, de nuevo con gran retraso inexplicado respecto a la audiencia; lo que, unido a la también considerable e injustificada tardanza en solicitarse el Dictamen, genera el incumplimiento desmesurado del plazo resolutorio, con lo que ello debiera conllevar y pudiera comportar. Además, la propuesta no se redacta según lo dispuesto en el art. 89 LRJAP-PAC, particularmente en su apartado 3, o con la forma del acto por el que se ha de resolver el procedimiento.

III

1. La PR analizada desestima la reclamación, mencionando Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en su apoyo, entendiendo que no es exigible responsabilidad a la Administración gestora del servicio prestado en este supuesto y vistos los datos disponibles. Así, se admite que el accidente se produce y que su causa es la que alega la reclamante, pese a desconocerlo el Servicio y no encontrándose el objeto causante, sin cuestionarse, pese a ello, la corrección de su funcionamiento; pero, dadas las circunstancias del hecho lesivo y no probando el interesado el tiempo que llevaba tal objeto en la vía y/o que no cayó allí poco antes de su paso, no puede afirmarse que tal funcionamiento, a realizarse en el nivel exigible, pudo evitar su producción. Por tanto, no está acreditada la necesaria

relación de casualidad entre el antedicho funcionamiento y el hecho lesivo y, por ende, del daño ocasionado al interesado.

Pues bien, ante todo ha de convenirse que de los indicados datos que constan en el expediente, esencialmente las Diligencias instruidas por la Guardia Civil, está acreditada la producción del accidente, así como su causa, la existencia de un obstáculo en el carril de la calzada de la GC-1 por el que circulaba el interesado, y sus efectos dañosos.

Por otra parte y en relación con el comentario hecho en el Fundamento precedente sobre la información de la contrata y los Partes disponibles, resulta que éstos acreditan la cuestionable realización, al ser su frecuencia escasa, de la función de vigilancia de la carretera, particularmente por donde circulaba el afectado, siendo aquélla una autovía y ser punta la hora del hecho lesivo. Por tanto, en principio, ha de señalarse que tal función en esa carretera y ese momento no se realizaba al nivel exigible, pudiendo ello obstar improcedentemente a la determinación por la Administración o por este Organismo del tiempo de permanencia del objeto que causó el accidente en la calzada, o bien, del instante en que pudo aparecer allí.

En este sentido, es evidente que la vigilancia no se realizó en la zona del accidente en muchas horas tanto por la mañana, como el resto del día, no constando siquiera su realización nocturna en absoluto.

2. El hecho lesivo ocurre en el ámbito de prestación del servicio viario, en relación con las funciones de mantenimiento, concretada en la limpieza de obstáculos de la vía, y de previa vigilancia para detectarlos. En este sentido, aunque contractualmente las realizara una contrata, siempre ha de responder la Administración gestora frente a los usuarios inmediatamente, no siendo tal contrata parte interesada en el procedimiento de responsabilidad extracontractual, ni pudiendo sustituir a la Administración en cualquiera de sus trámites, aunque pueda informar al respecto adicionalmente. Y ello, sin perjuicio de que la Administración pueda repetir luego en su caso contra el contratista, pero en otro procedimiento y por responsabilidad contractual, de acuerdo con el contenido del contrato formalizado y según las normas en la materia de la legislación contractual.

En todo caso y como este Organismo ha expuesto insistentemente, ajustándose los fundamentos y razonamientos de su Doctrina a la Jurisprudencia mejor y más

reciente de los Tribunales, en especial del Tribunal Supremo, al decidir asuntos de responsabilidad patrimonial y, más concretamente, relacionados con el servicio viario, las mencionadas funciones se han de realizar todo el tiempo de prestación del servicio, aunque con el nivel exigible en cada momento y lugar. Así, esta exigencia se ha de determinar en cada caso, en función tanto de las características de la vía y de su calificación, funcionalidad o condiciones constructivas y de visibilidad, como del uso o circulación en ella en los distintos momentos del día y según el tipo de tráfico o los antecedentes de accidentes o de incidentes en ella, en particular en ciertos lugares y en determinadas horas.

Por otra parte y de acuerdo con esta Jurisprudencia, se ha de insistir en que, máxime siendo objetiva su responsabilidad, aunque lo fuese relativamente, es la Administración gestora del servicio prestado quien ha de acreditar la incidencia de motivos que justifican que no ha de responder o que sólo debe hacerlo limitadamente, existiendo causa de fuerza mayor o cualquier otra imputable a un tercero o al propio interesado. Esto es, acreditada o reconocida la producción de un hecho lesivo en la prestación del servicio, y especialmente de ser conocida o admitida su causa, la Administración ha de probar que ésta no es imputable a ella, pues no ha sido causado por su funcionamiento, que ha sido adecuado al efectuarse al nivel exigible, sino por la conducta del interesado, acreditadamente antijurídica, o porque no podía evitarse el daño por tal funcionamiento, fuese inmejorable o aun incorrecto.

En cualquier caso, no puede exigirse al interesado, que desconoce el sistema de funcionamiento del servicio o las reglas de exigibilidad del mismo y, en relación con ello, no tiene los medios precisos al respecto, ni debe probar hechos negativos, que acredite no solo la producción del hecho lesivo y su causa, elementos indicativos de la existencia de relación de causalidad, sino también pruebe que el servicio funcionó deficientemente, determinando en concreto el tiempo de estancia del obstáculo en la vía o que éste no apareció poco antes de pasar él, ni siquiera mediante prueba testifical. Así, el afectado circula casual o accidentalmente por el lugar y, además, sin esperar o deber esperar obstáculo en la vía, y los posibles testigos que pudiera convocar seguramente estarán en sus mismas condiciones, de modo que, en el mejor de los casos, sólo podrían declarar que el accidente ocurre y que había un obstáculo en la vía.

