Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 0 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), en representación de (...) por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 231/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Consejero de Gobierno de Presidencia del Cabildo Insular de Gran Canaria el 15 de abril de 2024 por delegación del Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria (Decreto 28/2023 de 24/06/2023), con entrada en este Consejo Consultivo el 17 de abril, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación formulada por (...) en representación de (...) el 2 de octubre de 2023, frente al Cabildo Insular de Gran Canaria, por los daños materiales ocasionados a su vehículo como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras de su competencia administrativa, debido al choque contra un obstáculo (piedra en la calzada por desprendimiento en la zona).

2. La cuantía reclamada asciende al importe de 7.205,81 euros lo que determina la preceptividad del dictamen según el art. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo corresponde al Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la citada Ley en relación con el art. 81.2 de la Ley

[*] **Ponente: Sr. Pérez Hernández.**

39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la citada LPACAP; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP); la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en lo sucesivo LRBRL), así como la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de Canarias, y el Reglamento de Carreteras de Canarias aprobado por Decreto 131/1995, de 11 de mayo.

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar del interesado, al haber sufrido en su esfera patrimonial el daño por el que reclama, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

Y se cumple también, por otra parte, la legitimación pasiva de la Corporación Local al ser la titular de la prestación del servicio de mantenimiento y conservación de la carretera a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Del mismo modo, está legitimada pasivamente la empresa concesionaria del servicio de Conservación de carreteras de la Zona Norte de la isla de Gran Canaria, que es (...).

Se encuentra legitimada pasivamente la referida entidad, en su calidad de adjudicataria del citado contrato y a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos a la reclamante.

Sobre esta cuestión, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio, y 202/2020, de 3 de junio, entre otros):

«Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración municipal, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño. Se

encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...) . Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts.97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el presente asunto. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

Los citados artículos de la legislación de contratos están en relación con los dos últimos párrafos del art. 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y con el art. 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que atribuyen en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive, incluso cuando a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, o estos o la Administración cuenten con un seguro de responsabilidad, en cuyo caso la aseguradora está también legitimada pasivamente ante dicho orden jurisdiccional. Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente. Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo.

La entidad contratista y, en su caso, las aseguradoras ostentan por tanto la cualidad de interesadas según el art. 4.1.b) LPACAP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; 132/2013, de 18 de abril de 2013; y 91/2015, de 19 de marzo; 291/2015, de 29 de julio y 41/2017, de 8 de febrero. Por esta razón la Administración ha de

llamar al procedimiento administrativo al contratista y, en su caso, a su aseguradora, lo que se ha llevado a efecto en el presente caso en relación con la concesionaria del servicio».

5. En cuanto al requisito temporal para el ejercicio de la acción, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación.

De conformidad con el art. 67 de la LPACAP, el derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo.

En el presente caso, se interpone la reclamación el día el 2 de octubre de 2023, en relación con los daños materiales producidos en el vehículo del interesado por un siniestro acaecido el día 18 de octubre de 2022, por lo que la reclamación presentada está dentro del plazo legal de un año.

6. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses; transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). En el presente caso, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. No obstante, la Administración sigue obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa [arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP].

II

1. El reclamante presenta reclamación de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el deficiente funcionamiento del servicio de conservación y mantenimiento de la carretera de su titularidad, en particular por los daños ocasionados al vehículo de su propiedad derivados de la presencia de piedras de gran tamaño en la calzada y solicita el abono de una indemnización por importe de 7.205,81 €.

2. En cuanto a los antecedentes de hecho, en los que sustenta la reclamación, el interesado, en su escrito inicial, manifiesta, en síntesis, lo siguiente:

«I.-Que mi representado es titular del vehículo (...).

El Excmo., Cabildo Insular de Gran Canaria, es titular de la carretera GC-75, ocurriendo el siniestro en el tramo comprendido entre Fontanales y el Pagador.

