



ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 28 de noviembre de 2000 tuvo entrada en la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Transportes un escrito formulado por D. G. C. S. solicitando el derecho a percibir una indemnización por importe de 4.878.953 ptas., por los daños sufridos en la embarcación de su propiedad, denominada "H.", el día 1 de enero de 2000, en la entrada del Puerto de Cabo de Palos, como consecuencia de la colisión de la misma, cuando era pilotada por D. J. C. R., con unas rocas, de nombre "Los Pinchosos", debido a que el farolillo situado sobre aquéllas, y que servía para su señalización, se encontraba apagado por causa de una avería.

Manifiesta, además, que fue imposible obtener ayuda de los servicios del puerto, porque el personal encargado se encontraba ausente al ser día festivo y que el puerto carece de servicio de grúa, pese a que se ha solicitado varias veces, no pudiendo, en consecuencia, evitar que el agua inundara la cámara de motores e instalaciones de la embarcación, teniendo el solicitante que contratar por su cuenta una grúa que sacó el barco del puerto.

SEGUNDO.- La Instructora del expediente dirige al reclamante oficio, de fecha 18 de diciembre de 2000, a los efectos de comunicarle la información prevista en el art. 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), y la suspensión del plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento, al amparo de lo dispuesto en el apartado 5-c) del mismo artículo. Asimismo, se le requiere para que mejore su solicitud.

En la misma fecha la Instructora solicita a la Guardia Civil de Cabo de Palos la remisión de las actuaciones o atestados obrantes en sus archivos sobre el siniestro de referencia, así como informe sobre el modo de producción de los hechos, daños en la embarcación, hora aproximada en la que tuvo lugar el accidente, estado de conservación y funcionamiento del farolillo situado sobre las rocas y cualquier otra cuestión que se estimase de interés.

TERCERO.- Con fecha 8 de enero de 2001 se recibe en la Consejería escrito del Comandante Accidental de la Guardia Civil del Puesto de Cabo de Palos comunicando que las diligencias instruidas al efecto fueron remitidas al Juzgado de Instrucción Núm. Ocho de Cartagena.

Sobre las cuestiones planteadas por el órgano instructor manifiesta:

- 1.- No haber presenciado los hechos.
- 2.- No haber realizado inspección ocular de la embarcación tras el siniestro.
- 3.- Que el accidente, según el denunciante, tuvo lugar entre las 19:00 y las 19:30 horas del día 1 de enero de 2000.
- 4.- Que en la fecha del siniestro no se comprobó el estado de conservación y funcionamiento del farolillo situado sobre las rocas denominadas "Los Pinchosos". No obstante, realizadas actuaciones de investigación entre personas que pudieron conocer su estado en aquella fecha, afirma que es posible, aunque no se puede concretar, que estuviese averiado.
- 5.- Que cuando hay problemas en este tipo de balizas se comunica a los navegantes por las Autoridades Marítimas.
- 6.- Y que el Patrón de la embarcación siniestrada es conocedor de la zona donde se produjo el

accidente.

CUARTO.- Con fecha 18 de octubre de 2001, dando cumplimiento al previo requerimiento de la Instructora, el reclamante procede a la mejora de su solicitud, al mismo tiempo que manifiesta su disconformidad con la suspensión del plazo máximo legal para resolver el procedimiento y notificar la resolución realizado al amparo del art. 42.5, c) LPAC. Solicita dejar sin efecto la suspensión de dicho plazo al considerar que *"el precepto del art. 42.5.c) de la LRJPA debe ponerse en relación con los artículos 82 y 83 de la misma norma. En consecuencia, el informe que se ha solicitado goza de presunción de facultativo y no vinculante, salvo disposición expresa en contrario, que ese Servicio debió comunicarme y no ha hecho. Por tanto, existe un plazo de diez días para evacuar los informes solicitados y no cabe dilatar más allá de los seis meses la notificación de la resolución..."*

