

Expediente Núm. 166/2017  
Dictamen Núm. 202/2017

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de julio de 2017, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 25 de abril de 2017 -registrada de entrada el día 4 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños por los daños sufridos en unas fincas de su propiedad a causa del desprendimiento de rocas por unas voladuras en el curso de una obra pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 5 de marzo de 2012, el perjudicado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de reclamación, en el que alude a sus anteriores solicitudes de reparación del daño causado en varias fincas de su propiedad a consecuencia de las voladuras realizadas en las obras de ensanche de la carretera P2 San Ignacio-Viego, en el concejo de Ponga, y manifiesta que, en su momento, “se había llegado al acuerdo de retirar los

escombros (...) y de reponer los desperfectos causados”, sin que se haya acometido actuación alguna, por lo que solicita “las actuaciones necesarias, si esto fuere posible” o, subsidiariamente, el abono de los daños.

Adjunta a su escrito, entre otros documentos, copia parcial de un documento público en el que aparecen relacionadas las fincas, y un presupuesto desglosado para la retirada de escombros y reparación de daños que asciende a 106.698,27 €, al que se suman gastos de reparación de dique y presas, ascendiendo en total a 109.728,27 €, adjuntándose reportaje fotográfico. Asimismo, se adjuntan copias de la comunicación de la subvención concedida para “Restauración de Molino en ..... por importe de 4.000,00 euros”, y de la licencia municipal de obras al efecto, en la que consta que “las tasas e impuestos correspondientes ascienden a 216 €”.

Consta en las actuaciones el escrito del perjudicado, presentado el día 17 de octubre de 2011 en el registro de la Consejería del ramo, en el que solicita la reparación de los daños en varias fincas y molinos de su propiedad como consecuencia de la ejecución de la obra de ensanche de la carretera, indicando que “en el mes de junio de 2010 hubo una gran riada que (...) arrastró mucha piedra, que estropeó lo que cogió por delante”.

En este escrito, relaciona varias fincas y molinos en los que la riada “dejó escombros”, que cerraron un “camino de tractor”, y relata que “las piedras y el agua” dañaron muros de contención y presas, caminos y una cuadra.

Solicita que sea atendida su petición “ya que va a hacer dos años que terminaron los trabajos en dicha carretera, y voy reclamando a todos los que participaron en esta obra sin ningún resultado positivo”.

Acompaña copia de un escrito dirigido a la Consejería, registrado de entrada el día 14 de mayo de 2008, en el que expone que en el curso de las obras “cayó una importante cantidad de piedra” en “el lugar conocido como los Molinos .....”, e interesa que “una vez terminados los trabajos en dicho lugar se limpie la zona afectada por la caída de escombros y se deje la presa y estanque como estaban antes de las actuaciones; puesto que recientemente había sido todo limpiado y reparado aprovechando una subvención de restauración de molinos concedida por el Principado de Asturias”.

**2.** El día 23 de enero de 2012 libra informe el Ingeniero Director de las obras, en el que “confirma la veracidad de lo reclamado”, y explica que “durante la ejecución de las voladuras se intentó minimizar la caída de piedras al río, pero en algunos lugares la rotura de los muros produjo dicha caída con consecuencias no deseadas./ Además, durante la ejecución de las obras se procedió a la limpieza de las zonas del río donde había acceso pero, concretamente en la zona de los molinos no se podía acceder sin la construcción de un camino, lo que generaría un daño medioambiental no incluido en el EPIA de la obra, la cual se desarrollaba íntegramente en el Parque de Ponga./ Esta circunstancia y el hecho de que el reclamante tiene una autorización para el aprovechamiento del agua del río y puede reparar los azudes y caminos de acceso, llevan a pensar que la solución al problema generado por la caída de piedras puede ser atender económicamente su reclamación cuando la presente”.

Se acompaña al informe la anterior reclamación del perjudicado, planos catastrales, y un informe extenso, con reportaje fotográfico, fechado el 24 de octubre de 2011, sobre las piedras caídas y los daños ocasionados, incluidos los derivados de “la riada de 16 de junio de 2010”, y en el que se recoge que “con fecha 28 de mayo de 2008 se realizó una revisión de este asunto y se pudo ver como el cono de piedras desprendidas había rellenado parte del cauce del río (...) y parte del canal de derivación”, sin que se mencione ninguna otra actuación anterior a la solicitud de octubre de 2011.