Dicha Corporación Insular es la encargada de su conservación y buen uso, así como la responsable de velar por el buen estado de sus zonas limítrofes, en evitación entre otros, de desprendimientos y por tanto, daños a sus usuarios.

II.- Que el pasado día 18 de octubre de 2.012, sobre las 05.00 horas, circulaba mi mandante con el vehículo de su propiedad, haciéndolo por la carretera GC- 75, Fontanales-El Pagador, sentido descendente, cuando a la salida de tramo curvo se encuentra con piedras, algunas de gran tamaño ocupando la calzada, producto de desprendimiento, desde el talud, anexo a dicha vía, no pudiendo hacer nada mi representado para evitar colisionar contra ésta, a pesar de realizar maniobra evasiva hacia la izquierda, lo que conllevó, que a su consecuencia impactara posteriormente contra el risco allí existente.

En dicho lugar ya se han producido otros muchos desprendimientos, indicativo de la deficiente conservación, mantenimiento y toma de medidas para la evitación de dichos desprendimientos de piedras.

De manera anexa, y bajo el número UNO de los documentos, se adjunta acompaña atestado elaborado por la Guardia Civil, bajo número de atestado 1518/2022. En el mismo, dada la evidencia del accidente se determina como causa de éste la presencia de obstáculo en la calzada.

Asimismo, como documentos DOS, TRES y CUATRO se anexan fotografías del estado del vehículo y de la carretera, tras los desprendimientos producidos.

III.- A consecuencia del accidente descrito el vehículo de mi representado sufrió daños de consideración, ascendiendo el importe de tales daños a la suma de SIETE MIL DOSCIENTOS CINCO EUROS con OCHENTA Y UN CENTIMOS DE EURO (7.205,81 euros.-) todo ello, conforme se acredita con el informe pericial, que elaborado por el perito (...) se adjunta, bajo el número CINCO de los anexos».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial, que constan en el expediente remitido, son los siguientes:

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, con registro de entrada en el Cabildo de Gran Canaria el 2 de octubre de 2023, presentado por (...) en nombre y representación de (...).

2. En lo que se refiere a su tramitación, cuenta con el informe del Servicio y el trámite de vista y audiencia, habiendo presentado el reclamante escrito de alegaciones, pero no se acordó la apertura del periodo probatorio. No obstante, en la

Propuesta de Resolución se ha tenido en cuenta toda la prueba documental aportada por el interesado en su escrito de reclamación, pudiendo éste examinar el informe del Servicio y demás documentos incorporados al expediente, en el trámite de audiencia, por lo que no se le ha causado indefensión.

3. Figura en el expediente la petición de informe sobre los hechos objeto de la reclamación al Servicio Técnico de Obras públicas, que emite informe el día 12 de diciembre de 2023, en el que se indica lo siguiente:

«El presunto accidente se produjo en la carretera GC-75 en sentido descendente sobre el p.k. 4+900 aproximadamente, tratándose de una carretera convencional de calzada única y doble sentido de circulación, con un ancho de vía de 7,5 m y cuneta hormigonada de 0,5m en el margen derecho. En la zona existe un talud de carretera con ladera inclinada formado por un macizo rocoso con piedras, tierra y vegetación, con una altura superior a 65 metros de altura. En época de lluvia y/o viento, se ha producido algún desprendimiento en dicha zona. Los taludes de este tramo no disponen de medidas de protección con ningún sistema de tratamiento de taludes.

En el p.k. 5+700 MI, existe señal de límite de velocidad a 50 km/h, R-301/50, y en el p.k. 5+200 MI, señal P-26, peligro desprendimiento y a 12 metros de ésta última, una señal de prohibición de circulación en caso de lluvia, como se observa en la siguiente imagen.

El Cabildo mediante contrato de obras y mediante el Servicio de Conservación de carreteras, ha realizado trabajos de estabilización y protección de taludes en la GC- 75 para evitar desprendimientos, con tratamiento de gunitado de talud, colocación de malla de guiado de triple torsión, red de cables y pantallas dinámicas entre los p.k. 0+050 al 1+000, del 2+250 al 2+370 y del 2+500 al 2+700.

