



Dictamen nº 86/2022

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 25 de abril de 2022, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 14 de enero de 2022 (COMINTER 7157 2022 01 13-01 26), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en representación de D.^a Y, por los daños sufridos debidos a caída en vía pecuaria (exp. 2022_010), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 28 de julio de 2020, D.^a Y presenta reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración regional por los daños que dice haber sufrido como consecuencia del defectuoso estado de conservación de una vía pecuaria de titularidad autonómica. Afirma que previamente había formulado la reclamación ante el Ayuntamiento de Abarán, pero que éste se ha declarado incompetente dada la titularidad autonómica de la vía pecuaria en la que se produjo el accidente, por lo que procede a reproducirla ante la Administración regional.

Relata la actora que el 13 de agosto de 2018, entre las 8 y las 10 de la mañana caminaba por la vía pecuaria denominada Cañada Real de los Cabañiles en “*las inmediaciones de su vivienda, donde no existe paso habilitado especialmente para los peatones*”, cuando perdió el equilibrio, debido al mal estado de la vía pública. Manifiesta, asimismo, que unos diez años antes “*el Ayuntamiento asfaltó las calles*”, pero debido al tráfico de vehículos, algunos de ellos pesados, el firme se ha ido deteriorando de forma importante, como se aprecia en las fotografías que aporta junto a la reclamación.

A consecuencia de la caída sufrió lesiones en la mano izquierda, tardando en recuperar un estado óptimo de salud un total de 325 días, aportando valoración de perito de su situación médico-legal (con determinación de lesiones temporales, secuelas, perjuicio moral y otros conceptos indemnizables), por lo que solicita una indemnización de 90.949,53 euros.

Junto a la reclamación, la actora (limpiadora del Ayuntamiento de Abarán) aporta la siguiente documentación: ficha catastral del lugar del accidente; fotos del estado de la vía; fotos de la mano lesionada; informe pericial médico; documentación acreditativa de gastos de farmacia; instancia dirigida al Ayuntamiento en 2005 solicitando el arreglo del firme de la vía; certificado de pago del IBI; algunas nóminas y diversa documentación clínica.

Propone, además, prueba testifical de una persona a la que identifica con sus datos personales y dirección, y prueba de ratificación del informe pericial de parte.

SEGUNDO.- Consta en el expediente que la interesada dirigió la reclamación inicialmente, el 31 de julio de 2019,

al Ayuntamiento de Abarán, si bien dicha Corporación se considera incompetente dada la titularidad demanial autonómica de la vía pecuaria, por lo que la remite junto con lo por ella actuado a la Administración regional para su tramitación, mediante oficio de 22 de julio de 2020.

De las actuaciones realizadas por la referida Administración local destaca un informe de la Arquitecto Técnico Municipal fechado el 23 de junio de 2020, que en atención al punto donde se produjo la caída, identificado de forma precisa sobre plano por la reclamante, informa lo siguiente:

"Segundo. Consultado archivo municipal se identifica que el punto donde se produjo la caída queda dentro del Proyecto de Clasificación de Vías Pecuarias de Abarán con el nº 2 de orden, identificado como Cañada Real de los Cabañiles, con una franja de afección de 37'61 m. a ambos lados de la vía y medido desde el eje central de la misma. La Cañada Real de los Cabañiles, así como el resto de vías pecuarias, por el Estatuto de Transferencias, quedan gestionadas en la actualidad por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, CARM."

(...) El Plan General Municipal de Ordenación de Abarán también identifica esta vía como vía pecuaria "Cañada Real de Los Cabañiles" nº 2, de ancho total 75'22 m.

Tercero. Con el establecimiento de las vías pecuarias se pretende una conservación de la naturaleza y el mantenimiento de la biodiversidad, dejando corredores ecológicos y conectando hábitats naturales y espacios protegidos, permitiendo de esta manera el flujo permanente de la flora y la fauna. Por este motivo, estas vías no suelen presentar asfaltos de primera calidad ni acabados regulares, siendo en ocasiones caminos que han ido asfaltándose con el paso del tiempo de forma irregular sin que por ello gocen de otra calidad distinta de la de vía pecuaria, cordel, colada, vereda, etc. En este caso toda persona que transita por este tipo de vías ha de ser consciente del estado del firme, desplegando una mínima diligencia y atemperando su actuación a las circunstancias del lugar.

Cuarto. (...) En la inspección realizada el 22 de mayo del presente, se ha podido verificar que, en este cruce, el pavimento de asfalto se encuentra deteriorado pero los deterioros observados, se encuentran separados del arcén o zona de paso de transeúntes. Los baches que presenta el firme se encuentran situados a una distancia mínima de 1'80 m. medido desde el borde de la carretera. También encontramos socavones a distancias desde el borde de 2'10, 4'10 y a 4'50 m. Estas irregularidades, por la situación donde se encuentran son propicias a causar la rotura en vehículos, pero no la caída de personas.

