



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **206/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 20 de mayo de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Secretaria General de la Consejería de Fomento e Infraestructuras (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 11 de marzo de 2019, sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, en representación de --, como consecuencia de los daños sufridos en un vehículo (expte. **99/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 29 de noviembre de 2017 (según se indica en la propuesta de resolución ya que en el escrito la fecha resulta ilegible), D. X, abogado, en nombre y representación de --, presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por la que solicita indemnización por los daños materiales sufridos por el vehículo de D. Y, asegurado en dicha compañía, como consecuencia del accidente ocurrido el día 20/12/2016 en la carretera RM-503 de Bullas a Totana al colisionar con una gran roca desprendida y situada en el carril derecho por el que circulaba el vehículo (doc. nº 1 expte.).

A dicha reclamación acompaña poder para pleitos, condiciones particulares del seguro, informe del siniestro por pérdida total, recibo del abono de la indemnización al propietario del vehículo e informe del servicio de grúa.

El reclamante solicita ser indemnizado con la cantidad de 17.990 euros, correspondientes al valor venal del vehículo menos los 90 euros de la franquicia.

SEGUNDO.- Recabado el informe del Parque de Maquinaria de la Dirección General de Carreteras, es evacuado por su titular el 26 de diciembre de 2017 (doc. nº 6 expte.) en el sentido de informar lo siguiente:

"-VALOR VENAL DEL VEHÍCULO EN LA FECHA DEL SINIESTRO:

*En base a la Orden HAP/2763/2015, de 17 de diciembre, según modelo y en función de la antigüedad real del vehículo, se le calcula un Valor Venal de **14.532,00 €.***

-VALORACIÓN DE LOS DAÑOS DEL VEHÍCULO ATENDIENDO AL MODO DE PRODUCIRSE EL SINIESTRO:

Aporta Informe de peritaje Ref.: THM161858, de fecha 03/01/2017, a través de PICO PERITAJES, declarando el Vehículo en SINIESTRO TOTAL, sin aportar Informe de Daños, por tanto no se aportan los datos suficientes para aclarar esta cuestión.

-AJUSTE CON LA REALIDAD DE LOS DAÑOS RECLAMADOS EN RELACIÓN A LA REPARACIÓN DEL VEHÍCULO QUE FIGURA EN LA FACTURA PRESENTADA POR EL RECLAMANTE:

No se aporta Factura de reparación del vehículo, por tanto NO PROCEDE aclarar esta cuestión".

Para aclarar las circunstancias del siniestro solicita que se aporte determinada documentación.

Requerida la misma al reclamante y aportada ésta, el Parque de Maquinaria emite informe complementario (doc. nº 14 expte.), en el que, por lo que aquí interesa, indica:

"C) Informe de Peritaje: Hace referencia al informe de Peritaje THM161858 de fecha 03/01/2017, a través de PICO PERITAJES, en el que se declara el vehículo PÉRDIDA TOTAL.

Sigue sin aportarse el Informe Detallado del Peritaje realizado, donde se especifiquen las partes del vehículo afectadas por el siniestro. En todo caso, aun declarándose el vehículo en Pérdida Total, en base a la Orden HAP/2763/2015, de 17 de diciembre, según modelo y función de la antigüedad real del vehículo se le calcula un Valor Venal de 14.532,00 €, cantidad inferior a la reclamada".

TERCERO.- Solicitado el informe preceptivo de la Dirección General de Carreteras, es emitido con fecha 4 de junio de 2018 (doc. nº 13 expte.) señalando:

"1.- La carretera RM-503 es de titularidad de la CARM.

2.- En relación con las cuestiones de las que solicita informe:

A.- No se tiene constancia directa del accidente, salvo por la documentación presentada por el demandante.

B.- Hubo salidas de la brigada para limpieza de la RM-503 entre otras carreteras por aviso de desprendimientos el día 19 de diciembre de 2016, procediéndose a la limpieza de las carreteras afectadas (que fueron varias) y quitar lo desprendido de las laderas. Por lo que no se desprende negligencia en la responsabilidad de la DG de Carreteras.

C.- No se tiene constancia del punto kilométrico del accidente.

D.- Los desprendimientos han sido causados por las lluvias torrenciales, por lo que se considera un hecho fortuito, que no tiene relación con el mantenimiento de las carreteras, salvo en lo tocante a que puestas las piedras en medio de la carretera, si es cuestión de mantenimiento el liberarla lo antes posible. Cuestión que como he citado antes se produjo en cuanto se tuvo noticias de los derrumbes.

