



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 5 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 10 de noviembre de 2006.

Dictamen solicitado por el Excmo. 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.C.C.G., en nombre y representación de M.I.G.A. y M.Á.P., por daños ocasionados en el vehículo, propiedad de la primera, y lesiones personales en ambas, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 349/2006 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

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 y 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). Actualmente, 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

* **PONENTE:** Sr. Suay Rincón.

Autónoma a los Cabildos Insulares; y el Decreto 190/2002, de 20 de diciembre, reguló el consiguiente traspaso de servicios, medios personales y otros recursos necesarios para el ejercicio de la competencia transferida. Todo ello sin perjuicio de lo previsto en la disposición transitoria primera 4.c) de la citada Ley 8/2001.

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

3. Las reclamantes son las interesadas en el procedimiento por haber sufrido ambas lesiones, y ser una de ellas, además, la propietaria acreditada del vehículo por cuyos daños se reclama, por lo que gozan de capacidad para reclamar, si bien en este caso presentan la reclamación ellas, pero actúan en el procedimiento a través de representante, M.C.C.G.

Aquellas presentan reclamación el 1 de julio de 2004 por un hecho acaecido el 28 de marzo de 2004, sobre 17:10 horas, por lo que se reclama dentro del plazo legal al efecto (arts. 142.5 de la Ley 30/1992 y art. 4 del Reglamento aprobado por Real Decreto 429/1993).

La competencia para la tramitación y decisión del expediente corresponde al Cabildo de Tenerife a quien le está atribuida la gestión del servicio de carreteras y su mantenimiento en buen estado, conforme a la normativa anteriormente invocada.

4. El hecho lesivo consistió, según se desprende del escrito de reclamación, en que, en el día antes señalado, *" cuando circulaba -M.I.G.A., propietaria del vehículo-, en compañía de M.Á.A.P., por la carretera general TF-5, p.k. 43,100, a la entrada del túnel existente en dicho lugar, cayó de la ladera colindante una piedra de considerable dimensión que impactó en la parte frontal de dicho vehículo, sin que su conductora pudiese hacer algo para evitar el impacto"*.

Como consecuencia de este hecho, se produjeron daños materiales en el vehículo, cuantificados en 10.443,94 euros según tasación pericial que se aporta, sin perjuicio de los daños que se vean al desmontar el vehículo, supuesto en el que se podría declarar siniestro total y acudir a su valor venal, a lo que se opone su propietaria al ser muy inferior al valor de uso y adquisición de otro. Asimismo se

declara que se abonaron 1.771 euros por alquiler de vehículo de sustitución hasta el día de la reclamación, y se adjunta factura.

También en concepto de perjuicio patrimonial se incluyen 99,04 euros por gastos farmacéuticos, cuyas facturas se aportan, de M.Á.A.P.

Por otra parte, en cuanto a los daños personales, se señala que no son cuantificables por aún no haberse determinado aún.

Junto con la reclamación se adjuntan, además de los documentos señalados, los que acreditan la condición de interesada de ambas reclamantes, así como informes médicos de ambas y copia del atestado instruido por la Guardia Civil, que se personó en el lugar del accidente.

II

Desde el punto de vista formal, el procedimiento se ha realizado correctamente, si bien se ha sobrepasado el plazo para resolver, que es de seis meses, conforme resulta de aplicar los arts. 42.2 de la Ley 30/1992 y 13.3 del RD 429/1993. Y ello, a pesar de que durante la tramitación del procedimiento se concedió una ampliación del plazo para resolver por otros seis meses. Subsiste, no obstante, la obligación de resolver (arts. 42.1 y 43.4.b) de la propia Ley 30/1992). Ello, sin perjuicio de las consecuencias que pueda conllevar la resolución extemporánea (art. 141.3 de la Ley 30/1992).

Se han realizado adecuadamente todos sus trámites, con ausencia, sin embargo, del trámite de prueba, mas, a la vista del resto de la documentación obrante en el expediente, no resulta necesario que se retrotraiga el procedimiento a fin de realizar aquel trámite.