La madrugada del día 18 de octubre, sobre las 05:00 h, se recibe llamada del 112, en el centro de conservación, por caída de piedras en la GC-75 sobre el p.k. 7+000, activándose el retén. Al llegar a la zona, pasado el p.k. 4+800, se encuentran con un vehículo que se había golpeado contra el talud y piedras grandes por desprendimiento en la carretera.

Se desconoce la ubicación y la altura de la procedencia de las piedras caídas a la carretera.

Como el accidente se produjo en la madrugada del día 18 de octubre, se revisaron los partes de recorrido realizados el día anterior, en donde el equipo de recorrido de la tarde, pasó por la zona entre las 22:16 y las 22:29 en sentido descendente, sin observar piedras en la zona del presunto accidente.

Se adjuntan partes de recorrido, comunicaciones e intervención urgente anteriores al presunto accidente».

4. El 1 de febrero de 2024 se notifica al reclamante el trámite de audiencia, facilitándole una relación de los documentos obrantes en el procedimiento y se le concede un plazo de quince días para que formulara alegaciones y presentara cuantos documentos y justificaciones estimara pertinentes.

El mismo trámite de audiencia es conferido a la empresa (...) como contratista del servicio de ejecución de operaciones de conservación de las carreteras de la zona norte de la isla de Gran Canaria, que formula alegaciones mediante escrito presentado el 5 de febrero de 2024 rechazando toda responsabilidad en relación con las causas del siniestro por el que se formula la reclamación patrimonial, al considerar que los eventuales daños no son imputables en ningún caso a la empresa al no existir título, norma o fundamento alguno para tal imputación.

5. El 10 de abril de 2024 se formula propuesta de resolución por la que se acuerda desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por no quedar suficientemente probada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del Servicio público de mantenimiento de carreteras del Cabildo de Gran Canaria.

IV

1. En materia de responsabilidad patrimonial de la Administración pública debemos partir de lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución Española que establece que «*los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos».*

La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «*para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina (ver, por todos, el Dictamen 297/2023, de 6 de julio):

«2. Según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Sobre la Administración recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración, (arts. 78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo.

3. Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

Pero sin prueba del acaecimiento del hecho lesivo, la Administración no lo puede considerar probado con base en la mera afirmación de la reclamante porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

La Administración, cuya actividad está siempre dirigida a la consecución del interés público y por ello regida por el principio de legalidad, no puede disponer el objeto de un procedimiento de reclamación de su responsabilidad patrimonial (art. 281.3 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC) y admitir sin prueba la existencia del hecho lesivo; puesto que la indemnización sólo procede en caso de que la lesión haya sido producida por el funcionamiento del servicio público (art. 139.1 LRJAP-PAC), por cuyo motivo la resolución (y por ende su propuesta y el Dictamen sobre ella) debe pronunciarse necesariamente sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida (art. 13.2 RPAPRP y concordante art. 12 del mismo). Como no existe relación de causalidad sin que exista la causa que es el hecho lesivo, la propuesta de resolución debe pronunciarse sobre la existencia de éste, fundamentándola en las pruebas aportadas; y si éstas no son directas, razonando por qué a partir de las indirectas debe presumirse su realidad. Esta motivación sobre la prueba del acaecimiento del hecho lesivo es ineludible tanto en virtud de la remisión del art. 80.1 LRJAP-PAC al art. 386 LEC, como por el art. 54.1, f) LRJAP-PAC en relación con el art. 13 RPAPRP.

El procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es uno de aquellos cuya naturaleza exige la prueba de la causa de la lesión, como resulta de que el art. 6.1 RPAPRP obligue a que el escrito de reclamación debe proponer los medios de prueba y aportar los documentos e informes oportunos; del art. 7 RPAPRP que prescribe taxativamente que se realicen los actos de instrucción oportunos para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la reclamación, entre los que se hallan, según los arts. 12 y 13 RPAPRP, la causa de la lesión o hecho lesivo; del art. 9 RPAPRP que contempla un período probatorio; y, por último, del art. 14 RPAPRP que permite recurrir al procedimiento abreviado únicamente cuando de las actuaciones, documentos e informaciones del procedimiento general resulte inequívoca, además de otros datos, la relación de causalidad.

El art. 80.2 LRJAP-PAC sólo permite que la Administración pueda tener por ciertos los hechos alegados por los interesados cuando su realidad le conste por actuaciones y documentos anteriores, por ser notorios o porque el interesado, al iniciar el procedimiento, ha aportado pruebas documentales o de otro tipo que los demuestren incontestablemente, deviniendo innecesaria la práctica de prueba».

2. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por el interesado, puesto que el órgano instructor considera que no ha quedado probada la relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio y el daño reclamado.

En la propuesta de resolución se considera acreditada la realidad del hecho acaecido mediante el informe de la Guardia Civil de fecha 29 de octubre de 2022 aportado por el reclamante, en el que se recoge que los agentes intervinieron en el lugar del incidente, señalando que el mismo se produjo por: «*Siniestro vial consistente en choque contra obstáculo (piedra en calzada debido a desprendimientos en la zona) por parte del conductor del turismo con matrícula 2564KCW resultando del mismo daños materiales en medio de transporte y sin daños en la vía. Causa principal o eficiente: presencia de obstáculos en calzada».*

Y, además, consta en informe del Servicio Técnico de Obras públicas e Infraestructuras emitido el 12 de diciembre de 2023, en cuanto a la constancia del presunto accidente, lo siguiente:

«La madrugada del día 18 de octubre, sobre las 05:00 h, se recibe llamada del 112, en el centro de conservación, por caída de piedras en la GC-75 sobre el p.k. 7+000, activándose el retén. Al llegar a la zona, pasado el p.k. 4+800, se encuentran con un vehículo que se había golpeado contra el talud y piedras grandes por desprendimiento en la carretera».

Ahora bien, aunque la Administración insular considera acreditados los hechos que se alegan, sin embargo, difiere de su imputación como responsable de los mismos a la propia Corporación insular. En la propuesta de resolución se señala que ha quedado acreditado, en el informe del Servicio Técnico de Obras públicas e Infraestructuras, que el equipo de vigilancia y mantenimiento cumplió con los recorridos y con su labor de conservación y mantenimiento de la carretera, habiendo realizado el último recorrido el día anterior sobre las 22:16 y las 22:29 horas, no constando la existencia de piedras en la zona donde ocurrió el accidente (p.k. 4+800), tampoco consta ninguna llamada o incidencia en días previos advirtiendo de la existencia de piedras en la calzada en ese tramo. Y además considera que existían otras medidas de prevención en la zona, pues existía un límite de velocidad a 50 km/h, una señal de peligro de desprendimiento y otra de prohibición de circulación en caso de lluvia.

No obstante, las circunstancias antedichas no permiten exonerar de responsabilidad a la Corporación insular, por los siguientes motivos:

Del citado informe del Servicio Técnico de Obras públicas e Infraestructuras emitido el 12 de diciembre de 2023 podemos concluir que la caída de las piedras a la calzada se produjo en el período de tiempo comprendido entre las 22:29 del día 17 de octubre y las 5:00 horas del día siguiente, sin poder conocer exactamente el

tiempo que llevaban las mismas en la calzada y, por otra parte, no podemos considerar excesivo el tiempo que transcurrió entre las labores de mantenimiento y el accidente.

Pero existe un dato fundamental que consta en el informe del Servicio Técnico de Obras públicas, y que ha sido obviado en la propuesta de resolución. Es el relativo a la inexistencia de medidas de protección en el talud donde se produce el desprendimiento.