E.- De acuerdo con el punto anterior, no se considera que pueda existir imputabilidad alguna a la administración, ni responsabilidad atribuible a otras administraciones.

F.- Con respecto al desprendimiento se procedió a la limpieza de la calzada y retirar los restos de piedras y tierra.

G.- No procede, en consecuencia con lo informado, la valoración de daños".

CUARTO.- Otorgado trámite de audiencia al reclamante (doc. nº 15 expte.), no consta que haya formulado alegaciones.

QUINTO.- Con posterioridad a dicho trámite de audiencia se practica prueba testifical con el resultado que obra en el expediente al documento nº 20.

SEXTO.- Con fecha 8 de octubre de 2018 se formula propuesta de resolución estimatoria de la reclamación formulada en la cuantía de 14.532 euros, al constar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos en el artículo 32 de la Ley 40/2015 (doc. nº 22 expte.).

SÉPTIMO.- Remitido el expediente a la Intervención General de la Comunidad Autónoma, ésta fiscaliza de conformidad la propuesta remitida (doc. nº 24 expte.).

OCTAVO.- Con fecha 11 de marzo de 2019 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando al efecto el expediente administrativo.

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 con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La LPACAP, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Dichas Leyes entraron en vigor el día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP y Disposición final decimoctava de la LRJSP), por lo que habiéndose iniciado el procedimiento mediante escrito de fecha 29 de noviembre de 2017 le son plenamente aplicables.

II. La legitimación activa corresponde, cuando de daños materiales en las cosas se trata, en quien ostenta su propiedad, dado que éste será el que sufra el perjuicio patrimonial ocasionado por el funcionamiento de los servicios públicos.

Por lo que respecta a la legitimación activa de las compañías aseguradoras, el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro, establece que *"el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro corresponderían al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización"*.

En el presente caso, la compañía aseguradora reclama la cantidad de 17.990 euros por los daños sufridos por el vehículo asegurado en virtud de póliza todo riesgo con franquicia de 90 euros suscrita entre ambos reclamantes. Consta en el expediente "Recibo de indemnización" de fecha 9 de enero de 2017 expedido por la compañía de seguros y firmado por el propietario del vehículo por la cantidad de 20.105,00 euros, que han sido percibidos por el propietario del vehículo siniestrado como así lo afirma éste en la prueba testifical practicada que obra en el expediente, por lo que se considera acreditado el abono de los daños por los que reclama y subrogada en la posición del tomador del seguro y titular del vehículo.

En lo que atañe a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, siendo la Consejería consultante la competente para resolver el presente procedimiento, al tratarse de unos daños imputados al funcionamiento del servicio público regional de carreteras.

III. La acción resarcitoria ha de considerarse temporánea, toda vez que se ejercitó el 29 de noviembre de 2017, antes del trascurso del año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 67.1 LPACAP, puesto que el hecho causante de la reclamación se produjo el día 20 de diciembre de 2016.

IV. En cuanto a los trámites del procedimiento, con independencia de que se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver previsto en el artículo 91 LPACAP, sorprende que la prueba testifical propuesta por el reclamante fuese practicada con posterioridad al trámite de audiencia. En efecto, el artículo 82 LPACAP establece que *"Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados..."*; es decir, la prueba ha de practicarse con anterioridad al trámite de audiencia porque forma parte de la instrucción del procedimiento, siendo precisamente una vez instruido el mismo cuando se abre dicho trámite de audiencia para que el interesado tenga la oportunidad de valorar la prueba practicada si así lo estima oportuno; oportunidad que no se le ha otorgado al reclamante.

No obstante lo anterior, para que dicha irregularidad pudiera tener carácter invalidante sería necesario que hubiese causado indefensión al interesado (artículo 48 LPACAP); circunstancia que consideramos que no concurre en el presente caso puesto que el interesado ha tenido participación activa en la práctica de dicha prueba testifical, siendo la propuesta de resolución estimatoria de su solicitud.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial de la Administración por daños sufridos en accidentes de tráfico: Caracterización general.

