



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 8 3 / 2 0 1 1

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de noviembre de 2011.

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 J.E.G.R.A., en nombre y representación de J.Á.F.P., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 572/2011 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

Objeto del dictamen: Lo constituye el examen de la Propuesta de Resolución y del expediente administrativo tramitado por el órgano instructor, relativo a la reclamación de indemnización efectuada por J.E.G.R.A., actuando en nombre y representación de J.Á.F.P., por los daños causados al vehículo propiedad de este último, que imputa al funcionamiento del servicio público de carreteras.

La consulta se formuló mediante comunicación del Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife de fecha 30 de septiembre de 2011, registrada en el Consejo Consultivo el día 7 de octubre siguiente.

II

Antecedentes:

1. Mediante escrito presentado en el Cabildo Insular de Tenerife el día 31 de julio de 2007 se formula reclamación de responsabilidad patrimonial por el representante del interesado anteriormente reseñado, exponiendo que su mandante, propietario y conductor de la motocicleta cuya matrícula indica, sufrió un grave

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

accidente de circulación el día 7 de agosto de 2006 en el Pk. 20 de la Carretera General del Sur, TF-82, debido a la existencia de gravilla y la caída de piedras en la calzada, aportando copia del atestado instruido por la Policía Local de Candelaria, rfa nº 0110/2007, como ampliación de las Diligencias nº 1097/06.

2. Se cuantifica la indemnización objeto de la reclamación en la cantidad de 9.271,35 euros, que incluye dos conceptos económicos: daños materiales de la motocicleta, afectada de pérdida total, tasados pericialmente en 6.200,00 euros; y 61 días de baja impeditiva a consecuencia de las lesiones sufridas por el accidentado, a razón de 50,35 euros cada uno, cuyo importe asciende a 3.071,35 euros.

3. En la copia de las indicadas Diligencias de ampliación nº 110/2007, obrante en el expediente, extendidas por los agentes A-15 y A-16 de dicho Cuerpo policial, figuran los siguientes datos sobre el hecho lesivo producido:

- El alcance de los daños e identificación de afectados por el accidente, que fueron dos, el vehículo todoterreno y la motocicleta anteriormente identificada.

- El estudio del lugar donde ocurrió el siniestro, en cuanto a las características de la vía y estado del firme, con mención a la “existencia reiterada de gravilla y piedras de la zona abrupta lindante a la TF-28”; la limitación de velocidad genérica a 90 km/h; la visibilidad reducida para ambos sentidos de la vía; la señalización existente, de indicación de kilometraje vertical de sucesión de curvas peligrosas entre sí y marcas viales de limitación de carriles de circulación para ambos sentidos; las huellas y vestigios observados, respecto a que no se aprecian a simple vista huellas de frenada de ninguno de los vehículos implicados, pero que si se observan trozos de óptica y embellecedores, supuestamente de ambos vehículos, manchas de aceite de motor y líquidos derivados del accidente, así como huellas de fricción o raspado de elementos supuestamente de la motocicleta en la caída al asfalto.

- Que el conductor de la motocicleta lesionado fue atendido en el lugar del accidente por sanitarios de la dotación de la ambulancia de la Cruz Roja y derivado al Hospital de la Candelaria para su asistencia.

- Los detalles gráficos, mediante croquis incorporado, de ubicación del lugar donde acaeció el accidente, en el Pk- 20 de la TF-28, la trayectoria, el desplazamiento sobre el asfalto y la posición final de los vehículos afectados, con indicación de existencia de una zona abrupta de 2 metros de altura y de la gravilla que había en la calzada, en la misma curva de la carretera, así como la señalización vertical existente, a unos 300 mts. de distancia del punto de derrape de la

motocicleta, en dirección hacia Arafo, que reflejan la advertencia de peligro, mediante una señal de curvas peligrosas hacia la derecha y otra de desprendimiento.

