



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 331/2009

(Sección 1ª)

La Laguna, a 9 de julio de 2009.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por N.J.L.O., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras. Desprendimiento de piedras (EXP. 303/2009 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Cabildo Insular de Gran Canaria por daños que se imputan al funcionamiento del servicio público de carreteras de su competencia administrativa.

2. La solicitud del Dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, estando legitimado para reclamarla el Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria, conforme al art. 12.3 de la misma Ley.

3. El afectado narra los hechos del modo siguiente:

El día 19 de octubre de 2008, sobre las 00:35 horas, cuando circulaba por la carretera GC-200, a la altura del punto kilométrico 22+250, se produjo un desprendimiento de piedras en uno de los taludes contiguos a la calzada, cayendo una de ellas sobre el vehículo, lo que le produjo desperfectos que ascienden a 811,53 euros, requiriéndose su indemnización.

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

Además, manifiesta que fue auxiliado, poco después de acaecido el siniestro, por agentes de la Guardia Civil, quienes comprobaron la realidad del accidente, elaborando el correspondiente Atestado.

4. En este supuesto son de aplicación, aparte de la Ley 9/1991, de Carreteras de Canarias, de 8 de mayo, y su Reglamento, aprobado 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, siendo una materia cuya regulación no se ha desarrollado por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

II

1. (...) ¹

Este procedimiento carece de fase probatoria, de la que se puede prescindir, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 80.2 LRJAP-PAC, sólo en el caso de que los hechos alegados por el interesado se tengan por ciertos, lo que aquí ocurre, pues la Corporación Insular entiende que la realidad de los hechos está debidamente acreditada.

(...) ²

2. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC, se observa lo que sigue:

El afectado es titular de un interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 139.1 LRJAP-PAC, puesto que se estima que ha sufrido daños materiales a causa del funcionamiento del servicio público, teniendo la condición de interesado en este procedimiento (art. 31 LRJAP-PAC).

La competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Cabildo Insular de Gran Canaria, como Administración responsable de la gestión del servicio presuntamente causante del daño.

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

² Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

En este caso el procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho lesivo, tal y como exige el art. 142.5 LRJAP-PAC.

El daño es efectivo, evaluable económicamente y está individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada, puesto que el órgano instructor manifiesta que en el presente asunto se ha probado la realidad de los hechos alegados por el interesado; sin embargo, se considera que no concurre relación causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño reclamado, pues el funcionamiento del mismo ha sido adecuado, limpiándose de forma constante la calzada.

Así mismo, se señala que en la GC-200 hay una señal que prohíbe la circulación por la misma cuando llueve, aparte de otras señales de advertencia de peligro por desprendimientos existentes en ella.

Además, los taludes contiguos a la calzada, que son de montaña, no son generalmente verticales, sino con pendientes no muy pronunciadas, características que dificultan o imposibilitan, "debido a su imposibilidad y/o al impresionante coste que supondría para la Corporación", la adopción de medidas para evitar que caigan pequeñas piedras en cada uno de los puntos de la GC-200.

2. En este caso, la propia Administración afirma que se ha demostrado la efectiva producción del siniestro alegado mediante lo expuesto en el Atestado elaborado por los agentes de la Guardia Civil intervinientes, al igual que ocurre con los desperfectos del vehículo, acreditados a través del informe pericial y las fotografías aportadas.

3. En este supuesto, es necesario volver a señalar una vez más al Cabildo Insular, como se ha hecho de forma constante en otros Dictámenes emitidos al respecto, que es insuficiente que las cuadrillas de operarios del servicio acudan a los distintos puntos de la carretera en el momento en el que se produce un desprendimiento o que se revise la misma cuando hay alerta de temporal, puesto que ello sólo son parte de las obligaciones y tareas precisas para garantizar la seguridad de la GC-200, mientras no se realice la tarea fundamental para evitar desprendimientos, el saneamiento de los taludes o se apliquen otras medidas de seguridad adecuadas para evitarlos o por lo menos paliar sus efectos.