Debe tenerse en cuenta que en la reclamación se alega como fundamento de la responsabilidad de la Administración, que la corporación insular es la responsable de velar por el buen estado de las zonas limítrofes de la carretera, en evitación entre otros, de desprendimientos y por tanto, daños a sus usuarios, y que en dicho lugar ya se han producido otros muchos desprendimientos, indicativo de la deficiente conservación, mantenimiento y toma de medidas para la evitación de dichos desprendimientos de piedras.

Sobre este punto en el citado informe del Servicio de Obras públicas se señala que en la zona existe un talud de carretera con ladera inclinada formado por un macizo rocoso con piedras, tierra y vegetación, con una altura superior a 65 metros de altura. Además, se reconoce que en época de lluvia y/o viento, se ha producido algún desprendimiento en dicha zona. Y que los taludes de este tramo no disponen de medidas de protección con ningún sistema de tratamiento de taludes.

Por otra parte, se indica que el Cabildo, mediante contrato de obras, ha realizado trabajos de estabilización y protección de taludes en la GC- 75 para evitar desprendimientos, con tratamiento de gunitado de talud, colocación de malla de guiado de triple torsión, red de cables y pantallas dinámicas entre los p.k. 0+050 al 1+000, del 2+250 al 2+370 y del 2+500 al 2+700, pero justo en ese tramo no se ejecutaron tales trabajos para evitar desprendimientos.

En este caso, el día en que se produce el desprendimiento de rocas, no existían fenómenos meteorológicos adversos como lluvia y/o viento, y aun así se produce el desprendimiento, el cual no se hubiera producido de haber llevado a cabo, el Cabildo, las obras de estabilización y protección de taludes en ese tramo de carretera, que por las características descritas en el informe (talud inclinado formado por un macizo rocoso con piedras, tierra y vegetación, con una altura superior a 65 metros de altura, donde ya se han producido desprendimientos en

época de lluvia y/o viento, con señal de peligro de desprendimiento) requería que se llevaran a cabo las correspondientes medidas de protección.

En relación con situaciones como la contemplada (daños antijurídicos ocasionados por siniestros producidos por la presencia de sustancias u obstáculos en la vía) la Jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo y de los distintos Tribunales Superiores de Justicia ha venido estableciendo los siguientes principios:

«En los supuestos de daños producidos con ocasión de accidentes de tráfico en los que la situación de peligro inminente en la circulación se origina a causa de la acción directa de terceros sobre la calzada (en concreto, en los supuestos de que dicho peligro se produce por la presencia en la calzada de sustancias oleaginosas derramadas desde vehículos que circulan sobre la misma con anterioridad al siniestro) o bien por la existencia imprevisible de obstáculos por su inmediatez no queda excluido que se establezca la imputación de la responsabilidad a la Administración. El presupuesto necesario en estos casos es que el funcionamiento del servicio público opere, de forma mediata, como un nexo causal eficiente» (SSTS de 8 de octubre de 1986 y 11 de febrero de 1987 entre otras).

Para la apreciación de la responsabilidad de la Administración cuando concurre un peligro inminente y la inactividad de la Administración, debe tenerse en cuenta el criterio jurisprudencial señalado en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1993 - en el mismo sentido las ss. TS de 27.11.1993 y 31.1.1996 - a cuyo tenor « (...) *ni el puro deber abstracto de cumplir ciertos fines es suficiente para generar su responsabilidad (por mera inactividad de la Administración) cuando el proceso causal de los daños haya sido originado por un tercero, ni siempre la concurrencia de la actuación de éste exime de responsabilidad a la Administración cuando el deber abstracto de actuación se ha concretado e individualizado en un caso determinado (...) »* A este efecto, el examen de la relación de causalidad entre el daño y la inactividad de la Administración en la prevención de situaciones de riesgo ha de dirigirse a dilucidar, como se señala en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 1997 « *(...) si, dentro de las pautas de funcionamiento de la actividad de servicio público a su cargo, se incluye la actuación necesaria para evitar el menoscabo».* Aportándose, en la propia sentencia, el siguiente criterio metodológico: *« (...) Para sentar una conclusión en cada caso hay que atender no sólo al contenido de las obligaciones explícita o implícitamente impuestas a la Administración competente por las normas reguladoras del servicio, sino también a una valoración del rendimiento exigible en función del principio de eficacia que impone la Constitución Española EDL 1978/3879 a la actuación administrativa».*