Así pues, se debe recordar que tal y como establece la Dirección General de Tráfico, DGT, para peatones:

En vías fuera de poblado deben circular por la izquierda, para que puedan ver de frente a los vehículos que se acerquen. Si existe arcén, se caminará por él, y si no existe, se circulará por la calzada, lo más pegado posible al borde. Si son varias personas, deberán ir una detrás de otras, en fila india".

El referido informe incluye planos de la zona, uno de ellos acotado, con localización de los socavones existentes en la zona y un detallado reportaje fotográfico.

TERCERO.- Admitida a trámite la reclamación presentada ante la Administración Regional mediante resolución de 28 de enero de 2021, y designada instructora, procede ésta a comunicar a la interesada la información prescrita por el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). En dicha comunicación insta a la interesada a presentar la reclamación conforme al formulario específico que para las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración regional se contiene en la Guía de Procedimientos y Servicios de la Sede Electrónica de la Comunidad Autónoma. El 10 de febrero de 2021 la interesada actúa conforme a lo indicado por la instructora.

CUARTO.- Solicitado por la instructora el 4 de febrero de 2021 el preceptivo informe del servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable (art. 81.1 LPACAP), se evacua el 24 de mayo

siguiente por la Subdirección General de Política Forestal, Caza y Pesca Fluvial, dependiente de la Dirección General del Medio Natural, con las siguientes conclusiones:

"Aunque efectivamente los hechos se produjeron dentro del dominio público pecuario, hay que tener en cuenta los siguientes hechos:

1. *En ese tramo, la superficie de la vía pecuaria contiene en su interior la superficie del camino del Molax, por lo que existe una coincidencia de usos.*
2. *La vía pecuaria tiene como fin primordial el tránsito del ganado, y no el paso de personas.*
3. *De acuerdo con las funciones atribuidas a esta Subdirección General, ésta debe velar por la adecuada conservación de las vías pecuarias con el fin de que quede garantizado el tránsito ganadero a través del territorio.*
4. *Esta Subdirección General no fue la que procedió al asfaltado de dicho tramo ni a su posterior mejora.*
5. *A pesar de que hay zonas en las que el paso está algo alterado por los socavones existentes, existen otras zonas de paso que no están dañadas, no interrumpiendo dichos socavones el paso totalmente y siendo posible rodearlos para continuar avanzando.*
6. *La irregularidad en el firme que suelen presentar las vías pecuarias no merma el uso en relación con su finalidad principal. Aunque en algunos casos se acometan actuaciones de mejora sobre el firme de determinados tramos de las mismas, no existe una obligación de mantenimiento de éste por parte de esta Administración, por lo que, en los casos en los que se practiquen en ellas actividades compatibles o complementarias, se deberá tener en cuenta esta circunstancia, y se deberá circular con el correspondiente cuidado y diligencia imprescindibles para asegurar una transitabilidad segura.*

Por todo lo expuesto, se informa que, desde el punto de vista técnico, no se aprecia relación de causalidad entre las obligaciones de conservación de la vía pecuaria y la lesión producida. Este informe se emite de acuerdo con lo contenido en la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias".

Se adjunta al informe copia del expediente tramitado en 2008 por el que se autoriza a la Dirección General de Regadíos y Desarrollo Rural acometer las obras de acondicionamiento del camino Barranco del Molax en su intersección con la vía pecuaria.

QUINTO.- Conferido el preceptivo trámite de audiencia a la interesada, presenta el 27 de septiembre de 2021 escrito de alegaciones en el que solicita la nulidad de actuaciones por no haberse practicado la prueba propuesta en su escrito de reclamación, pretendiendo la retroacción de lo actuado para que la Administración se pronuncie sobre la referida prueba y se practique la testifical de un vecino que presenció la caída y la ratificación del informe pericial de valoración del daño.

De forma subsidiaria, se reitera en sus alegaciones, en la medida en que no sólo no han sido rebatidas por los informes obrantes en el expediente, sino que las reafirman y, en consecuencia, se ratifica en su pretensión indemnizatoria.

SEXTO.- El 25 de octubre de 2021 la instructora dicta acuerdo sobre las pruebas propuestas, dando por practicada la documental que acompaña a la reclamación y rechazando la testifical y la pericial por innecesarias.

SÉPTIMO.- Conferido nuevo trámite de audiencia a la interesada, presenta escrito de alegaciones el 4 de noviembre en el que se reitera en las presentadas con anterioridad y se ratifica en su pretensión económica.

OCTAVO.- El 19 de noviembre de 2021 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar la instructora que no concurren todos los elementos generadores de la responsabilidad patrimonial de la Administración regional, singularmente el nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio

público de conservación de las vías pecuarias, entre cuyos cometidos no se encuentra el de asfaltar los caminos que coinciden en su trazado con el de la cañada ni mantener dicho firme, sino el de garantizar su uso para el fin de tránsito ganadero a que se destinan tales espacios.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente al Consejo Jurídico en solicitud de Dictamen mediante comunicación interior del pasado 14 de enero de 2022.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que en concepto de responsabilidad patrimonial se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico, y 81.2 LPACAP, y con dicho carácter preceptivo se ha recabado y se emite este Dictamen.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Cuando de daños físicos o psíquicos a las personas se trata, la legitimación para reclamar por ellos corresponde, de forma primaria, a quien los sufre en su persona, lo que determina que la legitimada en el supuesto sometido a consulta sea la propia actora, que es quien padeció la caída y las lesiones secundarias a ella.