- En la diligencia de parecer de la fuerza instructora se indica que los agentes intervinientes no presenciaron el accidente de tráfico que ocurrió sobre las 11:35 horas del día 7 de agosto de 2006, aunque de los datos recopilados en la inspección ocular y manifestaciones de ambos conductores, deducen que el hecho lesivo se ocasionó porque la motocicleta al iniciar la primera curva peligrosa a la derecha pierde su trayectoria, realizando una maniobra evasiva para evitar la caída al asfalto “derivada de la presencia de gravilla y de piedras en el mismo”, perdiendo el control, cayendo en la calzada y desplazándose desde el carril por donde circulaba hasta invadir el carril contrario, colisionando con el vehículo todoterreno que circulaba en sentido Santa Cruz, por lo cual entienden que el accidente pudo estar motivado por la pérdida de control del conductor de la motocicleta a causa de la existencia en un primer momento de gravilla y en segundo lugar por la existencia de piedras, en una curva de visibilidad reducida.

Los agentes de la Policía Local intervinientes permanecieron en el lugar del accidente ordenando el tráfico hasta la llegada, a las 12:30 horas, de una patrulla de la Guardia Civil de Tráfico, a la que se facilitó la información recabada sobre los hechos.

4. El reclamante fue atendido por el Servicio de Urgencia del Hospital Universitario “Nuestra Sra. De Candelaria, donde ingresó a las 12:20 horas del mismo día del accidente, diagnosticándose policontusiones y erosiones, con esguince grado I del tobillo derecho. Consta en el parte médico de baja/alta de incapacidad temporal (folio 15) que permaneció de baja desde el día 7 de agosto de 2006, hasta el día 5 de octubre de 2006 en que causó alta, lo que supone un total 60 días. Al folio 16 obra nota informativa del Hospital L.C. de que el lesionado estuvo en tratamiento de rehabilitación desde el día 15 de septiembre de 2006 hasta el 9 de octubre del mismo año. La reclamación se concreta al resarcimiento de los días de baja impositiva que fija en 61.

5. El reclamante aportó informe pericial de valoración del daño material producido por la pérdida total del vehículo dañado, consistente en su valor venal que asciende a la cantidad de 6.200,00 euros.

Este importe ha sido conformado como ajustado al valor de los daños sufridos en el informe emitido el 5 de diciembre de 2007 por el Ingeniero Técnico Industrial de la Administración insular (folio 56).

Respecto a la verificación de la titularidad de la motocicleta dañada, al folio 27 obra informe de la Dirección General de Tráfico acreditativo de que dicho vehículo estaba a nombre de R.R.G., habiéndose efectuado una transferencia, sin determinarse a favor de quién y en qué momento, así como otra en fecha 20 de noviembre de 2006, posterior a la del accidente, figurando como titular anterior a quién se identifica con el número del DNI del reclamante, aunque con posterioridad, al folio 68, resultantes de la consulta de antecedentes de vehículos de la Dirección General de Tráfico, figuran otras transmisiones de la titularidad de la misma motocicleta, realizadas una el día 25 de agosto de 2008 a favor de que la persona a la que pertenezca el DNI que se indica y la última a favor de A.A.R.

También se hace constar en este documento que este vehículo fue objeto de inspección favorable el día 15 de diciembre de 2009 con fecha de caducidad 11 de diciembre de 2011.

Todo esto se señala dada la aparente contradicción que existe en cuanto al dato consignado en el informe pericial aportado por la parte, que indica que este vehículo está afectado de pérdida total, en razón al alcance de los daños sobrevenidos, lo que hubiese determinado que causara baja y no permaneciera circulando, circunstancia que no se corresponde con asignación de un valor venal indemnizable en razón a su pérdida total, lo que debe ser debidamente aclarado.

6. Con fecha 22 de noviembre de 2007 se emite informe por el Servicio Técnico de Conservación y Explotación de Carreteras de la Administración Insular (folios 50 a 52), que reconoce que la zona del accidente pertenece a la conservación ordinaria del Cabildo de Tenerife y que aunque el Servicio no tuvo constancia directa del hecho lesivo, al recibirse aviso de la Policía Local el personal de conservación se dirigió de inmediato a la zona procediendo a la señalización y a la recogida de restos del accidente, lo que quedó registrado en el correspondiente parte de conservación obrante al folio 55 en el que consta que entre las 13:00 y las 14:30 horas del día 7 de agosto de 2006 los operarios realizaron dicha actuación.