**3.** A solicitud de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora, el interesado presenta, el 26 de marzo de 2012, copia íntegra del acta de protocolización de operaciones particionales hereditarias, en la que aparecen las fincas dañadas, que se adjudican al aquí reclamante, y que se presenta en la oficina liquidadora del impuesto sucesorio el 5 de noviembre de 1993. La finca llamada “.....” se valora en 200.000 pesetas, y el resto de las afectadas en precios sensiblemente inferiores.

**4.** Con fecha 25 de junio de 2012, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería actuante comunica al interesado la recepción en la Consejería, con fecha 5 de marzo de 2012, de su escrito de reclamación, en cuya virtud se tiene por iniciado un procedimiento de responsabilidad patrimonial. En el mismo oficio se le traslada en plazo para resolver, los efectos del silencio, y el nombramiento de instructora.

**5.** El día 9 de noviembre de 2012 emite informe el Ingeniero Director de las obras, a solicitud de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora. En el mismo se reseña que "los supuestos daños causados no son consecuencia de eventuales vicios del proyecto de obras", que la obra "se ha ejecutado de acuerdo con los términos contratados y proyectados", que "el proyecto fue aprobado por la Administración", que los daños "no se debieron a una orden directa e inmediata de la Administración", que "debido al tiempo transcurrido no es posible la reparación de los supuestos daños" en el curso de las obras, que las obras "dieron comienzo el 16 de febrero de 2007 y finalizaron el 14 de diciembre de 2009", que "se adoptaron las medidas contempladas en los Pliegos de Prescripciones, es decir las habituales de construcción según los casos", y que las voladuras las ejecutó una subcontrata del contratista principal, al que se identifica. Se adjunta copia del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, en cuyo apartado 3.3.3.1 se señala que "la aprobación del 'Plan de excavación por voladuras' por parte del Director de las Obras indicará, tan sólo, que la Administración acepta el resultado final previsto en dicho Plan no eximiendo al contratista de su responsabilidad".

**6.** Con fecha 13 de marzo de 2013 libra informe un Ingeniero Técnico Agrícola adscrito al Servicio de Expropiaciones, a solicitud de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la misma Consejería. En el mismo se detallan y valoran, tras visita a los predios y con reportaje fotográfico, los daños que se observan en las fincas y sus construcciones, que desglosan y cuantifican en un montante global de 60.127,24 €. Se expone que el grueso de los daños (57.337,24 €) corresponden a la finca llamada ".....", que precisa acondicionamiento de

accesos y reconstrucción de molinos. Se repara en que algunas de las piedras, por su ubicación, tamaño o disposición, no proceden de las voladuras ni de la riada.

**7.** Mediante oficios notificados el 3 de noviembre de 2014, se comunica a la empresa contratista de las obras su condición de interesada en el procedimiento, requiriéndosele para aportar diversos datos y documentos sobre las voladuras.

Tras una solicitud de ampliación del plazo, se reitera por la Consejería la solicitud de documentación, y la mercantil presenta un escrito al que acompaña copia del contrato con la empresa que ejecutó las voladuras (consta en él que serán de cargo del subcontratista los daños a terceros), del seguro de responsabilidad civil aportado por dicha empresa con motivo del contrato, y de la resolución aprobatoria del modificado n.º 1 de las obras, entre otros documentos. Expone que “al ser roca, con fuertes pendientes, el método de excavación es la voladura principalmente, que no es un método de ‘ciencia exacta’, sino que procede de una estimación”, y dado que sólo existía “una plataforma (carretera antigua) muy reducida para contener el material (...) desde el primer momento se produjeron argayos y arrastres de material al río, principalmente roca limpia./ Una vez vista la problemática (...) se plantea una solución que es la inclusión de elementos de contención que puedan frenar el material. Estos se incluyeron en un proyecto modificado”, del que deduce que “el problema no es responsabilidad del contratista. Si así fuera, no habría lugar a modificado y la inclusión de estas partidas”. Añade que, dentro del modificado “se incluye un diseño de pantallas de hormigón”, que “fueron eficientes en la mayor parte de los casos”, y que no debe obviarse que la zona tiene “desprendimientos naturales abundantes”, puntualizándose que del informe medioambiental librado por el Jefe del Servicio de Restauración e Impacto Ambiental (que también se adjunta) se desprende que era mayor “el daño medioambiental que se iba a generar con la obra para retirar el material que el propio depósito de material”, por lo que sólo se retiró el que era accesible.