La legitimación pasiva, cuando de accidentes acaecidos en vías de comunicación o infraestructuras públicas en general se trata, corresponde en principio a la Administración titular de aquéllas.

En el supuesto sometido a consulta la delimitación de la titularidad de la vía en la que se produce el accidente se produce bajo la consideración de que aquél tuvo lugar en una vía pecuaria, toda vez que el artículo 2 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias (LVP), dispone que éstas “*son bienes de dominio público de las Comunidades Autónomas*”. En atención a dicha titularidad dominical, el artículo 3.1, letra c) de la misma Ley impone a las Comunidades Autónomas “garantizar el uso público de las mismas tanto cuando sirvan para facilitar el tránsito ganadero como cuando se adscriban a otros usos compatibles o complementarios”, entre los cuales se encuentra tanto el senderismo como el paseo conforme a la enumeración que de usos complementarios efectúa el artículo 17 de la Ley.

Ha de precisarse, no obstante, que la “Cañada Real de los Cabañiles” aún no ha sido objeto de deslinde, según se informa por la Dirección General del Medio Natural, por lo que de conformidad con el artículo 8 LVP todavía no se habría declarado la titularidad demanial autonómica sobre la vía pecuaria. No obstante, la Comunidad Autónoma, a través de la Dirección General del Medio Natural ejerce sobre dicha vía las competencias que en la materia le corresponden a la Comunidad Autónoma en materia de vías pecuarias, por lo que en el supuesto sometido a consulta le corresponde la legitimación pasiva como titular del servicio público de conservación de la vía pecuaria.

Ahora bien, el lugar donde se produce la caída no sólo forma parte de una vía pecuaria, sino que también se ubica sobre un cruce de dos caminos (el del “Molax” y el de “Casa del Seco”), cuya titularidad no ha sido debidamente acreditada en el expediente. En efecto, la vía pecuaria “Cañada Real de los Cabañiles” coincide en parte con el trazado de un camino llamado del Molax o del Barranco del Molax, si bien las características de ambas vías son evidentemente distintas en atención a la diferente finalidad que justifica su existencia. Así, mientras la vía pecuaria encuentra su razón de ser en facilitar el tránsito ganadero, el camino que discurre sobre ella tiene la consideración de camino rural de servicio (según se desprende del expediente incoado en el año 2008 para proceder a su acondicionamiento por la Dirección General de Regadíos y Desarrollo Rural de la Comunidad Autónoma) y su finalidad, por tanto, es la de dar servicio a las fincas y explotaciones agrícolas de la zona. Su diferente finalidad hace que mientras la vía pecuaria tiene una anchura de más de 75 metros, el camino que sobre ella discurre sea mucho más estrecho.

Que sobre el indicado camino se acometieran obras de acondicionamiento por parte de la Dirección General de

Regadíos y Desarrollo Rural en el año 2008, que se limitaron a efectuar un reasfaltado sobre el firme asfáltico que ya existía con anterioridad, sin ampliarlo, no permite deducir que dicho camino fuera de titularidad regional, pues al Servicio de Obras y Mejoras de dicha Dirección General le correspondía, según el artículo 32 del Decreto 20/2005, de 28 de enero, por el que se establece la Estructura de la Consejería de Agricultura y Agua, la elaboración de planes de obras de infraestructura viaria y equipamiento rural, la redacción de proyectos y dirección de obras de planes de mejora y modernización de regadíos, infraestructura viaria y equipamiento rural, y la entrega de las obras a los beneficiarios, así como el fomento de las acciones de conservación de caminos rurales de los municipios.

No obstante, del expediente se desprende que podría tratarse de un camino de aquellos a los que se refiere el artículo 62.1 del Decreto 118/73, de 12 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de Ley de Reforma y Desarrollo Agrario (LRYDA). Al margen de que su naturaleza y finalidad concuerden con la que es propia de los caminos existentes en el lugar del accidente, en la documentación anexa a la escritura de adjudicación de la finca por la que la interesada adquirió la parcela (enajenada mediante subasta por el Ayuntamiento de Abarán) a la que se dirigía cuando sufrió la caída, consta un plano en el que a dicho camino se le denomina como “carretera del IRYDA”. Idéntica denominación recibe en la descripción de la finca que se contiene en el referido documento notarial, al establecer que la parcela adjudicada a la interesada linda al norte y al este con “Carretera del IRYDA”. Por Real Decreto 642/1985, de 2 de abril, se llevó a cabo la transferencia a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, de las competencias en materia de reforma y desarrollo agrario, si bien se desconoce si este camino fue objeto de transferencia.

