



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2ª)

La Laguna, a 1 de marzo de 2013.

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 Á.P.G., en nombre y representación de J.I.G.P., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 23/2013 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial tramitada por el Cabildo Insular de Tenerife por los daños que se alegan derivados del funcionamiento del servicio público de carreteras de su competencia administrativa.

2. En cuanto a la preceptividad de la solicitud de Dictamen, nos remitimos a lo que se expone en el Fundamento III.

3. Es aplicable, además de la Ley 9/1991 de Carreteras de Canarias y su Reglamento o la legislación sobre tráfico, circulación y seguridad vial, la normativa sobre Función Pública (cfr. artículos 23.4 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, que continúa en vigor hasta que se den las condiciones previstas en la Disposición Final Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, siendo actualmente de aplicación, en el mismo sentido el art. 14.d) de la misma y el 82.4 de la Ley autonómica 2/1987, de la Función Pública Canaria), la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y el Reglamento de los

* **PONENTE:** Sr. Belda Quintana.

Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), como normativa básica en la materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma.

II

1. El presente procedimiento comenzó con la presentación de la reclamación, efectuada el 22 de septiembre de 2011.

En su escrito de reclamación la representante del afectado manifestó que su mandante es miembro del Cuerpo Nacional de Policía, con número (...) y que el día 13 de marzo de 2011, sobre las 21:30 horas, en cumplimiento de las funciones que les son propias, fue comisionado por el 091, para realizar un servicio preferente, mediante la utilización del vehículo policial, con matrícula CNP-2035-AJ, para cuyo uso se halla debidamente cualificado y habilitado, el cual se llevó a cabo circulando por la TF-2, en dirección hacia "El Sobradillo", a la altura del punto kilométrico 01+600, y empleando las señales acústicas y lumínicas normativamente exigidas, cuando perdió el control del mismo a causa de la presencia de manchas de aceite en la calzada, junto a las obras que se estaban ejecutando en ella, colisionando finalmente contra un muro tipo New Jersey existente en la misma.

Este accidente le produjo al agente diversas lesiones, que le mantuvieron de baja durante 91 días impeditivos y le causaron secuelas valoradas en 4 puntos, reclamando por ello una indemnización comprensiva de las mismas.

2. En lo que se refiere a su tramitación, el procedimiento carece de fase probatoria, pues se consideró que la declaración de los agentes de la Guardia Civil actuante era innecesaria, pese a que la Administración pone en duda la versión del agente relativa a la causa exclusiva del accidente, lo que le causa indefensión (art. 80.2 LRJAP-PAC).

3. Por último, el 21 de enero de 2013, se emitió la Propuesta de Resolución, por lo que se resolverá vencido el plazo resolutorio, aunque, sin perjuicio de los efectos que tal dilación pudiera comportar, administrativos o económicos, esta dilación no empece la resolución expresa al existir deber legal de hacerlo [arts. 42.1 y 7; 43.1 y 4.b) LRJAP-PAC].

III

1. Este Consejo Consultivo desde su Dictamen 31/2001 y en sucesivos pronunciamientos en este tipo de supuestos, ha venido manteniendo que a los

efectos de la exigencia de responsabilidad a la Administración por daños y perjuicios que genere el funcionamiento de sus servicios o actividades públicas, han de diferenciarse los supuestos en que aquéllos afecten a particulares de los que interesan a funcionarios públicos, causados a estos últimos en el ejercicio de sus funciones, como ocurre en el supuesto que nos ocupa.

En el Dictamen ya referido se afirmaba que “desde luego, es a los primeros (los particulares) a los que se refiere explícitamente la Constitución (cfr. artículo 106.2) y la LRJAP-PAC (cfr. artículo 139) cuando establece el derecho indemnizatorio por lesión en bienes y derechos, salvo fuerza mayor, por el funcionamiento de los servicios públicos, por muy amplia que sea la inteligencia de éstos. Y, ciertamente, es clara la diferencia jurídica entre particulares y funcionarios desde la perspectiva de su relación con la Administración, caracterizándose los segundos por su relación de servicio o de especial sujeción frente a la generalidad de los particulares, no siendo equiparables a los funcionarios ni siquiera los que se relacionan contractualmente con la Administración, pues su relación con ella no es de servicios y, por ende, es contractual la responsabilidad que sea exigible entre ambas partes del contrato”.

2. Sin embargo, y pese a lo anteriormente dispuesto, ha de señalarse que este Organismo considera, siguiendo la postura doctrinal reiterada en diversos Dictámenes, que la Administración debe resarcir las lesiones que sufran sus funcionarios al realizar o cumplir sus deberes funcionariales, aunque este deber está previsto específicamente en la normativa sobre Función Pública (cfr. artículos 23.4 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, que continúa en vigor hasta que se den las condiciones previstas en la Disposición Final Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, siendo actualmente de aplicación, en el mismo sentido el art. 14.d) de la misma y el 82.4 de la Ley autonómica 2/1987, de la Función Pública Canaria), de manera que parece clara su exclusión del régimen general de responsabilidad patrimonial, o, si se prefiere, del que afecta a los particulares.

En definitiva, en la línea de los Dictámenes del Consejo de Estado (814/91, 846/92, 199/94, 988/94, 1917/94, 2368/95, 3311/97, 2309/98, 3.311/97 y 3115/98), los Dictámenes de este Organismo, referidos con anterioridad, señalan que el título o norma que fundamenta el deber de la Administración de indemnizar a sus funcionarios es diferente a la que la obliga a hacerlo a los particulares, siendo el

particular fin de aquélla la reparación de los daños que sufran los agentes públicos, siempre que ello ocurra con ocasión o como consecuencia del cumplimiento de sus funciones o al prestar el servicio que tienen encomendado.