4. Además, en este supuesto, como en otros muchos, el Cabildo Insular de Gran Canaria alega la existencia de señales de advertencia de peligro, haciendo mención especial a la referida señal de prohibición de circular por la GC-200 cuando llueve y en relación con ello este Consejo Consultivo, desde los Dictámenes 18/2007 y 19/2007, le ha señalado al Cabildo Insular que tales argumentos no se ajustan a Derecho y que no son válidos a la hora de excluir la responsabilidad patrimonial del Cabildo, pues la señal referida, desconocida por el catálogo de señales viarias previsto en la normativa aplicable, es inadecuada no sólo en relación con las funciones que ha de realizar la Administración respecto al servicio prestado para procurar la seguridad de los usuarios derivada de los taludes de la carretera, como se verá luego, sino en sí misma, no sirviendo desde luego para evitar la exigibilidad de responsabilidad a la Administración, ni siquiera en parte.

Además, aparte de que debería colocarse en todo caso en los lugares que corresponda por el riesgo de desprendimientos y no en toda la vía, es claro que sólo tiene viabilidad conectando la lluvia a la caída de piedras, pues no puede impedirse circular por el simple hecho de que llueva. Pero entonces, no cabe dejar de hacerlo o sí al albur de que el desprendimiento pueda ocurrir, siendo únicamente hipotética su producción, ni remitir a la sola decisión de los usuarios cuándo pueden o no circular, desconociendo aquella y siendo la lluvia débil o intermitente.

En este sentido, en el Código de Circulación se encuentra una señal que advierte a los usuarios del peligro de desprendimiento, pero es claro que sólo está prohibido circular cuando se tenga conocimiento de que están cayendo piedras a la vía. Lo que, justamente, debe ser prevenido o controlado por el gestor del servicio con una actuación de vigilancia realizada al nivel exigible, especialmente en zonas donde son posibles las caídas de piedras y, aun más, cuando se conoce que son frecuentes al llover.

5. A mayor abundamiento, no toda lluvia genera desprendimientos; el lugar de producción de éstos es variable y aleatorio; puede llover en unos puntos de la vía y en otros no; y cabe que caigan piedras por efecto de la lluvia y el viento, pero sin estar lloviendo en ese momento y, en fin, al respecto es relevante tener presente el carácter esencial de la referida carretera, pues es fundamental para usuarios y habitantes de la zona como vía de comunicación en el oeste de la Isla.

Así mismo, no es procedente suspender la prestación del servicio de carreteras en una vía por el mero hecho de que llueva, haciéndolo mediante una señal que no está incluida entre las aprobadas en las normas reguladoras del tráfico e ineficaz por

su propia naturaleza y por la realidad misma. En puridad, el problema es que al llover puede haber desprendimientos y es a la vista de las circunstancias (intensidad de la lluvia, estado de los taludes, etc.) cuando, en su caso, debe interrumpirse el servicio por cierre de la vía, en toda ella o en las zonas afectadas, con aviso a los usuarios y habilitación de posibles alternativas.

En estas circunstancias, sobre todo si se tiene en cuenta lo que luego se dirá al respecto, no puede dejarse al exclusivo arbitrio de los usuarios, traspasándoles totalmente la responsabilidad por los hechos, el decidir cuándo puede entenderse que llueve o no para circular por una carretera. Esto es así ya que puede llover en una parte y no hacerlo a lo largo de la misma y hacerlo de modo cambiante o diverso y los desprendimientos pueden no ocurrir lloviendo o, al contrario, suceder cuando ha parado de llover o está apenas lloviznando. En este sentido, es de tener en cuenta que puede no llover en el kilómetro donde está la señal y hacerlo unos kilómetros después o a la inversa, siendo todo esto aplicable a los hechos ya referidos, en los que consta que cuando el interesado comenzó a recorrer la vía no llovía y fue, posteriormente, cuando ya estaba en ella, cuando llovió.