Por otra parte, en la documentación unida al expediente no se hace referencia a la entrega de las obras de acondicionamiento realizadas por la Administración regional a sus eventuales beneficiarios, como podría ser una comunidad de regantes o el propio Ayuntamiento. Y es que obra en el expediente que parte del camino en cuestión y, en particular, el cruce donde se produce la caída de la interesada, se ubican en terrenos que constan en el Catastro como de propiedad municipal. En cualquier caso, únicamente se ha incorporado al presente procedimiento de responsabilidad patrimonial el expediente conducente a la autorización de las indicadas obras, pero no las actuaciones posteriores a su ejecución. A tal efecto, el artículo 78 LRYDA precisa un régimen jurídico de entrega de estas infraestructuras mediante un acto administrativo formal, estableciendo su número 6 que, firme el acto por el que el IRYDA acuerda la entrega de la obra a la entidad que corresponda, “se reputará hecha la entrega de las obras y transmitido el dominio en el momento en que se notifique el acuerdo de entrega”. De haberse efectuado estos trámites, la titularidad del camino y la responsabilidad derivada de su conservación correspondería al titular dominical del mismo, de forma exclusiva o en concurrencia con otros posibles responsables.

De ahí que entienda este Órgano Consultivo que habría sido oportuno y muy esclarecedor solicitar informe a la dirección general competente en materia de desarrollo agrario acerca de la titularidad de los caminos en cuyo cruce se produjo la caída de la interesada y acerca de las actuaciones desarrolladas sobre ellos, en particular, si las obras acometidas en 2008 se realizaron en beneficio de otras entidades y si se les entregaron formalmente.

Cabe recordar aquí lo que ya advertía este Consejo Jurídico en la Memoria del año 2002:

“Frecuentemente, la tarea para establecer la propiedad de la vía o instalación generadora de la lesión que fundamenta la reclamación, se ve dificultada por la concurrencia de una serie de circunstancias que se pueden agrupar en las siguientes categorías: a) La transferencia de bienes y servicios que suele acompañar a la asunción de competencias, no siempre se lleva a cabo con el suficiente respaldo documental que permita seguir el iter de la titularidad de aquéllos. b) La existencia de procedimientos inconclusos en cuanto a la entrega de obras realizadas por una Administración a favor de otra o de particulares. c) El uso al que, en principio, venía destinada la vía o servicio, bien ha variado utilizándose de facto para fines diferentes, bien se compatibiliza con otro u otros distintos e incluso, a veces, de naturaleza antagónica.”

(...)

“El entramado de titularidades no determinadas con nitidez sobre este tipo de bienes, y el conglomerado de usos que frecuentemente inciden sobre ellos, crean una situación confusa y generadora de inseguridad jurídica que, desde luego, han de soportar en primer lugar los ciudadanos al verse obligados a un peregrinaje, para la

búsqueda del responsable de la vigilancia y cuidado del bien; labor ardua que aun en el mejor de los casos porque finalmente obtengan la información adecuada y la satisfacción de su pretensión, siempre generará la impresión de un cierto caos administrativo que resulta a todas luces incompatible con los principios de eficacia y eficiencia que deben inspirar la actuación administrativa. Pero también la Administración regional ha de sufrir las consecuencias de estas complejas situaciones que le obligan a dedicar esfuerzos personales y materiales en investigaciones puntuales que no siempre alcanzan el resultado buscado, y, lo que es peor, a asumir la responsabilidad que le corresponde al haber omitido el deber de cuidado y vigilancia que le viene exigido al seguir ostentando la titularidad formal de bienes que hace tiempo salieron de la esfera de su dominio fáctico, o por permitir tácitamente usos no autorizados cuya competencia corresponde a otras Administraciones o entidades públicas o privadas, que no llegan así a asumir el tantum de responsabilidad que les pudiera alcanzar”.

En cualquier caso, ya hemos señalado que en la medida en que el accidente se produce en el interior de una vía pecuaria de la que es titular demanial la Comunidad Autónoma, nada impide reconocer la legitimación pasiva de la Administración regional, sin perjuicio de advertir que ello no sería obstáculo para la apreciación de otros posibles responsables, si se hubiera determinado con precisión la titularidad de los caminos que en el punto en que cae la reclamante comparten trazado con la vía pecuaria, lo que sin embargo no ha quedado debidamente acreditado en el expediente. Ello justificaría una instrucción complementaria en orden a determinar con precisión los eventuales responsables de la conservación del camino en cuestión, si no fuera por la conclusión desestimatoria de la reclamación que, al margen de tales consideraciones, se alcanza en este Dictamen.

II. De conformidad con el artículo 67.1 LPACAP el plazo de prescripción del derecho a reclamar por daños de carácter físico se contará desde el momento en que queda considerar que se ha alcanzado la curación o la estabilización de las lesiones, lo que, según el informe médico pericial unido al expediente por parte de la actora, se habría producido el 4 de julio de 2019.

La actora presentó su reclamación inicialmente ante el Ayuntamiento de Abarán dentro de dicho plazo, pues lo hizo el 31 de julio de 2019. El 22 de julio del año siguiente, dicha Corporación Local declara la nulidad de lo actuado y que debe retrotraerse el procedimiento al momento de la presentación de la solicitud, para remitirla a la Administración que entienden competente para su tramitación y resolución, la Administración regional.