En la resolución aprobatoria del modificado n.º 1 de las obras, fechada el 30 de diciembre de 2008, se reproduce el informe al efecto del Director facultativo, en el que se indica, entre otros extremos, que para la ejecución de la obra “cumpliendo los condicionantes de la D.I.A de minimizar la proyección y caída de piedras (...) se definió la excavación en desmonte con voladuras por el sistema de precorte y destroza”, con el que no se conseguía aquel objetivo “a pesar de las sucesivas pruebas con menos carga” ni “con pantallas de hormigón”, por lo que se decidió aumentar “la zona de perfiles a excavar con medios mecánicos”, lo que representa “una mejora sustancial del proceso constructivo previsto en el proyecto aprobado y en su tramitación ambiental aprobada”, aunque encarece y retrasa los trabajos.

**8.** Se incorporan al expediente los particulares relativos a una propuesta de terminación convencional (mediante el abono de 60.127,24 €) que la Consejería somete a la consideración de la aseguradora, tras lo cual consta que, el día 10 de noviembre de 2015, el interesado comparece en las dependencias administrativas y obtiene copia del expediente.

**9.** El día 9 de enero de 2015 emite nuevo informe el Ingeniero Director de las Obras, a solicitud de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora. En él se identifica a la empresa responsable de las voladuras, que “presentó para su aprobación su proyecto de voladuras (...), no quedando eximida de sus responsabilidades tal y como se refleja en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares./ No obstante, por cuestiones medioambientales y no técnicas, se incrementaron las medidas de prevención de daños con la colocación de barreras de hormigón sobre la carretera para retener la caída del material de voladuras al río, cosa que se mitigó pero no se anuló totalmente./ Las fincas objeto de los daños están diseminadas en las inmediaciones del río a lo largo de una gran longitud, por lo que no se puede precisar fecha de ejecución de voladuras con daños en las mismas, haciendo notar que los daños fueron debidos más al hecho de que las riadas movieron el material producto de las voladuras y no tanto a la propia caída de las piedras”.

**10.** A solicitud de la Jefa de Sección de Régimen Jurídico de la Consejería actuante, el Ingeniero Técnico Agrícola de Servicio de Expropiaciones antes informante, libra nuevo informe el 25 de febrero de 2016, en el que se especifica el “valor económico” de varios de los elementos dañados, ratificándose en su anterior valoración global del daño. En este mismo informe se reseña que los daños en la finca “.....” fueron causados por el “argayo que se produjo a consecuencia de las obras de acondicionamiento de la carretera”.

**11.** El día 16 de marzo de 2016 tiene entrada un escrito de la aseguradora del Principado de Asturias, por el que se persona en el procedimiento interesando el traslado de los sucesivos trámites. Se le remite la documentación que, específicamente, había interesado.

**12.** Evacuado el trámite de audiencia, tanto con el perjudicado como con la aseguradora y la adjudicataria de las obras, el primero presenta, el 30 de enero de 2017, un escrito en el que se ratifica en su petición indemnizatoria, que asciende a 119.328,27 €. La empresa adjudicataria de las obras presenta alegaciones, el 3 de febrero de 2017, insistiendo en que “toda la obra se realizó siguiendo escrupulosamente las instrucciones y proyecto”, y reseñando que “el valor de los molinos y presas afectados por el desprendimiento es ínfimo, encontrándose ya en estado ruinoso y de abandono antes de iniciarse las obras. Tampoco las fincas tienen el mínimo aprovechamiento urbanístico o agrario. Por ello (...) las obras necesarias para su sustitución o reparación, debido a su estado de abandono y la orografía, resultan completamente antieconómicas”. La aseguradora solicita copia del expediente pero no presenta escrito de alegaciones.

**13.** Con fecha 15 de marzo de 2017, la Jefa de Sección de Régimen Jurídico de la Consejería instructora elabora propuesta de resolución en el sentido parcialmente estimatorio, por considerar que “interpuesta la reclamación en plazo”, los daños acaecen a pesar de que tratan de minimizarse y son

imputables a la Administración, si bien la indemnización (para la que se parte de la valoración realizada por el Servicio de Expropiaciones) debe reducirse “en un 10%” en cuanto “concurren las circunstancias excepcionales de la propia configuración del terreno (...) así como las fuertes riadas acaecidas en junio de 2010”.

**14.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 25 de abril de 2017, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ....., de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La Disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015 salvo para



los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado- determina que “A los procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior”.

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante el escrito registrado en la Administración del Principado de Asturias el día 5 de marzo de 2012, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC) y al Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados en los inmuebles de su propiedad, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta el día 5 de marzo de 2012, pues no es hasta el escrito registrado en esa fecha cuando el interesado formula, siquiera subsidiariamente, una pretensión de resarcimiento.

Con anterioridad a la fecha indicada, únicamente constan en lo actuado dos solicitudes. En la primera de ellas, dirigida a la Consejería y registrada de entrada el día 14 de mayo de 2008, el perjudicado se limita a exponer que en el curso de las obras “cayó una importante cantidad de piedra” en “el lugar

conocido como los Molinos .....”, e interesa que “una vez terminados los trabajos en dicho lugar se limpie la zona afectada por la caída de escombros y se deje la presa y estanque como estaban antes de las actuaciones; puesto que recientemente había sido todo limpiado y reparado aprovechando una subvención de restauración de molinos concedida por el Principado de Asturias”.

Consta en el expediente que las obras públicas finalizan el 14 de diciembre de 2009, lo que es acorde con la segunda de las solicitudes, presentada el 17 de octubre de 2011, en la que el perjudicado manifiesta que “va a hacer dos años que terminaron los trabajos en dicha carretera, y voy reclamando a todos los que participaron en esta obra sin ningún resultado positivo”. En este mismo escrito indica que “en el mes de junio de 2010 hubo una gran riada que (...) arrastró mucha piedra, que estropeó lo que cogió por delante”. A raíz de este segundo escrito, el Director facultativo de las obras “confirma la veracidad de lo reclamado”, propone un resarcimiento económico al perjudicado “cuando lo solicite”, y libra informe en el que se recoge que “con fecha 28 de mayo de 2008 se realizó una revisión de este asunto y se pudo ver cómo el cono de piedras desprendidas había rellenado parte del cauce del río (...) y parte del canal de derivación”, sin que se mencione ninguna otra actuación anterior a la solicitud de octubre de 2011.

En suma, esta segunda instancia se deduce después de transcurrido más de un año desde la conclusión de las obras y desde la fecha de la riada, y la presentada en el año 2008 se reduce a interesar que “una vez terminados los trabajos” se reponga la zona afectada a su estado anterior, aquietándose el perjudicado hasta pasados casi dos años desde la finalización de la obra pública, pues no se documenta ninguna actuación suya en ese lapso.

Sin embargo, debe considerarse que con el escrito de 2008 el perjudicado ejerce una pretensión de reparación, diferida al momento en que los trabajos concluyan, y es la Administración la que guarda silencio respecto a esa solicitud, lo que permite al interesado, siguiendo la doctrina constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional 72/2008, de 23 de junio -ECLI:ES:TC:2008:72-), accionar en cualquier momento desde que se produzca

el acto presunto. Pese a no tratarse, en rigor, de una reclamación de responsabilidad patrimonial, sí versa sobre la reparación del mismo daño, sin que en estas circunstancias pueda conciliarse aquella doctrina con la aplicación del instituto de la prescripción a la solicitud tardía de una compensación de naturaleza pecuniaria. Merece recordarse que, a tenor de la jurisprudencia citada, no puede imponerse al ciudadano un deber de diligencia que, sin embargo, no le es exigible a la Administración en el cumplimiento de su deber legal de dictar resolución expresa en todos los procedimientos. Bajo esta premisa, deducir de ese comportamiento pasivo del interesado su aquietamiento a un acto administrativo presunto, en realidad nunca producido, supone una interpretación que no puede calificarse de razonable -y menos aún, ajustada al principio *pro actione*-, al primar injustificadamente la inactividad de la Administración cuando el interesado ha suscitado expresamente la controversia.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución. Asimismo se ha dado traslado de la reclamación y conferido audiencia a la empresa adjudicataria de las obras a las que se imputa el daño, en coherencia con lo dispuesto en el artículo 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, vigente al momento de adjudicarse el contrato de referencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Sin embargo, se acusa un retraso injustificado en la tramitación del procedimiento, que se dilata por varios años, sin que se trasladen las actuaciones a la empresa adjudicataria de las obras hasta el 3 de noviembre de 2014, y demorándose exageradamente las actuaciones restantes.

Como consecuencia de ello, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ampliamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por 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 de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán 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”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración

Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** En el caso que examinamos se reclama una indemnización de cuantía equivalente a los costes de la reparación de las construcciones dañadas y el desescombro de fincas, como consecuencia del desprendimiento de rocas a raíz de las voladuras realizadas en el curso de una obra pública.

Con carácter previo a nuestro análisis, hemos de recordar que este Consejo ha manifestado, con ocasión de dictámenes anteriores, que el principio de responsabilidad objetiva de la Administración permanece inalterable con independencia de si el servicio público es gestionado directamente por la Administración o indirectamente por un contratista. Por ello, también en este último supuesto la Administración ha de pronunciarse sobre la existencia de nexo causal entre la lesión padecida y el funcionamiento del servicio público, y en su caso hacer frente a la indemnización que corresponda, con independencia de la posterior acción de regreso que haya de ejercerse frente al contratista responsable.

El primero de los requisitos que es preciso valorar al examinar una reclamación de responsabilidad patrimonial es el de la efectividad del daño que se alega. Ha de tratarse de un daño real y cierto que, además, debe quedar acreditado en el expediente. Esta exigencia implica que sólo serán indemnizables los daños efectivos, los ya producidos, y no los eventuales ni los hipotéticos.

En el supuesto analizado, los sucesivos informes incorporados al expediente constatan la existencia de unos daños en los molinos y en los terrenos, causados por los desprendimientos provocados por las voladuras en la obra de ampliación de la carretera. No se duda, en suma, de la efectividad del daño.

Ahora bien, acreditado el efecto lesivo, ha de repararse en que la aparición de unos daños con ocasión de la actividad del servicio público no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración -y es aquí donde este Consejo Consultivo difiere de la propuesta de resolución-, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal, inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público y ha de juzgarse antijurídico.

En torno a esa relación de causalidad, se observa que -sin razonar el título de imputación- la Administración propone asumir la responsabilidad en la producción del resultado lesivo pese a que, en principio, no se daría ninguno de los presupuestos esenciales atributivos de aquella según el artículo 214.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, pues ni es la Administración la autora del proyecto ni los daños han sido ocasionados como consecuencia directa e inmediata de una orden de la misma, a tenor de lo informado por la Dirección Técnica de las Obras. En ausencia de los citados títulos de imputación, únicamente cabría atribuir la responsabilidad al servicio público si los perjuicios fueran debidos a un caso fortuito, pero esto no puede extraerse de la documentación incorporada a las actuaciones, pues la resolución aprobatoria del modificado de la obra alude a que el condicionante impuesto es el de "minimizar la proyección y caída de piedras", con lo que puede concluirse que los desprendimientos son previsibles y no se excluyen en el proyecto presentado.

En estas condiciones, en el primer informe librado por el Ingeniero Director de las obras se reseña que "los supuestos daños causados no son consecuencia de eventuales vicios del proyecto de obras", que la obra "se ha

ejecutado de acuerdo con los términos contratados y proyectados”, que “el proyecto fue aprobado por la Administración”, que los daños “no se debieron a una orden directa e inmediata de la Administración”, que “se adoptaron las medidas contempladas en los Pliegos de Prescripciones, es decir las habituales de construcción según los casos”, y que las voladuras las ejecutó una subcontrata del contratista principal, extremo este que no exime de responsabilidad al adjudicatario. En su segundo informe, la Dirección Técnica añade que “por cuestiones medioambientales y no técnicas, se incrementaron las medidas de prevención de daños con la colocación de barreras de hormigón sobre la carretera para retener la caída del material de voladuras al río, cosa que se mitigó pero no se anuló totalmente”, y que “los daños fueron debidos más al hecho de que las riadas movieron el material producto de las voladuras y no tanto a la propia caída de las piedras”, mereciendo reseñarse que el hecho de las riadas no interfiere aquí el nexo causal -ni puede erigirse en concausa, tal como se recoge en la propuesta de resolución-, toda vez que el daño es causado por las rocas desprendidas -ya en su caída o en un posterior desplazamiento natural-, y su presencia en los predios bajos, al albur de las tormentas, no tenía el afectado obligación alguna de soportar.