QUINTO.- Con fecha 8 de enero de 2001, el guardamuelles del Puerto de Cabo de Palos informa: que el islote *"Los Pinchosos"* está situado a un kilómetro de la bocana de entrada al puerto; que no fue testigo presencial de los hechos; que la embarcación sufrió una fractura en la roda, inundándose cuando fue conducida al amarre y no directamente a la rampa del varadero, produciéndose un retraso en su reflote; que al día siguiente de los hechos puso las oficinas del puerto a disposición de D. J. C. para que pudiese localizar personal y medios especializados en reflotamientos náuticos; que el farolillo dejó de funcionar el día 29 de diciembre de 1999 debido al gran temporal, lo que se puso en conocimiento del Servicio Hidrográfico de Marina para que a su vez dieran aviso a los navegantes, reparándose el día 2 de enero de 2000; que los servicios del puerto no tienen obligación de localizar grúas o personal técnico o mecánico, máxime cuando el propietario de la embarcación accidentada no la reflotó hasta el día 25 de enero de 2000, casi un mes después del siniestro, dejándola en estado de semiabandono *"con las puertas abiertas, los equipos electrónicos al alcance de cualquiera, las cámaras de motores inundadas y un grave peligro de bloqueo de la rampa del varadero"*, siendo la demora de la puesta en tierra y reparación del barco la causa que provocó su inundación.

SEXTO.- El Ingeniero de Caminos del Servicio de Puertos emitió informe, en la misma fecha, manifestando fundamentalmente que: a la Administración Regional le compete la conservación, vigilancia y mantenimiento de la señal luminosa situada sobre *"Los Pinchosos"*; que la avería no pudo repararse hasta que el estado del mar lo permitió, ya que el oleaje hace inaccesibles los islotes; que él mismo comunicó la avería, mediante fax, al Instituto Hidrográfico de Marina, que es el organismo encargado de dar aviso a los navegantes, pero que no constaba recepción del mismo. Interesado después del accidente sobre si dicho Instituto recibió el fax, éste comunicó que no, debiéndose quizás a una avería en la transmisión.

Respecto a la valoración económica de los daños, el técnico sitúa su importe máximo en 1.500.000 ptas., considerando que cualquier exceso sobre dicha cantidad sería imputable al excesivo período de tiempo durante el cual la embarcación quedó abandonada, provocando su inundación.

De esa cantidad, 500.000 ptas. corresponderían a la vía de agua, de uno a tres centímetros cuadrados, abierta en el casco de poliéster del barco, montaje de los motores (siempre que estos trabajos de reparación se hubieran llevado a cabo pocos días después del siniestro) como consecuencia de su inundación, pues al ocurrir los hechos en día festivo el varadero se encontraba fuera de servicio y la embarcación tuvo que permanecer en la rampa del mismo, inundándose pocas horas después.

Sobre los límites de velocidad, manifiesta que los referidos islotes se encuentran en aguas libres donde no hay limitación.

Previa solicitud por parte de la Instructora, con fecha 29 de enero de 2001, el Ingeniero de

Caminos amplía su informe, en lo relativo al servicio de grúa del puerto de Cabo de Palos, indicando: que en la fecha del accidente no existía grúa para izada y botadura de embarcaciones en el puerto de Cabo de Palos, y de haber existido no hubiera estado operativa por tratarse de día festivo; que para la puesta en tierra de la embarcación se utilizaron medios de varada públicos y privados y que el *"servicio de varadero y la explotación de sus instalaciones era gestionado en régimen de autorización temporal a título privado"*.

SÉPTIMO.- De los informes se dio traslado al reclamante, con fecha 6 de febrero de 2001, comunicándole el alzamiento de la suspensión del plazo máximo legal de resolución del procedimiento y notificación de la resolución, de conformidad con lo dispuesto en el art. 42.5, c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, presentando éste un escrito, con fecha 14 de marzo de 2001, rebatiendo las afirmaciones de los informantes al considerar: que no es cierto que la vía de agua fuera de uno a tres centímetros cuadrados; que el retraso en la botadura del barco fue debido al anormal funcionamiento del servicio de puertos, pues el único carro grande que había para ello no fue desocupado hasta días después y que el puerto carece de servicios mínimos que permitan cubrir emergencias los días festivos, habiéndose instalado, con posterioridad al accidente, una grúa para atender a embarcaciones pequeñas.

OCTAVO.- Procedentes del Juzgado de Instrucción Número Ocho de Cartagena, se reciben en esta Consejería, con fecha 16 de febrero de 2001, las diligencias previas núm. 130/2000 instruidas con motivo del accidente en cuestión, en el que consta el sobreseimiento de las actuaciones.

NOVENO.- Por el Servicio Jurídico de la Secretaría General de la Consejería se informa, con fecha 5 de mayo de 2001, que *"atendiendo a la documentación obrante en el expediente, debe denegarse la solicitud indemnizatoria formulada por D. G. C. S., al no constar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos en el art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre"*.