I. El ordenamiento jurídico español contempla un sistema de responsabilidad patrimonial por los daños que se causen como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos que encuentra su fundamento en los artículos 9.3 y 106.2 de la Constitución y que se regula en los artículos 32 y siguientes LRJSP.

De acuerdo con lo que se establece en este último precepto, los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

De conformidad con dicho bloque normativo, con la constante jurisprudencia que lo interpreta y con la doctrina del Consejo de Estado y de este Consejo Jurídico, son requisitos que deben concurrir para afirmar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas los siguientes:

1º. Que se produzca en los bienes y derechos de los particulares una lesión antijurídica, es decir, un perjuicio que no tengan el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. La antijuridicidad se entiende de manera objetiva, en el sentido de que no exista causa de justificación legalmente prevista que imponga el referido deber de tolerancia.

2º. Que el daño alegado sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

3º. Que sea imputable a una Administración pública por el ejercicio de su actividad, ya se produzca como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y provenga tanto de un hecho u omisión como de un acto jurídico.

4º. Que exista una relación de causalidad entre el hecho o acto y el daño que se alega, de modo que no concurra causa de fuerza mayor, y se reclame en el plazo de un año.

Ahora bien, al igual que ha sucedido con ocasión de la emisión de Dictámenes emitidos con anterioridad en supuestos similares al que aquí se trata, el Consejo Jurídico ha destacado que, si bien es cierto que nuestro ordenamiento jurídico configura un régimen de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo, éste no convierte a la Administración en una aseguradora que deba responder automáticamente por el solo hecho de que el evento dañoso se haya producido como consecuencia de la utilización de bienes o servicios públicos con independencia del actuar administrativo, porque, de aceptar esta tesis, el régimen de responsabilidad patrimonial se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1997, 5 de junio de 1998, 27 de mayo de 1999, 13 de septiembre de 2002 y 8 de abril de 2003, entre otras).

Asimismo, no resulta necesario hacer especial hincapié en la idea de que, pese a que el tenor literal del citado artículo 32 LRJSP alude exclusivamente al funcionamiento de los servicios públicos, la doctrina y la jurisprudencia vienen admitiendo que a tal supuesto debe añadirse el de las lesiones causadas por el no funcionamiento de los servicios públicos, esto es, por omisión administrativa, cuando el dañado tuviera el derecho a que la Administración hubiese actuado de manera positiva para, en la medida de lo posible, prevenir y evitar el daño.

II. Por lo que se refiere específicamente al instituto de la responsabilidad patrimonial en relación con accidentes en carreteras, puede derivar, entre otros supuestos, de la omisión, por parte de la Administración competente, de una determinada actuación que deba considerarse comprendida dentro de la obligación que corresponde a la Administración Pública de mantener libres y expeditas las vías públicas, y la de procurar su mantenimiento y conservación. En ese sentido, el artículo 21.1 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, establece que la explotación de la carretera comprende las operaciones de conservación y mantenimiento y las actuaciones encaminadas a la defensa de la vía y a su mejor uso, entre ellas las referentes a la seguridad vial.

Ese precepto resulta coincidente con el artículo 26.1 de la Ley 2/2008, de 21 de abril, de Carreteras de la Región de Murcia. A mayor abundamiento, el apartado 2 de ese último precepto añade que las operaciones de conservación y mantenimiento abarcan asimismo las actuaciones encaminadas a facilitar su utilización en correctas condiciones de seguridad, fluidez y comodidad.

Ello incluye, entre otros deberes, el de procurar la eliminación de las fuentes de riesgo o, en su caso, la instalación en la carretera de las adecuadas señales viales circunstanciales de advertencia del peligro que pudiera existir, como exige el artículo 57 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

De ese modo, el nexo causal puede establecerse en este tipo de asuntos por la concurrencia de los siguientes

motivos: a) por una inactividad por omisión de la Administración titular de la explotación del servicio en el cumplimiento de los deberes de conservación y mantenimiento de los elementos de las carreteras a fin de mantenerlas útiles y libres de obstáculos en garantía de la seguridad del tráfico; b) o por una situación de ineficiencia administrativa en la restauración de las condiciones de seguridad alteradas, mediante la eliminación de la fuente de riesgo o, en su caso, mediante la instalación y conservación en la carretera de las adecuadas señales viales circunstanciales de advertencia del peligro.