6. En lo que se refiere a las medidas de seguridad, hay que tener en cuenta que los medios más eficaces para que el servicio público se cumpla de forma adecuada son los de carácter preventivo, destinados a evitar o al menos paliar los desprendimientos y sus consecuencias, pues actuando sólo a posteriori no se cumple con la obligación que es propia de dicho servicio.

En este sentido, el elemento esencial para garantizar la referida seguridad es el acondicionamiento de los taludes contiguos a la carretera, a los que se debe dotar de las medidas de seguridad necesarias, que son los causantes exclusivos de accidentes como el aquí mencionado.

Este Organismo ha reiterado de forma constante que no cabe aducir como causa de exclusión de su responsabilidad patrimonial el que las características de los taludes dificulten o impidan adoptar medidas de seguridad o incluso alegar que su coste es elevado, puesto que es función de la Administración controlar los taludes y riscos adyacentes, sobre todo de ser posibles los desprendimientos por las características del terreno, en especial en ciertas condiciones meteorológicas o climáticas y, más aún si cabe, si aquéllos son frecuentes.

Estas funciones de control han de prestarse diligente y constantemente, incluyendo saneamientos periódicos en intervalos suficientes y utilizando los medios adecuados a estos fines para evitar los efectos dañosos de las caídas de piedras.

7. Por lo tanto, no es admisible mantener que no puede realizarse actuación alguna para evitar o, como mínimo, limitar los desprendimientos y, en todo caso, sus efectos, al menos en cierta medida. De entrada, es significativo que se diga que ello es "casi" imposible, pero en cualquier caso lo cierto es que, aparte de no bastar para considerar aceptable la postura de la Administración el decir tal cosa y no hacer nada al respecto, resulta que existen diversos medios utilizables para alcanzar el indicado objetivo.

En primer lugar, el necesario control de la vía, más intenso y frecuente, ante todo en sus puntos de reconocido riesgo, en los días de lluvia o condiciones meteorológicas adversas, máxime de conocerse de antemano esta posibilidad mediante el correspondiente pronóstico, incluso en su caso con la limitación o aun suspensión de la circulación; es decir, prohibición absoluta de circular.

Además, cabe el uso de mecanismos o técnicas diversas, disponibles en el mercado y perfectamente útiles al efecto, cuales son mallas de tamaño y consistencia adecuada, compactación en su caso de los terrenos en diversa medida, construcción de parapetos o muros al borde de la vía, con la debida inclinación, túneles artificiales en ciertos tramos, o la eventual depresión de la calzada.

Por último, es posible el saneamiento, con variados instrumentos o desde distinta posición y con más o menos precisión y eficacia, pero siempre periódico, de los taludes y riscos, aun los más altos o rectos, incluyendo el uso de chorros de agua a presión, sin que ello suponga un gasto que permita usarse como motivo alegable por la Corporación para rechazar de pleno su responsabilidad por la prestación, inadecuada, del servicio.

8. Finalmente, hay que añadir que a la GC-200 se le puede dotar de éstos medios de prevención de los efectos de los desprendimientos de forma gradual y en combinación con la Administración titular de la vía.

Así, es relevante tener presente el carácter esencial de la referida carretera, pues es fundamental para los usuarios y habitantes de la zona, como vía de comunicación en el oeste de la Isla y no es posible que la misma se encuentre de forma permanente, a lo largo de los años y durante la totalidad del año, como se ha podido apreciar en los múltiples Dictámenes emitidos en relación con hechos

similares acaecidos en ella, en condiciones de peligro constante para sus usuarios, sin que el Cabildo haya procedido a incrementar las insuficientes e ineficaces medidas de seguridad de la misma.

9. Por lo tanto, en este caso concurre relación de causalidad entre el funcionamiento deficiente del servicio público y el daño reclamado por el interesado, no concurriendo concausa alguna, pues como afirman los agentes actuantes el accidente fue inevitable.

CONCLUSIONES

1. La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, no es adecuada a Derecho.

2. La indemnización solicitada por el interesado, 811,53 euros, se ha justificado por el informe pericial presentado y se ha de actualizar conforme a lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.