DÉCIMO.- Acordada la apertura de un trámite de audiencia, con fecha 11 de mayo de 2001, una vez ultimada la fase de instrucción, se concedió al reclamante, así como a la persona que explotaba el servicio de varadero del puerto de Cabo de Palos en la fecha del accidente, un plazo de diez días, sin que se presentaran alegaciones.

DECIMOPRIMERO.- Con fecha 28 de noviembre de 2001 la Instructora formula propuesta de resolución en el sentido de denegar la reclamación planteada, al no constar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos en el art. 139 LPAC.

DECIMOSEGUNDO.- La Dirección de los Servicios Jurídicos, de conformidad con lo previsto en el art. 23.4-II) del Decreto Regional 59/1996, de 2 de agosto, emitió informe desfavorable, con fecha 8 de enero de 2002, declarando la procedencia de desestimar en su integridad la reclamación de responsabilidad patrimonial, al no ser apreciable la concurrencia de los elementos constituyentes de la misma.

DECIMOTERCERO.- Mediante oficio registrado en este Consejo Jurídico el 20 de marzo de 2002 y una vez subsanadas las deficiencias advertidas por nuestro Acuerdo 9/2002, de 18 de febrero, el Consejero solicita nuevamente dictamen, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), acompañando el expediente, extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad, pues, con lo establecido en el artículo 12.9 LCJ.

SEGUNDA.- Procedimiento.

El procedimiento tramitado ha seguido lo dispuesto en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas.

Cabe ratificar el efecto suspensivo del plazo para notificar la resolución, cuestionado por el reclamante, pues la solicitud del preceptivo informe del servicio público competente viene exigida por el artículo 10.1 del citado Real Decreto. Si bien tal informe no es vinculante, su contenido sí puede ser determinante para que se adopte la resolución que proceda, siendo esta característica y no el carácter vinculante lo exigido por el artículo 42.5, c) LPAC para que su petición surta los indicados efectos suspensivos.

Consta, asimismo, la realización del trámite de audiencia y vista a los interesados y el informe preceptivo de la Dirección de los Servicios Jurídicos.

TERCERA.- El funcionamiento anormal de un servicio público regional y su relación de causalidad con los daños y perjuicios alegados.

De los informes obrantes en el expediente, emitidos por los responsables del puerto de Cabo de Palos (informe del guardamuelles y del ingeniero responsable del Servicio de Puertos de la Dirección General de Transportes y Puertos) se puede deducir tanto la realidad de la colisión de la embarcación del reclamante con un islote ubicado a la entrada del citado puerto (cuya conservación y mantenimiento en orden a su señalización compete a la Administración regional, por las razones aducidas en el informe de 8 de enero de 2001 del referido ingeniero, obrante al folio 99 del expediente, al que nos remitimos), como que la causa fue la avería del faro ubicado en dicho islote.

A pesar de que la propuesta de resolución y el informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos estiman no acreditada la realidad de la colisión y, sobre todo, su causa, el reconocimiento de los daños producidos en la embarcación y la avería del faro en el islote en cuestión son indicios más que suficientes para llegar a la convicción de que la colisión se produjo por la citada avería.

Cabe sentar que el mal funcionamiento del servicio público regional consistió en las omisiones que siguieron a la avería del faro que alertaba a los navegantes sobre la presencia del islote. En efecto, si como dicen los informes citados, el faro dejó de funcionar el 29 de diciembre de 1999 y hasta el 2 de enero de 2000 no pudo repararse por el temporal con los medios náuticos disponibles, los servicios del puerto podían haber solicitado auxilio para que, con embarcación y medios personales adecuados al estado del mar, se hubiera accedido al islote para reparar el faro, e incluso haber avisado a los usuarios del puerto y prohibido la entrada, salida (artículos 2.1 y 3, en relación con el 36, a) de la Ley estatal de puertos, aplicable supletoriamente) y el atraque (artículo 35, i) de la Ley regional) durante las horas en que, por existir poca visibilidad y estar averiado el faro, había peligro de colisión con el islote, lo que podía suceder desde el 29 de diciembre de 1999, día en que se detectó la avería.

Por otra parte, y aunque el ingeniero responsable del puerto indica que comunicó con el Instituto Hidrográfico de la Marina para que éste realizara el "*aviso a navegantes*" preceptivo en estos casos, él mismo reconoce que tal comunicación al Instituto no se llegó a conseguir por una deficiencia en la transmisión del fax, por lo que, en definitiva, no se emitió el aviso a navegantes sobre la avería del faro.

