



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 3 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de diciembre 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.E.B.R., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras. Badén sin señalar (EXP. 434/2006 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, 52 y Disposición Adicional Segunda, j) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias. La Ley 8/2001, de 3 de diciembre, modificó la mencionada Ley 30/1992, 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. Fajardo Spínola.

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, del Consejo Consultivo, solicitud remitida por el Presidente del Cabildo actuante, conforme al art. 12.3 de la misma Ley.

3. El procedimiento se inicia por escrito de reclamación de indemnización por daños, que fue presentado el 1 de junio de 2004, en ejercicio del derecho indemnizatorio con fundamento en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución, en los arts. 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el RD 429/1993, en cumplimiento de lo previsto en el art. 142 de la citada Ley.

Hay que advertir que el escrito presentado ante la Administración se remite a la futura reclamación por la compañía de seguros, dando en éste sólo a conocer los hechos y solicitando reparación de la vía, pero puede entenderse este mismo escrito como reclamación *per relationem* a la de la compañía de seguros, y, de hecho, la Administración ha entendido este escrito inicial como reclamación misma.

4. El hecho lesivo se produjo, según el escrito de reclamación, el día 17 de mayo de 2004 sobre las 14:30 horas, cuando, conduciendo C.D.P., con autorización de la propietaria de la motocicleta, en la carretera que une las poblaciones de Cardones y Santidad, sufrió aquél un accidente de circulación en la curva sita a la altura de la fábrica de galletas Bandama. Señala que el accidente fue debido a la pésima situación en la que se encontraba la vía en ese tramo, ya que aunque recientemente ha sido asfaltada dicha carretera, en la curva en la que se produjo el accidente, inexplicablemente se ha dejado un tramo de unos 20 metros sin asfaltar, dejando dos badenes en la finalización de los tramos asfaltados sin ningún tipo de señalización, uno de ellos justamente a la entrada de la curva.

Continúa el escrito: *“El accidente se produjo cuando al circular el dicente a una velocidad adecuada por dicha vía, al pasar por el citado badén no señalizado perdió ligeramente el control de la motocicleta, por lo que tuvo que tomar la curva cerca del “teórico” arcén (ya que es el único tramo en el que las líneas no están pintadas) de la carretera, en este momento se percató de la presencia de un árbol en dicho*

arcén por lo que tuvo que tumbarse más para poder evitarlo, siendo en este momento cuando, debido a la gran cantidad de gravilla existente en dicha zona la rueda delantera del vehículo derrapó impactando contra el guardia rail, saliendo el manifestante despedido hacia la calzada”.

Ello produjo daños personales leves, por los que no se reclama, y daños en el vehículo. Se solicita por ello indemnización de 2.251 euros, según informe pericial aportado.

Además de manifiesta que se conoce por los vecinos que se trata de una zona en la que se han producido varios accidentes, algunos mortales.

II

1. La interesada en las actuaciones es M.E.B.R., estando capacitada para reclamar al acreditar ser la propietaria del vehículo por cuyos daños se reclama, sin embargo, como se ha advertido, ésta se persona como interesada en el procedimiento el 15 de noviembre de 2004, pues la reclamación se interpone por el conductor de la motocicleta en el momento del accidente. La competencia para la tramitación y decisión del expediente corresponde al Cabildo de Gran Canaria al ser de su titularidad la vía en la que se ha producido el perjuicio.

A lo largo del procedimiento se hace referencia a la interesada invirtiendo el orden de sus apellidos, lo que se viene a poner de manifiesto por ella en escrito de 23 de mayo de 2006.

2. Asimismo se cumplen los requisitos exigidos para la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 139.2 y 142.5 Ley 30/1992, pues aquella se formula dentro del año posterior a la producción del hecho lesivo y el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

3. Desde el punto de vista procedimental, se han realizado los trámites legalmente establecidos.

Así constan las siguientes actuaciones:

- El 23 de junio de 2004 se informa a la parte interesada de que se ha recibido reclamación, lo que se le notifica el 16 de julio de 2004.

