



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **30/2015**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 2 de febrero de 2015, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación, Cultura y Universidades (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 25 de septiembre de 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos en un vehículo de su propiedad (expte. **272/14**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 1 de abril de 2014, x, presenta un escrito en el registro auxiliar de la Universidad de Murcia (UMU), por el que pone en conocimiento de la citada Institución que el día 18 de marzo de 2014, siendo las 12:40 horas, cuando circulaba por el vial ubicado frente a la Facultad de Bellas Artes, al girar por la salida con dirección a la Urbanización Mirador de Agridulce II, al rebasar una canaleta de agua compuesta por varias rejillas individuales, notó, de forma imprevista, un fuerte impacto y el hundimiento del vehículo por la zona baja del lado trasero izquierdo, ello motivado por el hecho de que una de las rejillas de dicha canalización se encontraba fuera de su lugar. Añade que la canaleta ocupa y cruza la calzada en toda su anchura y que la rejilla no se encontraba fuera de su acoplamiento antes de sobrepasar tal infraestructura, ya que de ser así la habría visualizado evitándola, aunque para ello hubiese tenido que detener el vehículo. Indica que comparecieron en el lugar del accidente personal de la Unidad Técnica y del Servicio de Control de Accesos de la UMU y, posteriormente, la Policía Local.

El reclamante conducía en el momento de ocurrir los hechos el vehículo Toyota Verso -- Advance, asegurado en la compañía --, con póliza en vigor desde el 15 de abril de 2013 a 15 de abril de 2014, de la que es tomadora su esposa, x. Como consecuencia del accidente indica que el automóvil ha sufrido desperfectos en la zona baja izquierda y rueda trasera.

Por el reclamante se acompaña la siguiente documentación:

- Fotografías del vehículo siniestrado y del lugar donde ocurrió el accidente.
- Informe pericial efectuado por la aseguradora, en el que se valoran los daños ocasionados en 428,81 euros, a los que cabría deducir la franquicia que contempla la póliza (240 euros), con lo que la indemnización a pagar por la

aseguradora ascendería a 188,81 euros.

SEGUNDO.- Con fecha 8 de abril de 2014, el Rector de la UMU dictó resolución de admisión a trámite de la reclamación y de designación de órgano instructor, todo lo cual fue debidamente notificado al interesado.

TERCERO.- Seguidamente el instructor solicita al Jefe de Área de la Unidad Técnica informe sobre las circunstancias que rodearon al accidente.

El requerimiento es cumplimentado mediante la emisión de un informe en el que se indica que, según las observaciones que la Unidad Técnica hizo en el lugar del incidente, resulta que *"el imbornal se encontraba hasta ese momento en buenas condiciones, que el resto de rejilla aún se mantiene segura, que el desprendimiento del módulo, al pasar la rueda delantera del turismo, es posible que se debiera a una rotura fortuita de una soldadura del marco como consecuencia de la sobreposición que producen los vehículos pesados (camiones y autobuses) al bajar el resalto situado junto al imbornal y que, efectivamente, los daños causados en el coche se corresponden con las circunstancias en que ocurrieron"*.

CUARTO.- Requerido para ello por el órgano instructor, el interesado aporta copia de la póliza del seguro del vehículo siniestrado, de la que conviene resaltar los siguientes extremos:

1. Figura como tomadora del seguro la que el reclamante afirma es su esposa, x.
2. Como propietario del automóvil se reseña al hermano de la anterior, x.
3. En el apartado de "coberturas" se indica: *"todo riesgo con franquicia de 240 euros con taller concertado"*.

QUINTO.- Mediante escrito fechado el 23 de mayo de 2014 el instructor solicita al Jefe del Servicio de Infraestructuras y Desarrollo, información sobre a quién corresponde el mantenimiento de la vía pública y de las canalizaciones de la misma.

En cumplimiento de lo requerido se informa por dicha unidad administrativa lo siguiente:

"(...) la conservación de las infraestructuras de la Universidad de Murcia depende exclusivamente de esta entidad, no estando cedidas a ninguna otra administración pública. En el ámbito de la vía pública existen en la actualidad contratos de mantenimiento de infraestructuras urbanas (viales) e hidráulicas exteriores (canalizaciones de agua) con las empresas --. y --, respectivamente, dependiendo la gestión de ambos de este Servicio de Infraestructuras y Desarrollo".