Así pues, lo cierto es que la colisión se produjo, y cabe estimar que fue a consecuencia de un funcionamiento anormal del servicio portuario, lo que determinará la obligación de indemnizar los daños imputables a dicho mal funcionamiento (arts. 139.1 y 141.1 LPAC).

CUARTA.- La determinación de los daños ocasionados. Concurrencia de conducta negligente del reclamante que agrava los mismos. Reparto de cuantías.

Según se desprende de los informes reseñados, una vez se produjo la colisión, la embarcación llegó al puerto, y como no estaba en ese momento operativo el servicio de varadero (esto es, el arrastre del barco del agua a tierra), por ser día festivo, permaneció en el agua, hundiéndose en el puerto a las pocas horas de llegar. Así lo reconoce también el reclamante en sus alegaciones. Como consecuencia del hundimiento era necesario ya emplear una grúa para sacar el barco del agua, grúa de la que no dispone el puerto de Cabo de Palos.

El reclamante estima como funcionamiento anormal del servicio portuario no sólo el relativo a la avería del faro, sino también la no prestación del servicio de varada (por ser día festivo) ni del servicio de grúa (por carecer de ella el puerto).

Sin embargo, como dice el informe del ingeniero responsable del servicio de puertos, no existe en la Ley 3/1996, de Puertos de la Región de Murcia, una obligación de prestación de unos servicios mínimos exigibles a todo puerto regional. La citada Ley diseña un sistema en el que contempla las tarifas por los servicios portuarios de que el puerto disponga y que preste a los que lo soliciten, entre los que están algunos inherentes a la existencia misma del puerto (entrada y atraque, por ejemplo) y contempla otras por servicios que pudieran prestarse si se tuvieran los medios para ello, entre los que pueden citarse la descarga de mercancías, almacenaje, suministros y "*servicios diversos*" (artículo 5.3). Quiere decirse que el usuario del puerto no tiene reconocido jurídicamente un derecho a la prestación de servicios como el de varadero y grúa, como parece sostener el reclamante, siendo, pues, decisión libre la de atracar o no en un puerto regional atendiendo a los servicios de que disponga y que pueda prestar.

Por otra parte, y para el supuesto de que un determinado puerto regional disponga de los servicios de "*suministros*" y "*servicios diversos*" (entre estos últimos hay que incluir el de varadero y grúa cuestionados, según la propia Ley 3/1996), la Regla VIII, denominada "*Prestación de servicios fuera del horario normal*", incluida en la Disposición Adicional de la citada Ley, establece que la prestación de dichos servicios "*en días festivos o fuera de la jornada ordinaria en los laborables, quedará supeditada a la posibilidad y conveniencia de su realización, a juicio de la Dirección General de Transportes y Comunicaciones, y serán abonados con un recargo del 25 por 100 sobre las tarifas vigentes en condiciones normales*". Quiere decirse que el servicio de varadero (encomendado a un particular en virtud de autorización que obra en el expediente) y cuya no prestación el día del accidente, por ser festivo, ocasionó el hundimiento de la embarcación y la necesidad de utilizar grúa para sacarlo, sólo podía ser exigible en tanto que la Administración lo hubiera exigido a su vez en días festivos del gestor del servicio, circunstancia que no se ha acreditado. Se refuerza, con ello, el hecho de que el interesado no tenía derecho a exigir de los servicios portuarios el servicio de varada el día de la colisión, lo que fue determinante del hundimiento, ni tampoco el servicio posterior de grúa, para el reflotamiento. Abundando en esta línea, la Regla Adicional XII de la citada Ley se encarga de especificar que "*se presupone que los usuarios son conocedores de las características técnicas de las instalaciones y de las calidades de los suministros*".

Ahora bien, una cosa es que el funcionamiento anormal del servicio público haya que ceñirlo, por lo expuesto, a la avería del faro del islote, y otra que la Administración deba indemnizar por todos los daños derivados de dicho funcionamiento anormal, entre los que hay que incluir no sólo el coste de la rotura producida por la colisión sino también el coste del servicio de grúa, pues es evidente que el interesado no hubiera tenido que acudir a los servicios de tal grúa si no se hubiera producido la colisión. Por ello, independientemente de la obligación o no de prestar los servicios de varadero o, en su caso, de grúa, la consecuencia final es que los gastos ocasionados por la necesidad de la grúa tienen su causa u origen en un funcionamiento anormal del servicio público portuario y, por tanto, han de incluirse en la indemnización.