Ciertamente, en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (apartado 3.3.3.1) se señala que “la aprobación del ‘Plan de excavación por voladuras’ por parte del Director de las Obras indicará, tan sólo, que la Administración acepta el resultado final previsto en dicho Plan no eximiendo al contratista de su responsabilidad”, cláusula que trae a colación la Dirección facultativa en su segundo escrito. No obstante, en este mismo informe se reconoce la necesidad de añadir nuevas medidas precautorias “por cuestiones medioambientales y no técnicas”, y en la resolución aprobatoria del modificado n.º 1 de las obras, aportada por el contratista, se reproduce el informe al efecto del Director facultativo, en el que se indica, entre otros extremos, que para la ejecución de la obra “cumpliendo los condicionantes de la D.I.A de minimizar la proyección y caída de piedras (...) se definió la excavación en desmonte con voladuras por el sistema de precorte y destroza”, con el que no se conseguía aquel objetivo “a pesar de las sucesivas pruebas con menos carga” ni “con

pantallas de hormigón”, por lo que se decidió aumentar “la zona de perfiles a excavar con medios mecánicos”, lo que representa “una mejora sustancial del proceso constructivo previsto en el proyecto aprobado y en su tramitación ambiental aprobada”, aunque encarece y retrasa los trabajos. En definitiva, se deduce que la obra encargada por la Administración -a tenor del proyecto original por ella aprobado- no excluía la eventual caída de rocas ni exigía las singulares medidas precautorias que tardíamente se incorporan -cuando ya se han causado daños-, reduciéndose a minimizar aquel riesgo mediante el recurso a un concreto sistema de voladuras que se revela insuficiente, condiciones estas en las que deben imputarse los perjuicios causados a la Administración, y no al contratista.

**SÉPTIMA.-** Respecto al *quantum* indemnizatorio se advierte que el interesado se limita a aportar un presupuesto por las distintas reparaciones y el desescombro, sin que se concrete en nexo causal entre cada una de las actuaciones presupuestadas y la caída de las piedras. Por el contrario, en el primer informe librado desde el Servicio de Expropiaciones se aborda la relación de causalidad entre cada uno de los daños y la obra pública, razonándose cuáles de ellos han de reputarse ajenos a ella, sin que en trámite de alegaciones el perjudicado alcance a argumentar de contrario. En el segundo de los informes, el Servicio de Expropiaciones reconoce que el “valor económico” de alguno de los elementos dañados es inferior a los costes de su reposición a su estado anterior, pero no deduce ulterior consecuencia, confirmando la inicial valoración de 60.127,24 €. La propuesta de resolución parte de la valoración realizada por el Servicio de Expropiaciones pero estima que la cuantía debe reducirse “en un 10%” por cuanto “concurren las circunstancias excepcionales de la propia configuración del terreno”.

Ello no obstante, se advierte una notable desproporción entre el valor de las fincas y sus pequeñas construcciones y la cuantía en la que se estiman los daños, pues consta que el predio que requiere mayores atenciones (el llamado “.....”, a cuyo arreglo se imputan 57.337,24 € dentro de aquella valoración), fue adquirido por el actor el 1993 declarando en el impuesto sucesorio un valor de



200.000 pesetas (1.202,02 €), y restaurado con una subvención pública para el molino de 4.000,00 €, mediante una licencia de obras cuyo presupuesto -a tenor de la tasa e impuesto devengados-, no excedía de la ayuda recibida. En suma, a falta de otros elementos probatorios que el interesado pudo aportar y no lo hizo, este Consejo Consultivo estima que una valoración prudencial del daño indemnizable, a la luz de los principios rectores del derecho de daños, ha de situarse en diez mil euros (10.000 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a ..... en los términos expuestos en el presente dictamen.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.