SEXTO.- A continuación aparece incorporada al expediente una factura de --, a nombre de x, por importe de 428,81 euros.

SÉPTIMO.- Con fecha 27 de junio de 2014 se formula propuesta de resolución estimatoria de las pretensiones del reclamante, al considerar que ha quedado acreditada la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, indicando que la cantidad a indemnizar será la de 240 euros.

En dicha propuesta el órgano instructor señala que copia de la reclamación se trasladó a la compañía aseguradora. Asimismo señala que atendiendo a los principios de eficacia, economía procedimental y salvaguarda de los derechos de los interesados, entre los que figura el de recibir a la mayor brevedad posible una resolución expresa y motivada, se considera conveniente prescindir del trámite de audiencia, ya que la propuesta de resolución es estimatoria.

Dicha propuesta fue informada favorablemente por la Asesoría Jurídica de la UMU.

OCTAVO.- Con fecha 25 de septiembre de 2014 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos Antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico, en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

Con este carácter se ha recabado el Dictamen por parte de la autoridad consultante respecto a la presente reclamación ejercitada contra la Universidad de Murcia, de acuerdo con el parecer del Consejo Jurídico, expresado en el Dictamen 74/2002.

SEGUNDA.- Legitimación y plazo.

I. La legitimación activa corresponde, cuando de daños materiales en las cosas se trata, a quien ostenta su propiedad, dado que éste será el que sufra el perjuicio patrimonial ocasionado por el funcionamiento de los servicios públicos. En el supuesto que nos ocupa dicha legitimación reside en x, propietario del vehículo siniestrado, tal como se desprende de la póliza del seguro incorporada al expediente, quien no ha ejercitado acción alguna para reclamar por los desperfectos sufridos en su automóvil. Por otro lado no puede este Órgano Consultivo, como ha hecho en otras ocasiones, considerar legitimado al reclamante aunque no sea el propietario, por el hecho de haber corrido con los gastos de reparación, porque la factura incorporada al expediente figura extendida a nombre de x, que tampoco ha efectuado reclamación alguna, sin que pueda aceptarse que su marido lo hiciese en nombre de ella ya que, a tenor de lo previsto en el artículo 71 del Código Civil (C.c.), ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferida, y aunque en principio pueda aceptarse la legitimación de x para reclamar en nombre o interés de la sociedad de gananciales (artículo 1.385 C.c.), lo cierto es que en el caso que nos ocupa cabe cuestionar dicha posibilidad con base en las siguientes circunstancias: a) no ha quedado acreditado ni el matrimonio entre x, y ni el régimen económico que lo rige; y b) las dudas que se suscitan sobre el carácter privativo o ganancial de la indemnización (art. 1.346.6 C.c.).

Una correcta instrucción hubiera exigido requerir, en su momento, al reclamante para que aclarase su condición de legitimado o, en su defecto, para que acreditase actuar en representación de su esposa; al no haber actuado así el órgano instructor se hace preciso, con carácter previo al abono de cualquier montante indemnizatorio, subsanar tal omisión cursando dicho requerimiento.

II. En cuanto a la legitimación pasiva, se ha acreditado que el accidente se produjo en instalaciones pertenecientes a la UMU. Se trata, pues, de unos daños que se imputan a elementos materiales en donde se presta un servicio público, por lo que conviene recordar que cuando el elemento real en el que se produce el daño está dedicado o afecto a un servicio público, no cabe considerar dicho elemento ajeno al servicio. Pues, como indicamos en nuestro Dictamen núm. 153/2004, *"lo que distingue la actividad administrativa en el sentido de los servicios públicos a los que se refiere la ley cuando disciplina la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, no es que sus elementos instrumentales sean diferentes o estén modificados en función de una actividad prestacional o de otra índole de la Administración, sino el fin a que en su conjunto la actividad administrativa se dirige (satisfacción de los intereses generales), el carácter con que lo hace (de modo continuo o regular), los límites a que está sujeta (los fijados por la atribución de potestades por el ordenamiento jurídico) y las prerrogativas inherentes a la específica regulación del ejercicio de las potestades en el marco del derecho público. Los elementos personales o reales que se integran en la actividad administrativa no deben ser diferentes de los necesarios para el desarrollo de cualquier actividad humana útil o productiva, pues su característica radica en la afección teleológica o instrumental al servicio"*.