Dicha remisión se produce el 27 de julio de 2020 y sólo un día más tarde, el 28 de julio, la actora reproduce su pretensión indemnizatoria ante la Administración autonómica.

Considera el Consejo Jurídico que procede reconocer efecto interruptivo del plazo de prescripción para reclamar al ejercicio de la acción resarcitoria ante el Ayuntamiento de Abarán, Administración a la que la interesada consideró titular del servicio de conservación del camino a cuya inobservancia imputa el daño.

Cabe recordar que en relación con la eficacia interruptiva del plazo de que se trata, por causa de la presentación de reclamaciones de responsabilidad ante Administraciones Públicas distintas de la que resulta responsable del servicio público en cuestión, la doctrina de este Consejo Jurídico se contiene en el Dictamen 131/2007, del que ha de partirse, sin perjuicio de las modulaciones que con el tiempo se han ido introduciendo y que se recogen en Dictámenes posteriores como el 189/2018. En ellos se indica que la tesis mayoritariamente seguida por la jurisprudencia y la doctrina consultiva se decanta por negar eficacia interruptiva a los requerimientos y reclamaciones de cualquier naturaleza que no vayan dirigidos contra la Administración a la que finalmente se considere responsable del daño, con fundamentos que van desde la carga del reclamante de averiguar qué Administración es la responsable de los daños por los que se reclama hasta el necesario carácter receptivo de la acción de la que se predica el carácter interruptivo de la prescripción en interpretación del artículo 1973 del Código Civil.

No obstante, esta tesis general admite excepciones cuando de las circunstancias concurrentes en el caso se advierte que la propia actuación administrativa pudo llevar a confusión al actor acerca de la Administración responsable o cuando aquéllas puedan generar una duda razonable en el reclamante acerca de a quién dirigir su reclamación, como ocurre de forma paradigmática con los tramos de carretera que tienen la condición de travesía de zonas urbanas.

En aplicación de la doctrina contenida en dichos Dictámenes, a la que cabe aquí remitirse para excusar su reproducción *in extenso*, procede considerar que en el supuesto ahora sometido a consulta la determinación del titular de la infraestructura viaria en la que se produce el accidente no es en absoluto fácil, como ha quedado

expuesto *supra* al intentar determinar qué Administración ostenta la legitimación pasiva en la presente reclamación. Y es que concurren no sólo las dificultades ya señaladas para determinar a quién pertenecen los caminos de servicio, sino también la existencia en el mismo punto de otra vía, la pecuaria. El entramado de titularidades en este tipo de infraestructuras rurales coloca, como ya señalamos en nuestra Memoria del año 2002, al ciudadano que pretende el resarcimiento de un daño que entiende causado por la Administración, ante una evidente duda acerca de a quién reclamar. Ya se ha señalado también que la titularidad municipal de los terrenos sobre los que discurre el camino y la vía pecuaria, así como la calificación de la parcela de la reclamante, colindante al camino, como urbana (así se refleja en el recibo del pago del Impuesto sobre Bienes Inmuebles) pudieron mover a la actora a pensar, razonablemente, que la responsabilidad de su conservación correspondía al Ayuntamiento.

Corolario de lo expuesto es que, reconocido efecto interruptivo del plazo de prescripción a la reclamación formulada de forma temporánea ante la Corporación local, la instada ante la Administración regional apenas unos días después de conocer que la primera se consideraba incompetente, ha de considerarse presentada en plazo.

III. Sin perjuicio de lo antes indicado en relación con la conveniencia de haber realizado actuaciones instructoras complementarias, puede afirmarse que se ha seguido el procedimiento previsto en la LPACAP para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, sin que se observen carencias esenciales, obrando en el expediente el informe del Servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño y el trámite de audiencia a la interesada, que junto con la solicitud de este Dictamen constituyen los trámites preceptivos de este tipo de procedimientos.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial: caracterización general y particular para el supuesto de accidentes ocurridos en vías pecuarias.

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 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), en términos sustancialmente coincidentes, en lo que aquí concierne, al régimen establecido en la hoy derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), por lo que tanto la jurisprudencia como la doctrina de los órganos consultivos dictados en interpretación de esta última resultan extensibles en esencia a la normativa hoy vigente.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 32 y siguientes LRJSP. 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:

- 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 sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Ahora bien, al igual que ha establecido en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al presente, 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, y más recientemente, la núm. 1340/2021, de 17 de noviembre, entre otras muchas).

A pesar de que el tenor literal del artículo 32.1 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 actuase positivamente para, en la medida de lo posible, prevenir y evitar el daño.

La naturaleza objetiva o por el resultado de la responsabilidad administrativa excluye la necesidad de acreditar el dolo o culpa en la actuación de los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño; por ello *“debe concluirse que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable”* (STSJ Cataluña, núm. 1137/2004, de 11 de noviembre).