En relación con la existencia de obstáculos en la calzada, ocasionados por el desprendimiento de piedras, tierra o de otros elementos, el Consejo de Estado ha reiterado en su Dictamen núm. 998/2008 (como también manifestó en los números 955/2001 y 950/2003, por ejemplo) *"el carácter indemnizable de los daños sufridos con ocasión de la utilización de las vías públicas en caso de accidentes provocados por el desprendimiento de piedras provenientes de los taludes existentes en la zona contigua, al tratarse de un riesgo ordinario"*.

No obstante, yendo más allá del contenido de las obligaciones que explícita o implícitamente imponen a la Administración competente las normas reguladoras del servicio, también debe efectuarse una valoración del rendimiento o estándar prestacional exigible a aquélla en función del principio de eficacia que impone la Constitución a la actividad administrativa, tal como señala el Tribunal Supremo en sentencia de su Sala Tercera de 7 de octubre de 1997.

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

El interesado solicita una indemnización equivalente al valor venal del vehículo, según informe pericial que aporta, descontados 90 euros por la franquicia, considerándose antieconómica la reparación del mismo tras el impacto sufrido con una piedra de grandes dimensiones que se encontraba en la calzada de una vía de titularidad regional (RM-503).

Según informe de la Dirección General de Carreteras, los desprendimientos fueron causados por las lluvias torrenciales, procediéndose a la limpieza de las carreteras afectadas en cuanto se tuvo noticia de los derrumbes. Sin embargo, no se indica en qué periodo de tiempo se procedió a la limpieza de la carretera (RM-503) en el punto kilométrico en el que se produjo el accidente (Km. 135 según el parte de la grúa que acudió al lugar a recoger el vehículo siniestrado).

En segundo lugar, la Dirección General de Carreteras considera como elemento de exoneración de responsabilidad el hecho de que las lluvias ese día fueran torrenciales. Como recuerda la STSJ Cataluña, de 21 de junio de 2007, la calificación de una precipitación está en función del periodo en que la misma se registra, de tal manera que sólo cuando un importante volumen de agua cae en un corto periodo de tiempo podría calificarse como torrencial, concepto éste que, por su carácter extraordinario, excepcional e irresistible, podría tener cabida en el ámbito de la fuerza mayor. Sin embargo, tratándose de esta misma precipitación registrada en un espacio de 24 ó 48 horas, se calificaría como muy abundante, pero no llegaría a rellenar el concepto de fuerza mayor. En el presente caso, la Dirección General de Carreteras no aporta dato alguno que nos permita siquiera aproximarnos al convencimiento de que, efectivamente, las lluvias ese día fueron torrenciales, por lo que dicho aspecto no puede ser tenido en cuenta.

No indica en su informe el órgano referido que la zona adyacente a la carretera esté dotada de malla u otro

método de protección que pudiera evitar dichos desprendimientos; tampoco consta que exista señal de peligro en la zona. No consta acreditado que el reclamante circulara con exceso de velocidad o que la causa del accidente se debiera a una actuación inadecuada del propio conductor.

Por otra parte, cabe considerar acreditada de forma suficiente la realidad del siniestro en las circunstancias de lugar y modo alegadas por el reclamante por las pruebas testificales practicadas.

Ya se ha señalado *supra* la obligación que incumbe a la Administración de conservar y mantener las vías de su titularidad en estado adecuado y libres de cualesquiera obstáculos, en orden a garantizar la seguridad de su uso por los ciudadanos, por lo que viene obligada a adoptar las medidas preventivas que sean adecuadas y a retirar de manera inmediata los obstáculos que caigan sobre la vía o, al menos, a señalizar circunstancialmente ese riesgo de manera conveniente para tratar de evitar que se produzcan accidentes, actuaciones éstas que no pueden considerarse adecuadamente cumplidas en el supuesto sometido a consulta.

Como ya se ha anticipado, la doctrina del Consejo de Estado reconoce la responsabilidad patrimonial de la Administración titular de la vía en los supuestos de accidentes debidos al desprendimiento de piedras procedentes de elementos constructivos de la vía, tales como los taludes o los túneles, que considera como un riesgo ordinario que la Administración está obligada a prevenir. Así, en el Dictamen 1301/2011, señala:

"Como ha venido reiterando el Consejo de Estado, la Administración debe extremar sus deberes de vigilancia y custodia de las autovías ante posibles amenazas de desprendimiento de piedras, mediante la colocación de redes o mallas que impidan tales desprendimientos, no bastando con la simple señalización de peligro. En caso contrario, la caída de piedras desde las laderas de la vía a la calzada o desde las paredes de un túnel constituye, de producirse un daño en alguno de los vehículos, un incidente que los particulares no tienen el deber jurídico de soportar (...) La caída de la piedra y su ubicación en la calzada es imputable a la Administración pública titular de la misma al no haber dispuesto los medios de protección suficientes para evitar los desprendimientos, al margen de las lluvias acontecidas en aquel momento, y al no haber cuidado de mantener la vía expedita, libre del obstáculo que suponía para ella la caída de piedras de grandes dimensiones procedentes del talud".

Si bien el texto transcrito se refiere a una autovía, el fundamento de dicha doctrina es igualmente aplicado por el Alto Órgano Consultivo a los accidentes acaecidos en vías convencionales (así, en los Dictámenes 2306/ 2010 y 522/2011, entre otros muchos).

A la luz de lo expuesto, procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Regional en la medida en que concurren todos los elementos a los que el ordenamiento jurídico vincula su nacimiento.

QUINTA.- Quantum indemnizatorio.

Declarada la responsabilidad patrimonial de la Administración regional por el anormal funcionamiento del servicio de conservación de carreteras, procede declarar, asimismo, el derecho del interesado a ser indemnizado.

En cuanto a la cantidad con la que haya de ser indemnizado, el reclamante solicita 17.990 euros correspondientes al valor venal del vehículo, según el informe pericial que aporta, deducidos los 90 euros de la franquicia.

Sin embargo, el informe del Parque de Maquinaria indica que, aun declarándose el vehículo en pérdida total, de acuerdo con la Orden HAP/2763/2015, de 17 de diciembre, que aprueba los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte, según modelo y antigüedad real del vehículo, se calcula un valor venal de 14.532,00 euros.

En el informe pericial en el que se fundamenta el reclamante para solicitar la cantidad referida se indica simplemente "Valor Venal Ganvam".

El valor venal Ganvam viene referido a las tablas que utiliza la "Asociación Nacional de Vendedores de Vehículos a Motor, Reparación y Recambios", que ofrecen un valor aproximado para un coche de segunda mano.

La propuesta de resolución pese a citar la doctrina de este Consejo Jurídico sobre el principio de reparación *in natura* o de *restitutio in integrum* y de que resultaría de justicia indemnizar al reclamante con el montante total solicitado, sin embargo, no considera justificada adecuadamente la pérdida total del vehículo por lo que propone minorar la indemnización hasta el umbral de la cuantía establecida en el informe del Parque de Maquinaria como valor venal del vehículo.

En efecto, tras solicitarse por el instructor a la reclamante un "*Informe de Peritaje, especificando los daños sufridos por el vehículo, y factura en su caso*", la reclamante se reitera en el informe pericial aportado con el escrito inicial de reclamación, por lo que le resulta imposible a la Administración valorar si, en función de los daños del vehículo, era económicamente rentable o no su reparación.

Además, consta en las condiciones particulares de la póliza de seguro del vehículo siniestrado, en la cláusula relativa al -Valor Venal Mejorado- que *"queda expresamente pactado que para las garantías de Daños Propios, incendio y robo cuando estuviesen controladas, en caso de pérdida total o sustracción del vehículo completo, si la antigüedad del vehículo es superior a cuatro años se indemnizará por su valor venal incrementado en un 30% (con deducción del valor de restos)"*, por lo que debemos presumir que el importe de la indemnización abonada al titular del vehículo iba aumentada con ese 30%; liberalidad ésta que no debe asumir la Administración, al tratarse de un pacto privado entre partes.

Por otro lado, el artículo 34.2 LRJSP establece que: *"La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado..."*.

En el presente caso, la valoración a efectos fiscales del vehículo es de 14.532 euros, cantidad cuyo reconocimiento se recoge en la propuesta de resolución que este Consejo considera adecuada.

Se considera por tanto que la reclamante debe ser indemnizada con la cantidad de 14.532 euros.

Dicha cantidad habrá de ser actualizada conforme a lo establecido en el artículo 34.3 LRJSP.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria de la reclamación, al considerar que concurren todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

SEGUNDA.- La cuantía de la indemnización habrá de ajustarse a la cuantía indicada en la Consideración Quinta de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.