Constan las siguientes actuaciones:

- Por escrito de 5 de julio de 2004 se a las interesadas a mejorar su solicitud, de lo que se les notifica el 9 de julio de 2004. El 27 de julio de 2004 aportan la documentación requerida aclarando que los km del coche son 37.023 en el momento del accidente, y además insisten en que aún no se han determinado los daños personales.

- El 6 de julio de 2004 se solicita atestado a la Guardia Civil interviniente, requerimiento del que recibe notificación el 14 de julio de 2004, procediendo aquélla a su remisión el 16 de julio de 2004.

- El 28 de julio de 2004 se procede a la suspensión del procedimiento por no haberse determinado al tiempo de la mejora de solicitud el alcance de las secuelas, por un tiempo máximo de 6 meses y hasta que se obtenga la determinación de la cuantía indemnizatoria por tal concepto. De ello se notifica a las interesadas el 3 de agosto de 2006.

- Por escrito de 5 de agosto de 2004 se determina la remisión del expediente a la compañía de seguros del Cabildo, a través de la correduría de seguros, lo que se le notifica el 6 de agosto de 2004. Si bien, como se ha dicho en numerosas ocasiones, esto no ha de formar parte del procedimiento de responsabilidad patrimonial que afecta a los particulares.

- Se solicita informe del Servicio el 5 de agosto de 2004, que se viene a emitir el 5 de noviembre de 2004, con la aportación de los partes de trabajo del Servicio. Asimismo, el 19 de noviembre de 2004 se emite informe en relación con la cuantía económica solicitada, entendiendo que es ajustada a los daños alegados, y la reparación acorde a los precios de mercado, pero que el valor venal del vehículo es inferior, ascendiendo a 3.528 euros.

- El 11 de mayo de 2005 se solicita información a la parte reclamante acerca del estado evolutivo de las lesiones, lo que se les notifica el 20 de mayo de 2009.

Por escrito de 31 de mayo de 2005, vienen las reclamantes a acompañar Resolución dictada por la Consejería de Educación por la que se acuerda iniciar el procedimiento de jubilación por incapacidad física en relación con M.I.G.A. Así que a aquella resolución se ha de estar.

Respecto de la situación de M.Á.A.P., se remiten a informes médicos que acompañan escrito de iniciación, en el que constan sus lesiones y días impeditivos, ya que las pruebas posteriores no han determinado otras consecuencias. Esto es, 20 días de baja extrahospitalaria, a razón de 45,81 euros, lo que suma un total de 910,62 euros, más los gastos de asistencia farmacéutica, 99,04 euros.

- El 3 de febrero de 2006 se remite a la aseguradora de la Administración la nueva documentación obrante en el expediente, lo que se le notifica el 13 de febrero de 2006.

- El 26 de mayo de 2006 se levanta la suspensión acordada en su día, pues ya se cuenta con determinación de la valoración de los daños personales. Ello se notifica a las interesadas el 2 de junio de 2006.

- El 10 de julio de 2006 se concede trámite de audiencia a la empresa contratista, U.C.T.N., lo que se le notifica el 6 de junio de 2006, sin que realice alegaciones.

Una vez más, hay que recordar que no procede conceder trámite de audiencia a la empresa contratista, aunque sí puede intervenir en el procedimiento por la vía de la emisión del correspondiente informe, ya que no es parte en este procedimiento, sin perjuicio, en su caso, posteriormente, del derecho de repetición en vía interna que pudiera ostentar la Administración frente a ella.

- Lo mismo ha de repetirse en relación con el trámite de audiencia otorgado a la compañía de seguros del Cabildo por escrito de 31 de mayo de 2006, notificado el 2 de junio de 2006. Mas ésta tampoco comparece.