- El 6 de agosto de 2004 se insta la mejora de la solicitud, lo que se notifica el 7 de octubre de 2004 y viene a cumplimentarse el 14 de octubre de 2004. Así, se aporta fotocopia de informe pericial de la compañía de seguros valorando los daños en 2.251 euros. El 29 de octubre de 2004 se aporta el original, que fue pedido por la Administración el 19 de octubre de 2004.

- El 19 de octubre de 2004 se solicita informe a UTE, pero remite informe el propio Servicio de 5 de noviembre de 2004, en el que se afirma la existencia de un badén de 3 cms. de altura aproximadamente, mas, valoran que el mismo no es apto para producir los daños alegados circulando a velocidad adecuada. Por otra parte, añade que se desconoce el motivo por el que el tramo donde se produjo el accidente no se había asfaltado. Por ello el 20 de diciembre de 2004 se aporta informe complementario del Servicio en el que se aclara que no se había asfaltado por existir un fallo en el terreno para lo que están previstas actuaciones. Puntualiza, también, que no se trata de un badén sino de un triángulo de transición entre ambos firmes (asfaltado y no asfaltado), y que no es apto para producir el daño alegado a velocidad de 40 km/h, como se había dicho antes.

- El 17 de noviembre de 2004 se abre periodo probatorio, lo que se notifica el 21 de enero de 2005, proponiendo la interesada, el 11 de enero de 2005, informe del Ayuntamiento de Arucas emitido el 7 de junio de 2004, en el que se confirma por la Policía del mismo que la zona es un tramo que carece de asfalto y que existen unos escalones en los que los vehículos efectúan un salto y los conductores pueden perder el control del vehículo, y que, de hecho, en el lugar se han producido varios accidentes, algunos mortales.

Se proponen también como medios de prueba: reportaje fotográfico del lugar del accidente y testifical del conductor. Por ello la Administración, el 14 de enero de 2005, notificada el 31 de enero de 2005, le solicita que remita preguntas a efectuar en la testifical. Así lo hace el 3 de marzo de 2005.

Así pues, el 21 de julio de 2005, se realiza prueba testifical al conductor de la motocicleta que, obviamente, confirma los hechos inicialmente alegados por él mismo.

Ello presupone la invalidez de la testifical como tal, pues no puede ser testigo de un hecho el propio perjudicado por él.

- El 21 de julio de 2005, lo que se notifica el 24 de agosto de 2005, se concede trámite de audiencia a la interesada, que no comparece.

- El 23 de mayo de 2006, la interesada comparece para otorgar poder de representación a I.M.C., lo que en este momento ya no es útil dado que ha finalizado la tramitación del mismo en lo que a sus actuaciones afecta, salvo a efectos de notificaciones.

III

1. La Propuesta de Resolución, de 4 de septiembre de 2006, informada por el Servicio Jurídico el 31 de octubre de 2006, desestima la pretensión de la reclamante al entender que no se ha acreditado la existencia de nexo de unión entre el daño y el funcionamiento del servicio, pues no se ha probado ni el hecho mismo, ni que se debiera a las causas alegadas.

2. Pues bien, ha quedado perfectamente acreditado en el expediente un funcionamiento anormal del servicio, por la falta de asfalto en un tramo de la carretera, en curva, peligroso, como constata el informe de la Policía Local de Arucas, y, especialmente, sin señalizar.

Asimismo, se ha probado la existencia de un perjuicio económico por la reclamante, dado que consta parte del seguro de accidentes del ciclomotor, así como informe de valoración de daños.

Ahora bien, como esgrime la Propuesta de Resolución, carecemos del tercer elemento de la responsabilidad, que es el nexo de unión entre el daño y el funcionamiento anormal del servicio, ambos constatados. Y ello porque en ningún momento ha logrado probarse que se produjera el accidente en el lugar y del modo indicado, a falta de denuncia, testigos o fotos del momento. No es válido, como se ha dicho antes, la declaración como testigo del propio accidentado, que es quien presenta el escrito inicial, pues su condición no es la de testigo, sino la de afectado. Por ello, no puede concluirse responsabilidad de la Administración.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues al no haberse acreditado el nexo causal entre el daño y el funcionamiento de la Administración, no cabe determinar la existencia de responsabilidad patrimonial por parte de ésta.