Lo que no es óbice para que, eventualmente, quepa argumentar que la causa alegada no ha sido demostrada y, por supuesto, de que exista la posibilidad de concausa, ocurriendo el hecho lesivo tanto por la actuación, activa u omisiva, de la Administración, como por la del propio afectado, limitándose pertinentemente y en la proporción que en cada caso proceda la responsabilidad de aquélla y surgiendo, correlativamente, el deber del interesado de soportar el daño.

3. Pues bien, en este supuesto cabe decir que la Administración no acredita que la función concreta de vigilancia de la vía se hubiera realizado en el nivel exigible, afectando ello a la eficaz realización de la subsiguiente limpieza, incluso hecha por el mismo equipo que hace la anterior, de manera que, en definitiva y sobre todo a los fines que interesan, es deficiente el funcionamiento del servicio, confirmándolo su total desconocimiento del hecho lesivo y de la presencia de un obstáculo en la vía. Y esta deficiencia permite considerar que el obstáculo pudo estar mucho tiempo en la vía, constituyendo un riesgo para la seguridad de los usuarios, o que no cayera en la calzada al pasar el interesado, no pudiendo ser eliminado o detectado por el Servicio funcionando debidamente, en el primer caso, o en absoluto, en el segundo.

Además, se observa que el accidente ocurre en una carretera importante en la red viaria de Gran Canaria, por demás autovía, en un lugar de tráfico intenso por la hora del suceso y que, vista la declaración del agente interviniente, no hay posibilidad de alegar la intervención de la interesada en su producción por conducción antijurídica, no siendo el obstáculo visible a tiempo para detectarlo, por su consistencia y color, ni para eludirlo por la circulación existente.

Y, en fin, un posible alegato de que es presumible sin más que el obstáculo estuviera poco tiempo en la vía por no haberse presentado otras reclamaciones o no haber constancia de otros accidentes causados por él, ha de apoyarse debidamente en otros datos, proporcionados por una información pertinente y adecuada procedente del Servicio o de Fuerzas Policiales, o bien, facilitada por testigos presenciales o usuarios de la vía, habida cuenta de la distribución de la carga de la prueba en estos casos y ser objetiva la responsabilidad administrativa. Por demás, pueden haberse producido hechos lesivos que no se denuncian, en particular al Servicio competente del Cabildo, o respecto a los que no se reclama indemnización; o bien, sobre todo de trasladable por efectos del tráfico, el obstáculo puede no causar forzosamente daños al caer inicialmente fuera de la calzada, poderse luego

evitar por algunos conductores, o no producir siempre desperfectos al topar con él o pasar por encima.

Sin embargo, en este concreto supuesto se dispone de un dato que permite apoyar la incidencia de un motivo de inexigibilidad de responsabilidad a la Administración gestora, indicativo de que la causa del accidente ocurrido no es imputable a ella al no deberse al funcionamiento del servicio. Mas concretamente, el hecho lesivo no puede ser evitado mediante aquél, pese a no realizarse correctamente las funciones antes mencionadas por las razones explicitadas.

Y es que, en efecto, y no demostrándose otra cosa por el interesado, ni constando siquiera alegaciones de la reclamante al respecto, lo cierto es que se acredita por el servicio que, en su primer recorrido de vigilancia del día, el equipo circuló por el lugar del hecho lesivo, poco después de las 08.00 horas de la mañana de ese día.

Por eso, habiendo sucedido el accidente sobre las 08.30 horas, y conocido el tipo de obstáculo que lo produjo, una barra de estantería metálica que estaba en el carril de circulación, de modo que ha de entenderse que ha caído allí por la intervención de un tercero sin poderlo evitar la Administración, es patente que debió estar en la vía escaso tiempo, menos de media hora y, con cierta probabilidad, incluso menos, cayendo poco antes de circular el afectado por ese sitio. Por consiguiente, no pudo ser detectado, y mucho menos limpiado, de la vía mediante un funcionamiento del servicio exigible o aun inmejorable, ni, correlativamente, la deficiencia del mismo puede servir, dada la consistencia de la misma, para fundar que el hecho lesivo es causado por el inadecuado funcionamiento del servicio.

4. En definitiva, aunque pueda sostenerse la existencia de conexión objetiva entre el funcionamiento del servicio viario prestado por el Cabildo actuante y el hecho lesivo, no cabe imputar su causa a la Administración, ni exigir a ésta responsabilidad por el daño causado, pues no es la actuación del Servicio, aunque fuese defectuosa en relación con las funciones de vigilancia y limpieza de la vía, la causante del accidente, ni pudo éste ser evitado por ella de haber sido correcto en el nivel exigible.

En consecuencia, por las razones reseñadas exclusivamente en este Dictamen, en este caso procede desestimar la reclamación presentada, sin perjuicio del resto de las observaciones expresadas en este Dictamen a los efectos procedentes.

C O N C L U S I Ó N

De acuerdo con lo expuesto en los Fundamentos III y IV, procede desestimar la reclamación presentada por la concreta razón allí expuesta.