

Expediente Núm. 186/2017
Dictamen Núm. 230/2017

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José 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 14 de septiembre de 2017, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 24 de mayo de 2017, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del desprendimiento de tierra y piedras sobre su vivienda.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 17 de marzo de 2014, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del desprendimiento de tierra y piedras procedentes del monte Fuxa, que quedaron depositadas “contra las ventanas y la fachada posterior” de una vivienda de su propiedad sita en la calle, de Candás.

Refiere que los hechos tuvieron lugar sobre “las 13:00 horas del día 17 de marzo de 2013”, y que “como consecuencia de este suceso el Jefe de

Bomberos de Asturias decidió el desalojo del inmueble, ya que el terreno se encontraba inestable con el consiguiente peligro para los residentes”.

Explica que “por parte del Principado de Asturias en el año 2008 se procedió a la cesión del paseo marítimo al Ayuntamiento de Carreño, y según ha tenido conocimiento esta parte de fuentes municipales se hizo con la condición del afianzamiento del monte Fuxa, lo cual no se ha producido hasta la fecha”, y precisa que por esta razón “el Ayuntamiento de Carreño ha interpuesto recurso contencioso frente al Principado”.

Señala que, según se expresa en el informe geológico que aporta, “la causa del último desprendimiento es (...) la caída del promontorio del monte, por lo que la responsabilidad de su conservación (...) no es más que del Principado de Asturias y del Ayuntamiento de Carreño por omisión de trabajos a realizar en la ladera del monte Fuxa, que tiene transferida la misma por el Principado, al igual que el paseo marítimo”. Apunta que en el referido informe se “indica que el origen de la caída de tierras, no solo de la misma zona objeto del pleito, sino también de la parte oriental, nueva en este caso, es de la herida abierta por la construcción de viviendas, sin la cual y dado el impacto de la caída del promontorio, no se habría producido el derrumbe de la tierra que se acumula sobre mi vivienda (...). Al existir un nuevo foco de caída de tierras y no tener nada que ver con el foco anterior de las sentencias y la falta de atención de la Administración a las advertencias de la reclamante, errando los informes técnicos municipales, así como la falta de control sobre la obra de construcción de edificio colindante y su competencia sobre (la) ladera del monte y el paseo marítimo ha conllevado un cúmulo de errores municipales que ha derivado en los daños”.

Respecto a la relación de causalidad, manifiesta que “la Administración regional y municipal tienen competencia sobre la ladera del monte, su afianzamiento (...), el control de las licencias de obras y la correcta realización de las mismas, así como velar por la protección de los bienes públicos y de las personas”.

Solicita a la Administración autonómica que le indemnice con la cantidad de 44.969,77 €, de los cuales 12.819,77 € corresponderían a los daños en la vivienda, “sin perjuicio de los que se puedan constatar una vez que se retiren

las tierras caídas” sobre ella; 7.150 € derivarían de los gastos que suponen el traslado, la mudanza y los alquileres de vivienda, así como alquiler de dos años, “sin perjuicio de su ampliación a partir del segundo año desde el desalojo inicial de la vivienda”, y 25.000 € a daños morales. Asimismo, también es objeto de reclamación la retirada de tierras de la parte posterior de la vivienda, incluida patio y garaje, cuyo importe asciende a 50.000 € “según las primeras estimaciones, y sin perjuicio de posterior concreción, y el importe o realización de obra que se produzca en la parte posterior del monte Fuxa, pendiente de valoración una vez que se descubran las tierras que tapan la vivienda y las que tiene previsto realizar la Administración en la parte oriental (...). También debe proceder el Principado de Asturias al afianzamiento de toda la ladera del monte Fuxa en lo que respecta a la propiedad de (la reclamante) en todas sus partes próximas, y no solo la noroeste como se ha acordado realizar”.

Adjunta, entre otros, copia de los siguientes documentos: a) Informe geológico-geotécnico sobre el desprendimiento de rocas acaecido en los solares de la calle, de Candás, el día 13 de octubre de 2000, elaborado a solicitud de la reclamante con fecha 31 de enero de 2000 (*sic*), en el que se concluye que “el terreno natural presenta unas deficiencias congénitas derivadas de los materiales que lo integran, y sobre todo de la desfavorable estructuración de los mismos, condicionando un precario estado de equilibrio en el que confluyen diversos factores negativos de tipo morfológico, estructural y geotécnico./ El factor principal desencadenante del deslizamiento planar, acaecido el pasado 13 de octubre, han sido las excavaciones efectuadas por la empresa (que cita), que han producido un descalce de la ladera y el posterior desmoronamiento de la misma./ Como factor secundario de menor trascendencia cabe reseñar las aportaciones pluviométricas habidas en fechas anteriores y que han podido coadyuvar parcialmente al desencadenamiento del movimiento del terreno./ Se considera imprescindible completar las medidas de sostenimiento (limpieza del talud e instalación de malla metálica) con otras de contención (muro de pie con enrejado metálico) debidamente diseñadas para la retención efectiva de hipotéticas futuras caídas de bloques de roca./ Dada la actual precariedad de la estabilidad de la ladera, y en tanto no se den por finalizadas las medidas de consolidación y contención reseñadas, no se considera oportuna la habitabilidad