Finalmente, podemos citar la Sentencia de 8 de abril de 2010 del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, que dispone:

*« (…) claro es que n*o cabe hablar, como hace el motivo, de que estemos ante un suceso imprevisto e imprevisible, sino, más bien, ante uno previsible y además evitable; características, éstas, que impiden apreciar la fuerza mayor según resulta de reiterada jurisprudencia *(así, por todas, en sentencias de 23 de febrero, 30 de septiembre y 18 de diciembre de 1995, 6 de febrero de 1996 y 19 de abril de 1997). Siendo igualmente claro que* e*l deber de la Administración con competencias sobre aquella carretera Nacional, de mantenerla en condiciones tales que la seguridad de quienes la utilicen quede normalmente garantizada, incluía en aquellas circunstancias* de las que da cuenta aquel párrafo, l*os de proyectar, ejecutar y conservar las medidas de protección necesarias para evitar que desprendimiento como el acaecido aquel día lleguen a causar daños a los usuarios de la vía».*

Aplicando las anteriores premisas al caso concreto, si bien constan acreditados los trabajos de conservación y mantenimiento de la carretera además de los trabajos de vigilancia, no consta probado la adopción por parte de la Administración de medidas preventivas en dicho tramo de la vía, siendo insuficientes las adoptadas, dada las características de la carretera, consistentes en la colocación de señales de peligro de desprendimiento, de prohibición de circulación en caso de lluvia y de límite de velocidad, pues aun circulando a una velocidad adecuada y sin meteorología adversa puede producirse un desprendimiento con resultado adverso para los usuarios de la vía, como en este caso se produjo.

Por tanto, existió una falta de previsión y de actuación consiguiente por parte de Administración que no adoptó medidas de seguridad para evitar un riesgo que era evidente.

La Propuesta de Resolución parece entender que los deberes de previsión y de cuidados se cumplieron en el caso del expediente mediante la presencia y la actuación de los servicios de la empresa contratista, que afirma haber supervisado o examinado el estado de la vía la noche anterior a la madrugada en que ocurre el siniestro o colisión entre el coche y las piedras. Sin embargo, del propio escrito de la contratista (sus consideraciones adicionales o finales) se deduce que para la completa atención o prevención de los peligros -se refiere a supuestos similares- el deber de previsión y de conservación y de mantenimiento requiere la contratación de servicios de vigilancia y de atención de mayor intensidad que el existente en el supuesto del expediente, por lo que no le sería exigible a este contratista [acaso a

otro a quien se le encomendara, por un mayor precio, afirma] una supervisión más intensa.

Por otro lado, debe decirse que, examinado el expediente, no está presente en el caso una responsabilidad atribuible, total o parcialmente, al propio perjudicado, pues no se deduce del parte o atestado policial la existencia de infracción a las normas de tráfico y uso de la carretera, ni ningún descuido ni desatención es posible imputarle a la vista de los datos del expediente. Las fotografías que muestran el tamaño y el lugar en que se encontraban las piedras permiten suponer que la evitación del impacto resultaba prácticamente imposible y que fue el desplazamiento hacia otro lado lo que motivó el daño y los desperfectos padecidos, todos materiales, indicio de que la velocidad no debió ser mucha. Tampoco hay reseña de ello en el atestado policial. Así, no cabe pensar que al conductor cupo otra maniobra que la de alejarse de las piedras para evitar o minimizar el impacto, y eso es lo que debió hacer.