- Por escrito de 20 de junio de 2006, notificado el 10 de julio de 2006, se le concede audiencia a las interesadas, que presentan escrito el 18 de julio de 2006, en el que, en relación con el levantamiento de la suspensión acordada, señalan que en cuanto a M.I.G.A., dado que ha sido declarada afecta a incapacidad permanente, desde la fecha y con los efectos de la resolución de la Consejería de Educación. Asimismo se dice que se ha solicitado informe a Sanidad para la fijación de la indemnización, pero no se ha aportado al tiempo de las alegaciones aún.

- El 25 de septiembre de 2006 se dicta Propuesta de Resolución, no informada por el Servicio Jurídico, desestimando la pretensión de las reclamantes.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución, desestimatoria, justifica su conclusión en que, dado que la piedra que dañó el vehículo cayó súbitamente, se trata de un accidente casual (en todo caso, no olvidemos que la

responsabilidad de la Administración no alcanza los casos de fuerza mayor, pero sí de caso fortuito, por lo que éste no es un argumento válido para eximirse de su responsabilidad), no habiendo permanencia del obstáculo en la calzada. En este punto se reitera el apoyo jurisprudencial tantas veces debatido por este Consejo. Y es que, distintos son los deberes de limpieza de la vía de los obstáculos a la circulación, por lo que correspondería hacer alusión al tiempo de permanencia del tiempo del objeto en la calzada, y otro, el deber de conservación de los taludes para evitar que se produzcan desprendimientos, que es una labor que se presupone a la otra. Además, se dice que no ha quedado probado que nexo causal con la actuación de la Administración, pero no se abre este trámite, y, en todo caso, no incumbe al particular probar los extremos atinentes a la conservación del talud, sino que corresponde al servicio, que es quien puede hacerlo, y no lo ha hecho.

Y, por otra parte, nos hallamos ante un elemento de juicio que no ha logrado ser refutado en este procedimiento, que es el atestado de la Guardia Civil, en el que se constatan los hechos alegados por la parte interesada. Entendiendo la fuerza actuante que la causa probable del accidente fue el desprendimiento de una piedra (se observa en el croquis un dibujo con grandes dimensiones de la piedra), sin que, por su parte, el Servicio haya acreditado un correcto funcionamiento en orden a evitar el daño.

2. En cuanto a la cuantía indemnizatoria, la Propuesta de Resolución argumenta que no ha quedado fijada la indemnización para I.G.A., ni acreditado que los gastos de farmacia de M.Á.A.P. tengan relación con el hecho que nos ocupa. Asimismo se señala que no se ha tenido en cuenta en la valoración del vehículo su depreciación, y no consta la reparación. Finalmente, añade que no se ha acreditado que se precisara el vehículo de sustitución en un tiempo en el que su propietaria estaba de baja.

En relación con este último parecer, entendemos que el uso que la propietaria diera a su vehículo sería el que vendría a darse al vehículo de sustitución, por lo que es indiferente quién lo condujera, tanto para trasladar a la propietaria a los lugares a donde fuera, ya que no estaba de baja hospitalaria, como, incluso, para ser usado por un familiar al que ella requiriera prestarle su vehículo.

En cuanto a la valoración del vehículo, entendemos que, si no se ha reparado, habrá de indemnizarse a su propietaria con el valor venal del mismo, puesto que no se cuenta con otros elementos objetivos de valoración. Si se ha reparado, las

facturas de reparación habrán de requerirse a la interesada a efectos de su acreditación y abono del precio por la Administración.

Por lo que se refiere a los gastos farmacéuticos, no hay modo de acreditar la relación con el accidente, pero por el estado de salud de la interesada y la cercanía con el accidente, ha de presumirse esta relación, por lo que habrán de abonarse.

Y, por lo que respecta a la indemnización correspondiente a M.I.G.A., a falta del informe solicitado por ésta a Sanidad, se estará a lo que para estos supuestos, incapacidad permanente, fijan los baremos aplicables al efecto, ponderando los factores que concurren en este caso.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho por lo que procede estimar la pretensión de las reclamantes, con las puntualizaciones realizadas en el Fundamento y apartado final de este Dictamen en relación con los conceptos a indemnizar y su cuantía.