3. Justamente, en este supuesto también se está ante un daño causado a un funcionario, ya que el interesado es miembro del Cuerpo Nacional de Policía, y se producen los hechos lesivos con ocasión de la prestación de los servicios propios de las funciones que desempeña, como así se ha señalado en otras ocasiones ante accidente padecidos durante el ejercicio de su funciones por miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, similares al aquí referido, como por ejemplo se hizo en el Dictamen de este Organismo 485/2007, de 14 de diciembre de 2007.

4. Como ya ha señalado este Consejo Consultivo, si el derecho de los funcionarios a ser indemnizados por el funcionamiento administrativo no se corresponde con la responsabilidad patrimonial general de la Administración frente a los particulares, sino con el deber específico de ésta de reparar los daños que aquél cause a su propio personal, el procedimiento a seguir para tramitar la reclamación de indemnización en que se materializa el ejercicio de tal derecho no debe ser el que, a partir de la regulación de la Ley 30/1992, LRJAP-PAC, en esta materia y con habilitación concreta en el artículo 142.3 de la misma, es desarrollado por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/93, de 26 de marzo.

Al respecto, es de señalar que no está regulado un procedimiento general para la resolución de los supuestos de indemnización por razón del servicio, pese a que debiera haberlo como razonadamente pone de manifiesto el Consejo de Estado. Aunque se prevén en el ordenamiento jurídico distintas vías procedimentales para tramitar indemnizaciones a funcionarios, como aquellos particularizados por la especial dificultad o peligrosidad de sus funciones, todos estos procedimientos específicos y distintos entre sí son equiparables tanto por su común fundamento del derecho indemnizatorio a reconocer, como por el hecho de que ninguno es el ordenado en el citado Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

No siendo el procedimiento a seguir el del Reglamento ya citado, ni existiendo uno de responsabilidad por daños a funcionarios, genérico o específico del caso, el procedimiento a seguir ha de ser el administrativo común determinado en la LRJAP-PAC.

5. Conforme a lo expuesto, consiguientemente, la Propuesta de Resolución, objeto de este Dictamen, no es conforme a Derecho, puesto que la fundamentación del deber de indemnizar, expuesta en la misma, proviene de un título no aplicable al supuesto del que se trata, por lo que, el procedimiento a seguir para tramitar y resolver la reclamación formulada no es el de responsabilidad patrimonial, que es donde procede recabar el preceptivo Dictamen de este Consejo Consultivo.

Ha de insistirse en efecto en la condición de funcionario del interesado. En el supuesto sometido a nuestra consideración, el agente del Cuerpo Nacional de Policía no sufrió el accidente como usuario de la vía, sino como funcionario; y, además, estaba desarrollando los cometidos propios de sus funciones específicas, actuando para su Administración y en cumplimiento de las obligaciones de ésta, incluyendo el riesgo inherente a su desarrollo, lo que no excluye que el Cuerpo Nacional de Policía, como titular del vehículo siniestrado pueda reclamar al Cabildo Insular la responsabilidad patrimonial dimanante del hecho lesivo, circunscrita, obviamente, a los daños materiales del mismo, si así lo estima conveniente.

Además, en caso de abonarse indemnización al agente afectado por la Administración estatal, ésta puede repetir contra la Administración local para que le reembolse la cantidad abonada, en cuanto eventual responsable del accidente ocurrido, en función de lo que se explicita en el Punto siguiente.

6. Por lo antes expuesto y si bien no corresponde entrar en el fondo del asunto, es necesario realizar varias precisiones sobre la cuestión. En primer lugar, no cabe hablar de imprudencia, ni de exceso de velocidad de los agentes de las fuerzas policiales cuando, como en este caso, se hallan comisionados en la prestación de un servicio urgente y preferente, empleando las señales acústicas y luminosas de sus vehículos, pues están habilitados, por lo dispuesto en los artículos 67 y siguientes del Reglamento General de Circulación, relativos a los vehículos prioritarios, no sólo a circular con prioridad de paso con respecto al resto de vehículos, sino a circular por encima de los límites de velocidad, sin perjuicio de los límites y condiciones exigidas para ello en la normativa aplicable a la materia.

En este sentido, en el Atestado de la Guardia Civil se considera como único motivo del accidente la existencia de manchas de aceite en la calzada y no un exceso de velocidad por parte de los agentes referidos.

A su vez, otra precisión necesaria es la relativa a los puntos 2 y 3 del informe del Servicio, pues, si bien se dice que la zona en obras y el tramo donde se produjo el

accidente, está desafectado, encargándose de las labores de conservación la empresa adjudicataria, el Cabildo asume responsabilidad al manifestar que el servicio mantiene la vigilancia de la zona, por lo que obviamente asume una obligación in vigilando.

Finalmente, el Cabildo no explica el modo en el que lleva a cabo esa tarea de vigilancia y sólo afirma que en los partes de la empresa adjudicataria sólo se hace mención al accidente y no a la existencia de manchas de aceite en la calzada, pero sí se observa dichos partes que no consta en ellos cuando fue la última vez que pasaron los operarios de la empresa, antes del accidente, por dicho punto kilométrico, en el que, tal y como afirma la Guardia Civil, la iluminación era insuficiente y el firme irregular, como tampoco se sabe con qué regularidad e intensidad pasaban por la zona en sus labores de conservación, lo que implica que se desconoce cuánto tiempo llevaban las manchas sobre la calzada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, de acuerdo con lo razonado en el Fundamento III. No es preceptivo, en este caso, el Dictamen de este Consejo Consultivo, ni tampoco procede la tramitación del procedimiento conforme a la normativa reglamentaria reguladora de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.