En cuanto al pequeño talud que existe en el margen derecho de la carretera se indica en este informe técnico que por sus características geológicas y topográficas no representa ningún tipo de riesgo para la carretera ni para sus usuarios, ya que en el caso de que tenga lugar un proceso de inestabilidad, el mecanismo de rotura se

caracterizaría por chineo, minúsculas partículas de tierras que se desprenden del talud, no igual a la gravilla, que se depositan al pie del mismo, siendo poco probable que pueda alcanzar la calzada, al existir entre el pie del talud y el margen exterior de la carretera una cuneta natural que además de la recogida de aguas de la escorrentía sirve para retener cualquier partícula que pueda caer desde el talud.

También resalta el informe que en el Pk 15+180 de la carretera existe una zona de extracción y transporte de áridos, por lo que los camiones que salen de la misma suelen dejar caer restos de gravilla en la calzada, motivo por el que el personal de conservación ha tenido que intervenir en varias ocasiones para retirar este material, razón por la que considera el técnico informante que la existencia de gravilla en la calzada pudo deberse a la caída desde algún vehículo que la transportaba, hecho totalmente fortuito que no puede ser previsto por el personal de conservación, que recorre una vez al día la zona, efectuando una vigilancia que permite una actuación inmediata ante cualquier tipo de hechos.

No obstante esta última afirmación el órgano instructor, a la vista del dato resultante del parte de conservación de que los operarios del servicio de mantenimiento efectuaron su actuación después de ocurrido el accidente entre las 13:00 y las 14:30 horas, no ha interesado la unión al expediente de los partes de conservación por actuaciones anteriores, para poder verificar el tiempo de permanencia en la calzada de la gravilla y de las piedras que la Policía Local señaló en el atestado que existían en la carretera.

7. No se ha acordado la apertura del período de prueba, trámite exigido por el artículo 80.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), en el caso de que la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados.

El 20 de junio de 2011 se confiere trámite de vista y audiencia al representante del interesado, quién no formula alegaciones.

8. El órgano instructor emite con fecha 28 de septiembre de 2011, después de haber transcurrido más de cuatro años desde el inicio del procedimiento, lo que supone dilación absolutamente injustificada, propuesta de resolución, en sentido desestimatorio de la reclamación formulada, considerando que la lesión patrimonial alegada se pudo deber a la actuación de un tercero, por el vertido de gravilla en la calzada desde camiones procedentes de la zona de extracción de áridos existente en

la zona; esto es, por la intervención de persona desconocida, ajena a la Administración, que ocasionó consciente o inadvertidamente la situación de peligro generadora del daño, invocando al efecto el criterio sostenido en sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo nº 1 y 2 de Santa Cruz de Tenerife, de fecha 2 de marzo y 21 de septiembre de 2011, respectivamente que mantienen la línea argumental de numerosas resoluciones judiciales que cita, emanadas del mismo orden jurisdiccional del TSJC, respecto a que el deber de vigilancia de la carretera por parte de la Administración gestora del servicio no puede extenderse a una exigencia tan intensa y puntual que garantice que el tráfico esté libre y expedito en todo momento, lo que no sería posible cuando el obstáculo es imprevisible y se demuestre que no lleva muchas horas en la vía pública.

Refuerza, además, la Propuesta de Resolución su razonamiento para justificar la desestimación de la reclamación deducida, indicando que en este caso el accidente pudo sobrevenir por culpa exclusiva de la víctima, por circular a velocidad no adecuada por las características de la vía, al tratarse el lugar del accidente de un tramo con curvas peligrosas con proximidad entre sí, sosteniendo y haciendo propio el siguiente razonamiento de la última de las sentencias citadas: *“La mera presencia de arenilla y suciedad en la calzada no puede bastar para que se entienda incumplido el deber de mantenimiento y conservación de la carretera. La conducción de una motocicleta es una actividad de alto riesgo. Entre los riesgos que asume el motociclista es de caídas por existencia de gravilla en la carretera. Este es un hecho habitual en las carreteras, y es imposible evitar que en algunos puntos existan elementos que minoren la adherencia del asfalto. El motociclista debe actuar con precaución al conducir en tramos curvos, en previsión de que pueda encontrarse con elementos extraños que comprometan la estabilidad del vehículo que conduce. La responsabilidad de la administración surgirá cuando incumpla el deber de vigilancia y no detecte a tiempo la acumulación de gravillas en una cantidad tal que supongan un serio peligro para la circulación o no remueva los obstáculos que impliquen un riesgo y que hayan sido denunciados por los ciudadanos o puesto de manifiesto con ocasión de producirse un accidente”*.