En el presente caso, se plantea si los daños por los que se solicita indemnización son imputables, en una adecuada relación de causalidad, es decir, entendida en términos jurídicos y no meramente fácticos, al anormal funcionamiento de los servicios públicos encargados de velar porque las vías pecuarias se encuentren en las debidas condiciones de seguridad.

II. El establecimiento y mantenimiento del dominio público pecuario (art. 2 LVP) constituye un servicio público a los efectos previstos en el sistema público de responsabilidad patrimonial. De esa caracterización se desprende la obligación que corresponde a la Administración Pública de mantener libres y expeditas las vías pecuarias y procurar su mantenimiento y conservación, garantizando el uso público de las mismas tanto cuando sirvan para facilitar el tránsito ganadero como cuando se adscriban a otros usos compatibles o complementarios.

Atendiendo al título de imputación a la Administración regional del daño alegado por la interesada, esto es, la inobservancia del deber de conservación de las vías pecuarias de su competencia en términos que permitan su uso seguro, ha de recordarse que no pueden trasladarse a este tipo de vías las exigencias de seguridad y mantenimiento propias de otro tipo de vías, como las calles urbanas o las carreteras, pues su finalidad primordial es la de facilitar el tránsito ganadero, sin perjuicio de que se permita la realización de actividades no relacionadas con éste, en la medida en que no resulten antagónicas o excluyentes ni perjudiquen el paso del ganado por los lugares específicamente destinados a ello. Adviéntase que la obligación de la Administración titular de mantener y conservar la vía pecuaria en condiciones que permitan el uso público de la misma para esos otros usos se la impone la Ley cuando la vía haya sido adscrita a ellos, no sólo cuando se permita o se tolere el paseo o la realización de otras actividades sobre el espacio que comprende la vía pecuaria. La obligación de conservación se anuda aquí a la especificación del uso al que se destina, de forma activa, la vía, de modo que de haberse explicitado estos usos aledaños al estrictamente ganadero, las exigencias de conservación del firme habrían de adaptarse al uso propio de la vía, que ya no sería sólo el transito pecuario sino también el de las personas, por lo que las exigencias de regularidad y calidad del firme serían diferentes a las que corresponden a una vía cuyo único uso declarado es el del tránsito ganadero.

De ahí que la exigencia de la interesada de que la Administración regional mantenga la regularidad y homogeneidad del firme asfáltico del camino, evitando la existencia de desperfectos como baches y socavones haya de analizarse desde la perspectiva del estándar de prestación del servicio de conservación de una vía pecuaria, no de una acera, una carretera o de una vía urbana.

A tal efecto, recuerda el informe de la Dirección General del Medio Natural que las características y finalidad de las vías pecuarias en general, y las zonas por las que transitan (en muchos tramos, campo a través), hacen habitual que el firme de las mismas sea irregular en muchos puntos e incluso en algunos tramos, pero ello es acorde con el uso que les corresponde y por el que esta Administración tiene la obligación de velar, que es fundamentalmente el del tránsito ganadero, tal y como se establece en la LVP. Y es que, según se indica en el art. 1.2 de dicha ley, son vías pecuarias “las rutas o itinerarios por donde discurre o ha venido discurriendo tradicionalmente el tránsito

ganadero." Asimismo, en el art. 1.3 se indica que "Asimismo, las vías pecuarias podrán ser destinadas a otros usos compatibles y complementarios en términos acordes con su naturaleza y sus fines, dando prioridad al tránsito ganadero y otros usos rurales". De ahí que, cuando el artículo 17 de la misma Ley señala como usos complementarios de las vías pecuarias el del paseo y el senderismo, estos usos deban respetar la prioridad del uso ganadero.

De hecho, el asfaltado de la vía pecuaria sólo se autorizó en los puntos de cruce y conexión entre los caminos de servicio y aquélla, para facilitar el tránsito hacia y desde las fincas de la zona y la circulación de maquinaria agrícola, pero con carácter general no se considera adecuado el asfaltado de las vías pecuarias en tanto que puede resultar incompatible con el uso principal de la vía, pues, además de no ser este tipo de pavimento recomendable para el ganado, dicho firme puede generar un aumento del tráfico de vehículos, incluso no agrícolas, por el lugar tradicional de paso del ganado, afectando a la seguridad de éste y de otros usuarios compatibles como peatones, ciclistas, etc., existiendo incluso jurisprudencia que declara incompatible la vía pecuaria con su asfaltado (STS de 22 de abril de 2003, rec. 5424/2000). Así, algunas de las Comunidades Autónomas que han legislado en materia de vías pecuarias han prohibido expresamente su asfaltado, como el artículo 43, letra e), de la Ley 8/1998, de 15 de junio, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, que prohíbe "*el asfaltado o cualquier procedimiento semejante que desvirtúe su naturaleza*", o el artículo 35.1, letra d) de la Ley 3/2014, de 11 de julio, de la Generalitat, de Vías Pecuarias de la Comunitat Valenciana, que prohíbe los asfaltados "*salvo en los supuestos en que se trate de obras públicas o de cruces de las vías pecuarias por infraestructuras, y que no afecten a la propia idoneidad y continuidad de la vía pecuaria como vía de tránsito ganadero y demás usos compatibles o complementarios*".