III. Tal legitimación pasiva no se ve afectada por el hecho de que el servicio de mantenimiento del vial y de la conducción hidráulica estuviese contratado con una empresa privada. En efecto, conviene aquí recordar lo establecido en el artículo 214 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCS), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre:

"1. Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

2. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

4. La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto".

Dentro de esta norma distributiva de la responsabilidad de la Administración y de los contratistas para el caso de que los daños se produzcan en el curso de la ejecución del contrato, la regla general es que la responsabilidad será del contratista, salvo que el daño causado sea consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración, dándose al perjudicado la facultad de que pueda utilizar el trámite del párrafo 3 de este artículo para dilucidar ante quién debe hacer efectiva la acción.

Como ya tuvo ocasión de indicar este Consejo Jurídico en sus Dictámenes números 2/2000, 9, 20, 31 y 32, todos de 2002, y 177/2006, así como en la Memoria correspondiente al año 2003, la interpretación sistemática del entonces artículo 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, hoy artículo 214 TRLCSP, nos lleva a concluir que, ante una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, ésta debe resolver respondiendo directamente de los daños causados por el concesionario o contratista, sin perjuicio de la acción de regreso que debe ejercitar contra aquéllos a fin de determinar el grado de responsabilidad que les pueda alcanzar por los hechos. A este respecto el Consejo de Estado ha declarado que los particulares no tienen el deber de soportar la incertidumbre jurídica de la última imputación del daño (Dictámenes de 18 de junio de 1970, 21 de julio de 1994, 28 de enero de 1999 y 22 de febrero y 30 de mayo de 2007). En este mismo sentido se ha pronunciado también el Tribunal Supremo al afirmar que la naturaleza netamente objetiva de la responsabilidad de la Administración impide a ésta desplazar la misma al contratista, sin perjuicio de la acción de repetición de aquélla contra éste (entre otras, sentencias de 19 de mayo de 1987 y de 23 de febrero de 1995), a lo que habría de añadirse, sin perjuicio también de que el contratista, tras la resolución administrativa, satisficiera voluntaria y directamente el pago al perjudicado, que sería lo lógico en aras de la economía de trámites (Dictámenes 2/2000 y 177/2006).

IV. La reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año que el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), establece para la prescripción del derecho a reclamar.

TERCERA.- Procedimiento.

Desde la óptica del procedimiento administrativo seguido por el órgano instructor, se observan las siguientes anomalías:

1) A tenor de lo establecido en el artículo 11 RRP, instruido el procedimiento, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrá aquél de manifiesto al interesado. Sólo se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado (art. 84 LPAC).

El trámite de audiencia se incardina dentro de los principios del Derecho de que nadie puede ser condenado sin ser previamente oído. Principio general del Derecho, que nuestra Constitución recoge, para el ámbito del procedimiento administrativo, en el artículo 105.c). La constitucionalización del trámite lo ha convertido en uno de los ejes alrededor de los que gira el procedimiento administrativo, de forma que su omisión constituye un vicio esencial del procedimiento, desencadenante de la declaración de nulidad.

En el presente caso, dicho trámite se ha obviado aduciendo como causa justificativa para ello el que no se generaba indefensión alguna en el reclamante, pues sus pretensiones se aceptaban de plano en la propuesta de resolución. Es cierto que el Consejo Jurídico ha utilizado este argumento para obviar la falta de dicho trámite en un procedimiento ya ultimado, cuya retroacción al momento procesal en el que debió concederse dicho trámite para subsanar su omisión, generaba un retraso adicional que podía calificarse de perjudicial para el interés del reclamante, pero, desde luego, no cabe utilizarlo para desatender intencionadamente el mandato normativo cuya única excepción viene prevista legalmente en el artículo 84 LPAC y, como en el supuesto que nos ocupa se han incorporado al expediente otras alegaciones y pruebas diferentes a las aducidas por el interesado, la sustanciación de dicho trámite resulta obligatoria.