Por todo ello sostiene la Propuesta de Resolución que el interesado no ha acreditado la existencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento normal o anormal del servicio público.

III

En el reseñado estado de tramitación del procedimiento, se recabó del Consejo Consultivo la emisión del correspondiente dictamen preceptivo, que se evacua en los siguientes términos, considerando los anteriores antecedentes.

1. El Consejo Consultivo dictamina sobre la Propuesta de Resolución sometida a su consideración, con carácter preceptivo, de conformidad con lo prevenido en el artículo 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), que establece la necesidad de consultar con dicho carácter las reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial.

2. La cuestión sobre la que versa la consulta se concreta en determinar si en la reclamación objeto del procedimiento tramitado concurren los presupuestos legales para conceder o no las indemnizaciones solicitadas.

3. Corresponde dictaminar si los daños alegados por la parte reclamante han sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, presupuesto necesario para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 LRJAP-PAC, que determina que "los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos".

4. En el presente caso, sin desconocer los extremos consignados en el atestado policial, el informe del Servicio pone de manifiesto que el vertido de la gravilla y piedras existentes en la carretera, no podía proceder del talud cercano sino de algunos de los camiones procedentes de una zona de extracción de áridos próxima al lugar del accidente; así como que los operarios del servicio de mantenimiento y limpieza de la carretera pasan una vez cada día por la zona, tiempo suficiente para mantener en condiciones de seguridad para los usuarios la vía, lo que hicieron el día del accidente al acudir de inmediato a retirar los restos a partir de las 13:00 horas.

Por ello, en primer lugar, al no existir constancia en el expediente de cuando se procedió a recorrer por el equipo de mantenimiento la zona afectada de la calzada antes del momento en que se produjo el accidente, es necesario que el instructor

recabe del Servicio los correspondientes partes que puedan acreditar las fechas y horas en que los operarios de conservación efectuaron su labor en el lugar donde acaeció en hecho lesivo.

Se considera también pertinente disponer de un informe técnico complementario del mismo Servicio de conservación y explotación de carreteras, en relación con el contenido de los puntos 3 a 5 de su informe emitido de fecha 22 de noviembre de 2007, en el que se aclaren las siguientes cuestiones:

- Si la existencia de la señal vertical de advertencia del peligro de desprendimiento, que se aprecia en el croquis incorporado al atestado policial, en lugar cercano a donde se produjo el accidente, en cuya curva existe una zona abrupta del terreno colindante y un talud, corresponde a una indicación a los usuarios de la carretera de los riesgos que procedan de desprendimientos que puedan producirse en esa curva concretamente.

- Ante la sospecha de que el vertido de gravilla y piedras en la calzada, en la fecha del accidente, en la que los operarios de mantenimiento de la carretera actuaron, procediera de camiones que realizaran el transporte de áridos de la zona de extracción cercana, si por el Servicio se adoptaron medidas de averiguación sobre cuando y qué vehículos verificaron ese transporte procedentes de dicha explotación industrial.

- Al margen de todo lo anterior, se considera que debe requerirse al reclamante que aclare la contradicción existente, a la vista de lo informado por la Jefatura Provincial de Tráfico de que la motocicleta afectada, sigue dada de alta y al parecer circulando, cuando según el informe pericial que aportó fue considerada en situación de pérdida total, por lo que tenía un valor venal de 6.600,00 euros y de 400,00 euros los restos.

Completada la instrucción del procedimiento con la integración de dicha documentación, procede dar audiencia al interesado y reelaborar la Propuesta de Resolución que ha de someterse a dictamen de este órgano consultivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, no se considera ajustada a Derecho. Procede completar la instrucción a tenor de lo señalado en los Fundamentos II, apartado 5 y III, apartado 4.