En consecuencia, cuando la LVP impone a las Comunidades Autónomas garantizar el uso público de las vías tanto cuando sirvan para facilitar el tránsito ganadero como cuando se adscriban a otros usos compatibles o complementarios, el ajuste o no de la actuación administrativa a dicha obligación ha de ser valorado conforme a los estándares de prestación del servicio. En efecto, para poder apreciar la responsabilidad de la Administración, el examen de la relación de causalidad entre el daño y la inactividad de aquélla en la prevención de situaciones de riesgo primariamente ha de dirigirse a dilucidar si tal riesgo se da en el ámbito de responsabilidad o competencia de la Administración, es decir, si la norma le compele a actuar para evitar o minimizar el riesgo en la utilización de las vías de comunicación; 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 exigible 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.

Lo que se exige al servicio público de mantenimiento y conservación de vías pecuarias es que realice las actuaciones de conservación que sean consideradas como necesarias dentro de un determinado estándar o nivel de prestación del servicio público, sin que la mera titularidad pública de la vía implique que todo accidente acaecido en ella sea de su responsabilidad. Ello en modo alguno supone que se configure en todo caso a la institución de la responsabilidad patrimonial administrativa como de índole culpabilística, pues la aplicación del criterio del estándar en la prestación de servicios públicos implica que, si no hay obligación de funcionamiento del servicio conforme al parámetro o nivel de que en cada caso se trate, la cuestión no estribará en si la Administración tiene o no culpa, sino, desde el punto de vista de la relación de causalidad, en que la actividad o inactividad administrativa no ha sido causante del daño, en cuanto no podrá decirse que haya existido una omisión pública indebida generadora del mismo. Y, visto desde la perspectiva del deber jurídico del ciudadano de soportar el daño (artículo 32.1 LRJSP), cuando no hay omisión indebida de la Administración, el ciudadano tiene el deber jurídico de soportar ese daño, como riesgo inherente a la utilización de las vías públicas, siempre, claro está, que no concurra él mismo a la producción del daño (o exista otro tercero responsable).

Si bien las anteriores consideraciones forman parte de la construcción dogmática de la responsabilidad patrimonial por daños padecidos en accidentes ocasionados por el defectuoso estado de conservación de carreteras y calles y no en unas vías de las peculiares características que concurren en las pecuarias, lo cierto es que los indicados razonamientos pueden ser trasladados a estas últimas vías de comunicación, pues concurren sobre ellas similares circunstancias de titularidad pública, interés público y, en cierto modo, finalidad (en sus usos complementarios) que en las restantes vías, respecto de las que las diferencias sustanciales aparecen referidas a sus destinatarios principales y al fin primordial que las justifica.

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

1. El evento dañoso.

Afirma la actora que el daño se produjo como consecuencia de la caída que sufrió cuando caminaba en la zona ya indicada y por las inmediaciones de su vivienda, “*donde no existe paso habilitado especialmente para peatones, pese a la existencia de viviendas, entre las 8 y 10 de la mañana, cuando perdió el equilibrio, debido al mal estado de la vía pública*”. A continuación, incorpora fotografías que se corresponden con varios baches e irregularidades en el firme asfáltico, pero sin precisar cuál de ellos fue el que le hizo perder el equilibrio y caer.

Frente a la consideración instructora contenida en el acuerdo de 25 de octubre de 2021 por el que rechaza la práctica de la prueba testifical propuesta por la interesada por innecesaria, al considerar que las circunstancias en que tuvo lugar la caída están suficientemente acreditadas, entiende el Consejo Jurídico que ello no es así. De hecho, sin la declaración de este testigo la realidad de la caída y que ésta se produjo por introducir el pie en uno de los agujeros que presentaba el camino queda soportada únicamente por las manifestaciones de la interesada.

En un escrito de alegaciones presentado ante el Ayuntamiento de Abarán, la interesada reproduce una declaración escrita de dicho testigo que se expresa en los siguientes términos: “*El 13 de agosto de 2018 cuando me encontraba en la entrada de mi campo (Paraje Asomada) vi como se caía una mujer que tropezó en un agujero del camino y fui ayudarla a levantarse porque ella no podía y pedía auxilio llamándome. La mujer se llama Y.*”.

Si bien de dicha declaración presuntamente transcrita en el escrito de alegaciones (no consta como documento independiente en el expediente remitido por el Ayuntamiento) parece deducirse que los hechos ocurrieron como los relata la interesada, habría sido muy oportuno citar al testigo para que declarara ante la instructora, lo que habría permitido precisar mucho más este testimonio mediante el oportuno interrogatorio de preguntas y repreguntas, determinando la distancia a la que se encontraba del lugar de la caída, si vio cómo la Sra. Y introducía el pie en un agujero del camino, qué concreto agujero de los que aparecen en los diferentes reportajes fotográficos e informes que constan en el expediente fue el causante del accidente, etc.