Finalmente, aunque las piedras hubieran caído durante la noche anterior, como sostiene la Propuesta de Resolución, no es posible calificar su caída, por súbita y nocturna que fuera, como imprevisible para el titular de la vía, conocedor según se dice de la producción de desprendimientos anteriores y autor de medidas de protección de otros tramos de la carretera, (...) pero no en este, pese a su configuración, cercana a la verticalidad.

De todo ello puede deducirse la clara relación de causalidad entre el resultado lesivo y la actividad de la Administración responsable, por no instalar ni acometer otras medidas de protección adecuadas, para impedir la caída de piedras procedentes de la ladera contigua a la carretera, no habiendo acreditado la Corporación insular la imposibilidad de adoptar dichas medidas de protección.

3. Este Consejo Consultivo ha manifestado en asuntos similares a éste en relación con el funcionamiento del Servicio, como se hace en el Dictamen 73/2018, de 1 de marzo, que:

«4. Además, en relación con el funcionamiento del Servicio, y conectado con lo anteriormente expuesto, cabe afirmar que el funcionamiento del mismo ha sido inadecuado, pues resulta insuficiente que se acuda a los distintos puntos de las carreteras cuando se produce un desprendimiento o que se revisen las mismas cuando hay alerta de temporal, puesto que ello sólo constituye una parte de las obligaciones y tareas precisas para garantizar la seguridad de los usuarios.

Asimismo, que se limpie la carretera sólo es parte de la prestación del servicio, siendo lo fundamental el saneamiento de los taludes y el proporcionar y aplicar las medidas de seguridad adecuadas para evitar tales desprendimientos o por lo menos paliar sus efectos, ya que son los medios preventivos los más eficaces para que el servicio público se cumpla de forma adecuada», todo lo cual resulta ser de plena aplicación a este supuesto».

En este mismo sentido, en el Dictamen de este Consejo Consultivo 191/2019, de 16 de mayo, emitido a solicitud del Cabildo Insular de Gran Canaria por un hecho de parecidas características al que aquí nos ocupa, se señala que:

«Asimismo, en casos como el que nos ocupa, se requiere que el siniestro del que deriva el resultado dañoso obedezca a las circunstancias de la calzada o a su señalización, por lo que dadas las condiciones de la vía, es razonable afirmar, que la causa del siniestro no resulta ajena al actuar de la Administración insular demandada, toda vez que tal como se expuso, el tramo de vía donde se produjo el accidente sufre frecuentemente desprendimientos y caídas de piedras sobre la vía, por lo que la Administración, perfectamente conocedora de tal circunstancia, debió extremar las precauciones para impedir este hecho y adoptar las medidas de prevención y seguridad necesarias para evitar los desprendimientos en el talud, sin embargo no consta que haya realizado actuación alguna a tal fin, más allá de señalizar la vía con la advertencia de zona de desprendimientos».

4. Por todo ello, ha resultado probada la existencia de relación de causalidad entre el deficiente funcionamiento del Servicio y los daños reclamados, sin que concurra concausa al no haber acreditado la Administración a través de los correspondientes elementos probatorios que el interesado circulara de forma inadecuada a las características de la vía o de forma negligente.

5. La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, es contraria a Derecho, pues por las razones expuestas procede la plena estimación de la reclamación formulada.

Al interesado le corresponde la totalidad de la indemnización solicitada, ya que se ha justificado adecuadamente. El reclamante aportó junto a su escrito, un informe pericial realizado por la compañía se seguros (…) de fecha 12 de noviembre de 2022, correspondiendo al total del importe reclamado.

En todo caso, la cuantía de esta indemnización, referida al momento en el que se produjo el daño, ha de actualizarse en el momento de resolver el procedimiento de acuerdo con el art. 34.3 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, no resulta conforme a Derecho, puesto que procede estimar la reclamación formulada en los términos indicados y por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen.