



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **58/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 14 de febrero 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 17 de enero de 2019, sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia de los daños sufridos por el hundimiento de la carretera RM-15 a la altura de la Rambla del Moro, en el límite municipal de Abarán con Cieza, afectando a la acequia de Menjú, la cual transcurre por el margen de dicho vial y provocando un obturamiento total de la misma (expte. **13/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 16 de octubre de 2017 tuvo entrada en el Registro General de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (CARM) una reclamación formulada por don X, en su calidad de Secretario del Heredamiento de la Acequia Principal, asistido por el letrado D. Y, por responsabilidad patrimonial derivada de los daños ocasionados a consecuencia del desprendimiento de la carretera RM-15, a la altura de la Rambla del Moro, en el límite municipal de Abarán con Cieza, afectando a la acequia Menjú, la cual transcurre por el margen de dicho vial, provocando su obturación total impidiendo fluir el agua, y cuya reparación había supuesto una suma de 4.121,52 €. Aportaba junto a la reclamación numerosa documentación entre la que cabe destacar el acta de la sesión celebrada el 21 de diciembre de 2015 por el juntamento general ordinario de dicho Heredamiento, un informe pericial sobre los daños elaborado por la entidad aseguradora --, un reportaje fotográfico de los daños sufridos, diversas facturas acreditativas de los trabajos y gastos realizados, y un recorte de prensa sobre el suceso.

La reclamación termina solicitando el reconocimiento del derecho a que el Heredamiento sea indemnizado con la cifra de 4.421,51 € entendiéndose que los daños se produjeron como consecuencia de una actuación negligente de la Administración por la falta de mantenimiento de la carretera.

SEGUNDO.- Con escrito de 31 de octubre de 2017 se solicitó a la Agencia Estatal de Meteorología (AEMET) la emisión de un informe sobre las precipitaciones acaecidas, con indicación de si las mismas se consideraban normales o, por el contrario, excedían de lo previsible, y cualquier otra información que se estimara necesaria.

TERCERO.- El mismo día se dirigió escrito a D. Y para que, en representación del Heredamiento de la Acequia Principal, subsanara los defectos que se apreciaban en la presentación de la reclamación, entre los que se encontraba la no aportación de los documentos que acreditaran la legitimación con la que decía obrar el Secretario

del Heredamiento, una declaración suscrita por el afectado manifestando no haber percibido indemnización de la Compañía seguros e indicación de si por esos mismos hechos se seguía otra reclamación civil, penal o administrativa. Al tiempo se le recordaba que, tratándose de una persona jurídica, sus relaciones con la Administración pública tendrían que hacerse por medios electrónicos, por aplicación de lo establecido en el artículo 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

CUARTO.- Igualmente, el 31 de octubre de 2017, la Jefe de Sección de Responsabilidad Patrimonial solicitó el informe de la Dirección General de Carreteras sobre la titularidad de la misma y, en caso de pertenecer a la Red de carreteras de la CARM, se diera respuesta a las preguntas que se formulaban.

QUINTO.- El día 13 de noviembre de 2017 se recibió un escrito de D. Y, en nombre y representación del Heredamiento de la Acequia Principal, sito en Abarán, adjuntando el poder notarial otorgado a su favor por el Heredamiento, copia del acta de la Junta General Ordinaria de 21 de diciembre de 2015 designando a D. X Secretario del Heredamiento de la Acequia Principal, documento firmado por el anterior manifestando no haber percibido indemnización de la Compañía de seguros o de cualquier entidad pública o privada por los daños por los que se reclamaba, y manifestación expresa de no existir otra reclamación o haber iniciado un procedimiento judicial por tales hechos.

SEXTO.- Por el Servicio de Conservación de Carreteras se emitió el 29 de noviembre de 2017 el informe que se había solicitado, advirtiendo del error en que incurría la reclamación, puesto que el hundimiento se había producido en la carretera RM-512, a la altura del punto kilométrico 3 + 000 a 3 + 250, y no en la RM 15. A continuación hacía una serie de observaciones sobre las circunstancias en las que se habían producido los hechos, indicando en el apartado I del mismo que *"El hundimiento de la carretera se produjo como consecuencia del hundimiento de la acequia"*.

SÉPTIMO.- La AEMET evacuó su informe meteorológico el día 14 de noviembre de 2017. En él se describe la intensidad de las precipitaciones habidas entre los días 16 a 18 diciembre 2016 y se compara con los datos registrados en los 20 años precedentes. El informe terminaba afirmando: *"Hay que señalar que las precipitaciones acumuladas en este mes, fueron las precipitaciones mensuales más altas registradas en la serie de datos de las estaciones de Cieza, con 143.2 l/m2, y Cieza «Parque de bomberos», 150 3.7 l/m2, y las terceras más altas en la estación de Abarán «Sierra del Oro», 190.0 l/m2, después de las precipitaciones recogidas en septiembre de 1989, con 263.0 l/m2; octubre de 1986 con 208.0 l/m2, y mayo de 1959 con 207.3 l/m2"*.

OCTAVO.- Acordada la apertura del trámite de audiencia el 2 de mayo de 2018, ese mismo día se puso a disposición del representante del Heredamiento para su notificación en la sede electrónica de la CARM. No consta la comparecencia ni formulación de alegaciones.

NOVENO.- La propuesta de resolución, formulada el 9 de enero de 2019, se pronuncia en el sentido de desestimar la reclamación presentada al no constar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos para reconocer la responsabilidad patrimonial de la Administración en el artículo 32 de Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

DÉCIMO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo

Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo ya que versa sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en los artículos 81.2 LPACAP y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación ha sido formulada por una persona, D. X, en nombre y representación del Heredamiento de la Acequia Principal, que goza de legitimación activa ya que es quien sufre los daños por los que solicita ser indemnizado.

La Consejería consultante está legitimada para resolver la reclamación, por dirigirse contra ella e imputarse los daños al funcionamiento de los servicios de conservación de carreteras de su titularidad (carretera RM-512), como se ha acreditado en el procedimiento.

II. La reclamación se ha formulado dentro del plazo de un año establecido en el artículo 67.1 LPACAP como se deduce de la lectura del expediente administrativo. Así, hay que recordar que el hundimiento de la carretera RM-512 se produjo entre los días 16 y 18 de diciembre de 2016, y la reclamación se presentó el 19 de octubre de 2017, por lo que hay que entender que la acción de resarcimiento se interpuso de manera temporánea, dentro del plazo legalmente establecido al efecto.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en sus aspectos más generales, se han cumplido los trámites que integran esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial de la Administración por daños sufridos por el uso de las carreteras: 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 el artículo 32 LRJSP.

Precisamente, de acuerdo con lo que se establece en ese último precepto, los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes 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.

Por lo tanto, de conformidad con lo que se establece en ese bloque normativo, en la constante jurisprudencia que lo interpreta y en la doctrina del Consejo de Estado y de este Consejo Jurídico, son requisitos que deben concurrir para afirmar la responsabilidad extracontractual 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. La mención a "particulares" ha sido entendida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentido amplio, permitiendo albergar en su seno no solo personas físicas o jurídicas de derecho privado sino también de derecho público, incluida una administración pública distinta de aquella a la que se reclama el resarcimiento. Es por ello que, en el caso presente, resulta indiferente el estudio de la naturaleza jurídica del Heredamiento, comunidad de los poseedores de las tierras que riegan de un cauce del río Segura, y que, en el caso de la huerta de Murcia se agrupan en la Junta de Hacendados, denominación que recibe en las Ordenanzas y Costumbres de la Huerta de Murcia de 1849 las comunidades de usuarios previstas en el artículo 81 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, que en su artículo 82 las califica como corporaciones de derecho público adscritas, en este caso, a la Confederación Hidrográfica del Segura.

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 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 antes del transcurso del plazo de un año.

Ahora bien, al igual que se ha señalado en 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).

Finalmente, no resulta necesario hacer especial hincapié en la idea de que, pese a que el tenor literal del citado artículo 32 LRJSP se refiere 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 decirse que aquélla puede derivar, entre otros supuestos, de la omisión, por parte de la Administración competente, de una determinada actuación que deba considerarse comprendida dentro 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 incluyen todas las actuaciones necesarias para la preservación, en el mejor estado posible, del patrimonio viario. Asimismo abarcan las actuaciones encaminadas a facilitar su utilización en correctas condiciones de seguridad, fluidez y comodidad.

En consecuencia, para poder apreciar la responsabilidad de la Administración en estos casos, el examen de la relación de causalidad entre el daño y la inactividad de aquélla en la prevención de situaciones de riesgo ha de dirigirse a dilucidar primariamente si tal riesgo se da en el ámbito de responsabilidad y competencia de la Administración, es decir, si la norma le compele a actuar para evitar o minimizar el riesgo en la conservación y utilización de las carreteras; pero también, yendo más allá del contenido de las obligaciones que explícita o implícitamente imponen a la Administración competente las normas reguladoras del servicio, habrá de 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.

I. La lectura del expediente administrativo permite considerar que han resultado debidamente acreditados tanto la realidad del hecho lesivo como los daños dimanantes de él, que son por los que el Heredamiento solicita que se le resarza económicamente, para lo que resulta absolutamente necesario determinar si son imputables a la Administración porque fueron causados por un mal funcionamiento del servicio público, en concreto, por la falta de medidas precisas para evitar el hundimiento de la carretera.

En este punto las tesis sostenidas por el Heredamiento y por la Dirección General de Carreteras son diametralmente opuestas. Mientras que para el primero fue el hundimiento de la calzada debido "[...] a las fuertes

lluvias [...] lo que produjo el obturamiento total de la acequia, sin embargo, la Dirección General de Carreteras, en su informe de 29 de noviembre de 2017 sostiene que fue el hundimiento de la acequia el que provocó el de la carretera, y ello porque, como indica en su apartado "B": "El hundimiento de este tramo de carretera, se produjo como consecuencia de los arrastres producidos por las lluvias torrenciales de los días 16 al 18 de diciembre de 2016, que afectaron a la carretera, la cual aguantó perfectamente, de hecho en ningún otro lugar de la traza se produjo rotura de la carretera, pero que la «acequia principal» no fue capaz de resistir, produciéndose el hundimiento de esta, y por tanto se vio afectada la carretera". Continúa en su apartado "C" diciendo: "No se tiene constancia de roturas similares en la zona, por lo que se entiende que el hundimiento de la carretera se produjo como consecuencia del mal estado en el que se encontraba la acequia, y de que no fue capaz de resistir los esfuerzos producidos como consecuencia del paso del agua por la superficie de esta". El informe termina indicando en su apartado "J": "El resto de acequia, como se ha comentado en puntos anteriores, no se encuentra en muy buen estado, y en caso de nuevas lluvias, podría hundirse, afectando de nuevo a la carretera, bajo el punto de vista del técnico que suscribe". Por todo lo anterior entiende el redactor del informe que no se puede imputar responsabilidad alguna a la Administración por los daños reclamados.

Se trata pues de visiones completamente diferentes. Pero, así como la del Heredamiento ha sido rebatida por la Administración con los argumentos más arriba expuestos, sin embargo, la no formulación de alegaciones por su parte ha dejado sin contestación la versión dada por la Dirección General de Carreteras. El esfuerzo probatorio hecho por esta última y la solidez de sus razonamientos, no contradichos, merecen a juicio de este Consejo jurídico una consideración prevalente. La lógica que trasluce y los datos en que se apoya -mala conservación de la acequia junto a la probada resistencia de todos los tramos de la carretera excepto el del hundimiento- llevan al convencimiento de que la causa inmediata de los daños no puede ser atribuida a la mala conservación de la carretera, que se demuestra correcta. Así, cabe afirmar que las medidas adoptadas para su conservación eran las adecuadas a las circunstancias del momento en que se produjo, incluso dado su carácter excepcional pues las lluvias que en esos días se produjeron en la zona fueron intensas, tal como acredita el informe meteorológico de AEMET, cuyo párrafo último se ha reproducido en el Antecedente Séptimo.

Así pues, frente a la simple afirmación en tal sentido contenida en la reclamación presentada, sin venir apoyada en ningún razonamiento técnico al efecto, debe prevalecer lo razonado en el informe de la Dirección General de Carreteras, conocido específicamente, como se ha dicho, por el reclamante en el trámite de audiencia y frente al que no opuso alegación alguna en el trámite conferido al efecto (menos aún, pues, lo ha intentado desvirtuar mediante el correspondiente informe pericial). Dicho informe niega fundadamente que el tramo de carretera estuviera deficientemente conservado siendo la causa de su hundimiento.

En el mismo sentido, y para un supuesto diferente pero con el que conecta en cuanto a la falta de prueba de las afirmaciones hechas por el reclamante, que traía causa asimismo de las lluvias torrenciales caídas en el término municipal de Lorca el 28 de septiembre de 2012, nuestro Dictamen nº 346/15, de 23 de noviembre, expresó lo siguiente:

"En el supuesto sometido a consulta, la imputación a la Administración regional se fundamenta en la configuración de la autovía RM-11 a su paso sobre la Rambla de Biznaga que, al no estar sobreelevada, actuó a modo de barrera para el normal discurrir del agua por el cauce, represándola y haciendo subir el nivel de la crecida, aguas arriba de la carretera.

La imputación, entonces, se concreta en el diseño y construcción del puente sobre el cauce, cuyo drenaje transversal no habría sido suficiente para permitir circular por él todo el caudal de la avenida. Dichas imputaciones, sin embargo, no se ven respaldadas por una prueba que las ampare, la cual, dado el carácter eminentemente técnico de la cuestión suscitada, debería ser una pericial que permitiera discernir si, bien el proyecto, bien la

construcción material de la carretera, se apartan de las instrucciones o normas técnicas de preceptiva aplicación en el diseño y ejecución de las carreteras. Son tales normas las que definen, de forma apriorística, objetiva y general el estándar de calidad o nivel de prestación del servicio exigible (STSJ del País Vasco, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 385/2005, de 6 de mayo) de forma que, en principio, no podrán reputarse como defectuosos ni el diseño ni la ejecución que se ajusten a sus prescripciones".

II. Sin perjuicio de lo anterior, incluso en la mera hipótesis de que se admitiera la versión sostenida por el Heredamiento, del informe emitido por la AEMET se desprende sin lugar a dudas que las lluvias en cuestión constituyeron un caso de fuerza mayor, es decir, un evento imprevisible e inevitable, indicando tal informe que las precipitaciones tuvieron una intensidad muy superior a la habitual en la zona según los registros históricos disponibles. Por ello, la existencia de tal supuesto de fuerza mayor, de conformidad con lo previsto en el antes citado artículo 32 LRJSP, excluiría la responsabilidad patrimonial de la Administración regional.

Procede recordar lo expresado al respecto por este Consejo Jurídico en el ya citado Dictamen nº 346/15:

"Para la concepción técnica de la fuerza mayor, dijimos en el Dictamen 74/2013, entre otros muchos, que exige dos notas fundamentales cuales son: a) "una causa extraña exterior al objeto dañoso y a sus riesgos propios, imprevisible en su producción y absolutamente irresistible e inevitable aun en el supuesto de que hubiera podido ser prevista" (STS de 11 julio 1995); y b) la prueba de su concurrencia incumbe a la Administración, pues tal carga recae sobre ella cuanto por tal razón pretende exonerarse de su responsabilidad patrimonial (STS de 30 septiembre 1995).

Como recuerda el Consejo de Estado en Dictamen 1022/2003, "la fuerza mayor como causa excluyente y dispensadora de la responsabilidad administrativa se caracteriza por ser "un acontecimiento imprevisible o que, en el caso de ser previsto, es de todo punto inevitable, debiendo conectarse esa falta de previsión con la naturaleza y alcance del servicio público a cuyo funcionamiento se atribuyen los daños causados" (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1994). Uno de los supuestos más frecuentes de fuerza mayor son los supuestos de fenómenos meteorológicos de carácter excepcional o extraordinario, como las lluvias torrenciales (Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1992)".

Asimismo para 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 período 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.

Por su parte, la sentencia del TSJ Castilla-León (sede Valladolid) Sala de lo Contencioso-Administrativo, nº 623/2009, de 6 de marzo, establece que en materia de inundaciones la concurrencia de fuerza mayor exige que se produzcan lluvias de carácter torrencial, imprevisibles e inevitables que tengan su origen en una fuerza irresistible y que superen los registros históricos de precipitaciones máximas diarias".

Dicho lo anterior se ha de señalar que la CARM ha colaborado con el Heredamiento en la mejora de la acequia, licitando con cargo al presupuesto de la Dirección General de Carreteras su cimbrado, terminado a 29 de marzo de 2017, tal como consta en el informe del perito de la Compañía de seguros Mapfre (folio número 35).

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución sometida a consulta en cuanto es desestimatoria de la reclamación presentada al no haberse acreditado la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

No obstante, V.E. resolverá.