Sin embargo, y como hemos dicho antes, la inexistencia de obligación de la Administración portuaria de prestar el servicio de grúa supone que es el interesado el que debe procurarse tal servicio, aunque sus gastos los repercuta luego a aquélla. En este punto es donde concurre una conducta negligente del reclamante, a juicio de los informes de los responsables del puerto, pues una vez que la embarcación se sumergió (a las pocas horas de llegar a puerto) no se reflató el barco (con la pertinente grúa privada) sino hasta veinticinco días después de hundirse, lo cual supuso que los motores y demás elementos de la embarcación sufrieran unos daños muy superiores a los que se hubieran producido de haber reflatado la embarcación en un período más corto (los informes hablan de que la embarcación quedó en un estado de "semiabandono"). Ello impone la necesidad de minorar la indemnización solicitada y reducirla a los daños ocasionados exclusivamente por los servicios públicos.

A este respecto, hemos de aceptar la valoración realizada por el ingeniero responsable del puerto en su informe de 8 de enero de 2001, y que no puede considerarse desvirtuado por las alegaciones y documentos aportados por el reclamante, pues éstos no tienen en cuenta la incidencia que el excesivo retraso del reclamante en reflatar el barco tuvo en el agravamiento de los daños en la embarcación.

Así, el citado informe indica lo siguiente:

"En lo que se refiere a la cuantía de los daños producidos en la embarcación H., convendría distinguir entre los estrictamente producidos en la colisión y los que se produjeron en el varadero donde la embarcación permaneció semiinundada con una altura de agua de 1 m. aproximadamente (suficiente para inundar los motores) durante 25 días.

Los daños estrictamente producidos en la colisión, serían los que se habrían originado si la embarcación hubiera sido varada inmediatamente tras su llegada a puerto. En este caso, la embarcación hubiera sido izada en el varadero y se le hubiera reparado únicamente la vía de agua abierta en el casco sin que se llegaran a inundar los motores. Una reparación de este tipo en un casco de poliéster, con una sección abierta de 1 a 3 cm² de vía de agua, hubiera supuesto un coste máximo de 500.000 ptas.

Como el accidente tuvo lugar en día festivo con el varadero fuera de servicio, la embarcación que tras su llegada a puerto quedó amarrada en la rampa del varadero, se inundó en pocas horas quedando los motores sumergidos.

Es normal que los motores marinos que por accidente permanezcan pocos días sumergidos en el mar, sean reparados y recuperen su funcionalidad tras su desmontaje y posterior desalinización, lubricación y montaje.

El coste de los trabajos de recuperación de los motores, incluso servicio de grúa y otros desperfectos de menor cuantía producidos en la inundación del barco, no hubieran superado un coste de 1.000.000 ptas.

El coste total de la reparación, vía de agua más recuperación de motores podría alcanzar una cifra máxima de 1.500.000 ptas.

El exceso del coste de la reparación sobre esta cifra 1.500.000 ptas. se debería al abandono de la embarcación con los motores inundados por un tiempo excesivo".

Teniendo en cuenta que el interesado no propuso prueba de perito independiente a estos efectos (sólo un informe encargado de su parte), ha de estarse a lo expresado por el funcionario público. Así, se estima que a la cantidad de 1.500.000 ptas. (9.015,18 euros) ha de sumarse otra adicional por las molestias que, sin duda, le ocasionó al reclamante acudir a los servicios de una grúa privada así como el importe de la actualización de la indemnización, conforme al artículo 141.3 LPAC, por lo que puede redondearse la cuantía de la indemnizatoria adecuada a los daños imputables exclusivamente a la Administración regional en 10.000 euros. En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público regional de conservación del faro del islote *"Los Pinchosos"*, sito a la entrada del puerto de Cabo de Palos, y los daños causados al reclamante.

SEGUNDA.- La determinación de los daños indemnizables por la Administración regional requiere ponderar la concurrencia de negligencia del reclamante, cuya conducta agravó los producidos, lo que obliga a repartir el coste de tales daños, fijándose la indemnización en los términos indicados en la Consideración Cuarta de este Dictamen (10.000 euros).
No obstante, V.E. resolverá.

