



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 3 3 / 2 0 0 7

(Sección 1ª)

La Laguna, a 25 de julio de 2007.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de El Hierro en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.C.L.G., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 284/2007 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Cabildo Insular de El Hierro por el funcionamiento del servicio público de conservación de una carretera de titularidad autonómica, competencia administrativa transferida para su gestión a las islas, en su ámbito territorial respectivo, conforme a lo previsto en la disposición adicional primera. nº 11 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, modificada por la Ley 8/2001, de 3 de diciembre.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias, de 3 de junio, solicitud remitida por el Presidente del Cabildo Insular de El Hierro, conforme con el art. 12.3 de la misma Ley.

3. El interesado manifiesta que el 28 de noviembre de 2005, alrededor de las 16:30 horas, cuando circulaba con su vehículo por la carretera de Valverde a Frontera (HI-5), por los Roquillos, a la altura de la Boca Norte del túnel, se produjo un

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

desprendimiento de piedras y jable, "como consecuencia del temporal que azotó en El Hierro los pasados días 28 y 29", ocasionándole diversos daños en su vehículo, reclamando una indemnización de 2.781 euros.

4. Son de aplicación, aparte de la Ley 9/1991 de Carreteras de Canarias, de 8 de mayo, y el Reglamento de Carreteras de Canarias, que se aprueba por el Decreto 131/1995, de 11 de mayo, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello (art. 32.6 EAC).

II

1 a 7.¹

8. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, contenidos en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, se observa lo que sigue:

- El afectado es titular de un interés legítimo, puesto que alega haber sufrido daños materiales como consecuencia del funcionamiento incorrecto del servicio. Por lo tanto, está legitimado para presentar la reclamación, iniciando el procedimiento en virtud de lo dispuesto en los arts. 142.1 y 139.1 LRJAP-PAC.

- La competencia para tramitar y resolver la reclamación le corresponde al Cabildo Insular de El Hierro, como Administración competente al respecto al ser gestora del servicio prestado.

- En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que la reclamación se presenta dentro del plazo de un año posterior a los hechos, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC.

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

III

1. La Propuesta de Resolución es desestimatoria, puesto que en este caso se considera que ha quedado debidamente acreditada la concurrencia de fuerza mayor, que excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración en virtud de lo dispuesto en la normativa aplicable.

2. El hecho ha quedado debidamente acreditado, por las declaraciones testificales prestadas. Además, en el Informe del Servicio se manifestó que durante el temporal se produjeron desprendimientos de piedras en la zona referida por el afectado, llegando a producirse incluso la erosión de los taludes contiguos a la calzada. Así, en él se señaló que "(...) es de considerar el hecho de que los fuertes vientos en los días en los que estábamos bajo la acción de la Tormenta Tropical Delta, causaron una fuerte erosión en los taludes adyacentes a la vía, concretamente en la trinchera existente entre los punto kilométricos p.k. 8+100 y p.k. 9+000 (tramo en el que se puede ubicar el lugar de los hechos descritos por el afectado), siendo el día 28 el de mayor virulencia".

Los desperfectos sufridos en el vehículo del afectado han quedado debidamente acreditados en virtud de las facturas aportadas por él, siendo los daños propios de los hechos referidos.

3. A la hora de poder entrar en el fondo del asunto es necesario hacer mención por un lado al parte de incidencias, pues en él se manifiesta que a las 4:00 (16:00 horas), "(...) se señaliza el semáforo en ámbar, y se recomienda a los conductores que no pasen, pero algunos hacen caso omiso a las indicaciones que se les da"; posteriormente, se añade que a las 6:30 (18:30 horas) "Ante la mala situación de la calzada, se procede a señalizar el semáforo en rojo, se corta el acceso al interior del túnel. Dado que continúan sin hacer caso a lo señalado se ponen barreras en las boca norte y sur". En relación con estos datos, no hay que olvidar que los hechos se produjeron alrededor de las 16:30 cuando no se había cerrado el acceso al túnel, ni se habían puesto barreras en la zona norte y sur.

Además, y como se refería anteriormente, en el Informe del Servicio se afirma que los desprendimientos se produjeron durante todos los días del temporal y no sólo durante el día de los hechos, si bien en este día fueron más virulentos.

Por lo tanto, cuando se produjeron los hechos referidos por el afectado, la Administración tenía conocimiento de que se estaban produciendo desprendimientos

en la zona, incluso desde el día 27 de noviembre, el primero de los de la Tormenta Tropical Delta. Además, en el momento en que el afectado pasó sólo se había recomendado a los conductores no circular por la zona, estando el semáforo en ámbar y no habiéndose impedido el paso de forma alguna, pese a los desprendimientos que se estaban produciendo.

4. Este Organismo manifestó en sus Dictámenes 87/2007 y 47/2007, que "(...) para que la fuerza mayor excluya toda responsabilidad es necesario que, como en este caso, los vientos sean huracanados, sino que es necesario acreditar, por parte de la Administración, que se alertó a los ciudadanos del temporal recomendándoles o incluso prohibiéndoles circular por las carreteras".

En este caso, se conoce con mayor precisión los momentos concretos en los que se fueron adoptando las distintas medidas que en el supuesto dictaminado anteriormente, de forma que cuando acaeció el hecho lesivo, la Administración, que era conocedora de que se estaban produciendo desprendimientos, siendo el momento de mayor virulencia, no cerró de inmediato la carretera, pudiendo con ello haber evitado el hecho lesivo, sino que se limitó a recomendar, que no a impedir, el paso de vehículos por la zona. En los anuncios publicados los días 27 y 28 de noviembre de 2005 se recomendaba a los ciudadanos "evitar" traslados en vehículos y las zonas cercanas a la costa, especificándose que la situación de "Alerta" comenzaba a las 12:00 horas del día 28 de noviembre.

Por ello, con dicha recomendación, los conductores asumieron parte de la responsabilidad del daño derivado de un posible desprendimiento, pues conocedores del peligro decidieron continuar; sin embargo, la Administración sólo cumplió con su obligación en parte, ya que debió prohibir el paso por la zona no a las 18:30 horas del día 28 de noviembre, ni incluso a las 16:00 horas de ese mismo día, dado el comportamiento de los conductores, sino que el cierre se tuvo que haber efectuado no tanto desde que se tuvo conocimiento de los primeros desprendimientos, sino desde que se conoció con certeza que el temporal iba a provocarlos.

5. Como reiteradamente ha señalado este Organismo siguiendo la constante jurisprudencia del Tribunal Supremo y tal y como ha hecho mención la Corporación Insular en su Propuesta de Resolución, la fuerza mayor debe obedecer a un acontecimiento imprevisible e inevitable y que tenga su origen en una fuerza irresistible extraña al ámbito de actuación del agente.

En este caso, el hecho sufrido por el afectado era previsible, pues ya se habían producido desprendimientos y los fuertes vientos continuaban, desde el día 27 de

noviembre, sino que era evitable, pues si se hubiera cortado la carretera, prohibiendo circular por ella, desde el momento referido, se hubiera evitado con toda seguridad el hecho sufrido por el afectado.

6. En este caso ha quedado demostrada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento incorrecto del servicio, pues no se tomaron las medidas necesarias para evitar el hecho lesivo y el daño sufrido por el afectado; sin embargo, también concurre concausa, puesto que el afectado había sido debidamente alertado de la posibilidad de desprendimientos y se le había recomendado no circular por esa zona por la causa referida, pero él consciente del riesgo decidió circular por ella.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, no es conforme a Derecho, pues se debe estimar parcialmente la reclamación del afectado en base a las razones expuestas.

Al interesado le corresponde el 50% de la indemnización solicitada, pues concurren por igual en la producción del hecho lesivo la negligencia del propio afectado y el funcionamiento incorrecto del servicio.

Esta indemnización debe ser actualizada de acuerdo con lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC, dado la demora en resolver.