2) Como se evidencia en el informe emitido por el Jefe de Servicio de Infraestructuras y Desarrollos obrante al folio 22, el mantenimiento tanto del vial como de la canalización origen de los daños, se encuentra contratado con dos empresas. Pues bien, tal circunstancia exige las siguientes actuaciones:

a) La incorporación de los pliegos de cláusulas en los que se detallen las obligaciones asumidas por las empresas contratistas en relación con el citado mantenimiento.

b) Informe del citado Servicio sobre el cumplimiento por parte de dichas empresas de las obligaciones que contractualmente tienen asumidas.

c) Emplazamiento en condición de interesados a dichos contratistas, ya que, tal como se indicaba en el apartado III de la Consideración Segunda, cabe la posibilidad de que en la resolución del procedimiento que nos ocupa se determine su responsabilidad por los daños reclamados, de conformidad con lo establecido en el artículo 214 TRLCSP.

3) Según se desprende de la propuesta de resolución, el ente público tiene suscrita una póliza de seguro y, al parecer, se otorgó a la compañía el correspondiente trámite de audiencia. Sin embargo, tal extremo no se halla documentado en el expediente, sin que tampoco se haya incorporado copia de la póliza.

En relación con la incidencia del aseguramiento de la responsabilidad patrimonial en la posibilidad de declarar ésta en vía administrativa, cabe recordar lo que al respecto afirmaba este Órgano Consultivo en su Dictamen núm. 126/2010:

"El hecho de que la Administración celebre un contrato de seguro de responsabilidad civil, no priva a los

particulares de la posibilidad de presentar reclamaciones de responsabilidad patrimonial en vía administrativa si entienden que la Administración les ha causado un daño y que concurren los demás requisitos establecidos en el artículo 139 LPAC. En efecto, la Administración no puede ampararse en un contrato para eludir el cumplimiento de normas legales y reglamentarias, como son las que regulan el procedimiento de responsabilidad patrimonial que establecen, como es bien sabido, el carácter directo de este instituto. En este sentido el artículo 145.1 LPAC dispone que 'para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a que se refiere el capítulo I de este Título -es decir, la responsabilidad patrimonial- los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio', sin excepción alguna, de modo que es igualmente aplicable aunque se haya celebrado un contrato de seguro.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando existe ese seguro y el hecho que da lugar a la declaración de responsabilidad patrimonial se encuentra entre las contingencias aseguradas, el pago de la indemnización corresponde en última instancia a la aseguradora contra la que la Administración podrá, en el supuesto de que así no lo hiciese, ejercer las acciones que le correspondan en virtud del contrato con ella suscrito".

4) El interesado no concreta la cantidad que reclama, aunque a la vista de la póliza de seguro que aporta cabe deducir, como hace la propuesta de resolución, que la indemnización debe coincidir con la franquicia del seguro a todo riesgo que tenía contratado. Sin embargo, tal presunción se ve enturbiada por el hecho de que la factura que se aporta, a nombre de la que se afirma es esposa de x, lo sea por el total de la reparación, lo que obliga a realizar los siguientes actos de instrucción:

a) Requerir al interesado para que concrete el *quantum* indemnizatorio por el que reclama.

b) En el supuesto de que dicha cantidad se corresponda con la total de la reparación, dirigir escrito a -- para que informe sobre si se ha hecho efectiva alguna indemnización por el siniestro y de no ser así, que se indique por qué no se ha cumplido con la cobertura a todo riesgo que se tenía contratada.

5) Tras la elaboración de la propuesta de resolución no cabe informe alguno salvo, claro está, el de este Órgano Consultivo. En el expediente se observa cómo contraviniendo esta regla procedimental se han incorporado el informe de la Asesoría Jurídica de la UMU.

Completada la instrucción y el procedimiento en los términos indicados con anterioridad, procede, inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, otorgar trámite de audiencia al reclamante y elevar nueva propuesta de resolución a este Órgano Consultivo.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Procede completar el procedimiento y la instrucción, en los términos indicados en las Consideraciones Segunda, apartado I, y Tercera, y, previo trámite de audiencia al interesado, elevar nueva propuesta de resolución para que se dicte la cuestión de fondo planteada.

No obstante, V.E. resolverá.