No obstante, habiéndose rechazado la práctica regular de esta prueba ha de tenerse por acreditado el relato de hechos de la reclamante, si bien como ya se ha indicado ello no permite conocer con exactitud qué concreto agujero o desperfecto del camino fue, en la versión de la interesada, el causante de la caída.

2. La relación causal.

Del examen de las fotografías unidas al expediente tanto por la interesada como por los servicios técnicos municipales, se advierte que la zona en la que se produjo el accidente se encuentra salpicada de desperfectos en la zona de rodadura del camino, en forma de baches y agujeros, que no presentan continuidad entre ellos y que se encuentran separados del borde del camino con distancias que oscilan entre los 1,80 y los 4,50 metros.

La zona es eminentemente agrícola con algunas edificaciones diseminadas, entre las que se encuentra la de la propia reclamante, que dista apenas unos metros del lugar del accidente.

Las características de la vía en la que se produce el percance, esto es, una vía pecuaria que coincide en su trazado con dos caminos rurales de servicio, en despoblado, en una zona de huerta y usada de forma habitual por vehículos agrícolas e incluso por vehículos pesados, según las manifestaciones de la reclamante, impiden considerar que el rendimiento aplicable a los servicios de conservación en este caso exigieran un estándar superior al que se cumple en el supuesto, pues la vía pecuaria está en condiciones aptas para su uso acorde con los fines principales (tránsito ganadero) y complementarios que en ella pueden realizarse (paseo y senderismo), siempre y cuando estos últimos se desarrolle en las condiciones de atención y diligencia que en la deambulación de las personas por zonas no urbanas consolidadas resultan exigibles conforme a la conciencia social imperante, pues es sobradamente conocido que el riesgo de caídas y tropiezos en estos lugares es mayor.

Aun prescindiendo de la consideración del lugar donde se produjo el accidente como vía pecuaria y atendiendo a su condición de camino rural de servicio, cabe reproducir lo que ya dijo este Consejo Jurídico en Dictamen 41/2001 acerca de las obligaciones de conservación y mantenimiento relativos a este tipo de vías:

“*...el uso del camino tiene que realizarse teniendo en cuenta su especial naturaleza, en nuestro caso, agrícola, lo que implica, según se desprende del informe citado en el Antecedente Sexto, que es inherente a las*

características de tales caminos la existencia de gravilla suelta, pues el firme no tiene la calidad de las carreteras y, además, transita por ellos maquinaria agrícola que produce la gravilla en cantidades superiores a las que pueda existir en éstas. Así pues, no puede conceptuarse como situación de riesgo anormal la existencia de dicha gravilla, antes al contrario, es una situación normal, admisible dentro del estándar de calidad de tales vías. Esto es, se trata de circunstancias que entrañan un riesgo normal que debe ser libremente asumido por el conductor que las utiliza, el cual, más que nunca, debe atenerse a lo dispuesto en los artículos 9.2, 11.1. y 19.1 del Real Decreto Legislativo 339/90, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que imponen el deber de conducir adecuándose a las condiciones concretas de la vía.

Ello no quiere decir, claro está, que por el mero hecho de tratarse de un camino rural la Administración competente para conservarlo esté exenta de obligaciones de señalización o eliminación de obstáculos, pero sí que estas obligaciones están en directa relación con la naturaleza de su uso. Y, tratándose, como es el caso, de un camino rural (como si fuera, por ejemplo, de uno forestal), estas obligaciones no pueden tener la misma intensidad que en el caso de las carreteras. Así, como hemos dicho, el hecho de que exista gravilla en estos caminos no es una circunstancia anormal, por lo que no puede existir obligación de señalizarla (o de eliminarla, según los casos) sino cuando excede de los límites razonables para estos concretos tipos de caminos".

En idéntico sentido en cuanto a la modulación de las obligaciones de conservación de las vías en atención a sus características y naturaleza, en particular en relación con un camino de servicio en zona rural, puede consultarse la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 32/2017, de 23 enero. Así también la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, en sentencia 753/2017, de 14 de diciembre

Por otra parte, cabe entender que el accidente, de producirse como indica la reclamante, hubo de deberse a un transitar descuidado por una zona cuyo estado era perfectamente conocido por la interesada, que vivía en sus aledaños y que ya en el año 2005 había instado al Ayuntamiento a reparar el firme del camino. Si bien éste presenta diversos desperfectos, que cabe considerar propios y habituales en atención a su tipología, ubicación y usos, puede caminarse por él sorteando dichos obstáculos sin dificultad, dada la anchura del camino y la falta de continuidad entre los agujeros y desperfectos que presenta el firme.

Corolario de lo expuesto es que procede desestimar la reclamación dirigida a la Administración regional, toda vez que no se aprecia la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de vías pecuarias y el daño alegado, ni su antijuridicidad

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina en sentido favorable la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no apreciarse la concurrencia de los elementos generadores de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de vías pecuarias y el daño alegado por la interesada, cuya antijuridicidad tampoco ha quedado acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.