del inmueble dañado". b) Adenda al informe geológico-geotécnico sobre el desprendimiento de rocas acaecido en los solares de la calle, de Candás, que suscribe el día 3 de junio de 2013 el autor del informe anterior, en el que señala que los daños producidos por el derrumbe acaecido el día 17 de marzo de 2013 derivan "directamente (...) de no haber acometido las diversas medidas de sostenimiento y contención enunciadas", las cuales, según indica, "fueron recogidas en la sentencia (...) dictada (...) con fecha 18 de marzo de 2005", y "cuya ejecución habría evitado en gran parte los hechos acaecidos, pero por diversas razones que desconozco no llegaron a ejecutarse". c) Copia incompleta de la Adenda (modificada) al informe geológico-geotécnico sobre el desprendimiento de rocas acaecido en los solares de la calle, de Candás, fechada el 26 de octubre de 2013, en la que se concluye que la "correcta ejecución" de las medidas de protección recogidas en la sentencia "habría evitado en parte los hechos acaecidos sobre la vivienda", precisando que "dichas medidas fueron ejecutadas en parte, según consta en informe del Ayuntamiento de Carreño del año 2010". d) Informe librado por la Jefatura de la Policía Local del Ayuntamiento de Carreño el día 18 de marzo de 2013, relativo al desalojo del inmueble propiedad de la reclamante por los desprendimientos acaecidos el día anterior. e) Texto supuestamente correspondiente a la moción aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Carreño, en fecha que no consta, por la que, entre otros extremos, se insta al Alcalde a que asuma su responsabilidad en el siniestro por no haber exigido en su momento a la Administración autonómica el cumplimiento de la condición a que se sometió la aceptación por parte del Ayuntamiento de la cesión de la carretera AS-239, consistente en el afianzamiento de la ladera del monte Fuxa, a que inicie las "actuaciones necesarias para llevar a cabo la reparación de los argayos (...) con cargo a la subvención anunciada el 31 de octubre por la Consejería de Fomento" y que deje de exigir a la propietaria de la vivienda la realización de las actuaciones precisas para la contención de los terrenos existentes sobre su propiedad, "dado que dichas actuaciones exceden de la competencia municipal". f) Informe librado, a solicitud de la reclamante, por un Arquitecto con fecha 8 de julio de 2013, en el que se afirma que el desprendimiento producido el día 17 de marzo de 2013 fue "consecuencia de

las fuertes lluvias” y “no pudo ser contenido por las deficientes medidas previstas para la contención de la ladera”, presupuestándose “todas las actuaciones necesarias para la reparación del edificio” en 12.819,77 €. g) Contrato de arrendamiento de vivienda, suscrito el 15 de abril de 2013 por un plazo de un año y una renta mensual de 600 €. h) Contrato de arrendamiento de vivienda, suscrito el 1 de agosto de 2013 por un plazo de un año y una renta mensual de 250 €. i) Recibos correspondientes a los alquileres satisfechos por la reclamante en los meses de mayo, junio, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2013 y enero, febrero y marzo de 2014.

2. El día 23 de febrero de 2015, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente (en adelante Jefa del Servicio instructor) comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, la incoación del oportuno procedimiento, el plazo para resolverlo y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo la requiere para que aporte, “con el fin de completar debidamente el expediente que se instruye”, los siguientes documentos: “(documento nacional de identidad) del reclamante./ Título de propiedad a nombre del reclamante./ Copia del contrato de seguro (póliza) y del recibo de la vivienda vigente en la fecha en que se produjo el siniestro./ Certificado de la aseguradora de la vivienda de que los daños objeto de esta reclamación no han sido ni serán indemnizados por la compañía./ Facturas y recibos originales de los gastos que se reclaman./ Informe geológico-geotécnico sobre desprendimiento de rocas. En el que nos ha aportado faltan varias hojas”. Asimismo, se le advierte de que “si transcurrido dicho plazo no se cumplimenta el requerimiento efectuado podrá producirse la paralización del procedimiento por causa imputable al interesado, con los efectos legalmente previstos”.

3. Mediante oficio de 23 de febrero de 2015, la Jefa del Servicio instructor comunica a la correduría de seguros la presentación de la reclamación.

Con la misma fecha, solicita a los Servicios de Programación y Seguridad Vial y de Conservación y Explotación de Carreteras un informe. En particular, en el primero habrá de consignarse “si se tiene conocimiento de otros siniestros

cuya causa sea la presencia de piedras en este lugar o sus proximidades desde el año 2010 (contémplese un margen de hasta 2 kilómetros arriba y abajo del punto kilométrico reseñado). En caso afirmativo, precítese punto kilométrico exacto y fecha de producción de los siniestros". En el segundo deberá constatar "si el personal del servicio correspondiente tuvo conocimiento del accidente el día antes mencionado, concretando en su caso, las actuaciones practicadas y causa del mismo (...). Convenio suscrito con el Ayuntamiento e informe sobre el grado de cumplimiento de las obligaciones establecidas (...). Antecedentes sobre esta reclamación u otras anteriores por el deslizamiento de la ladera en ese tramo (...). Si los daños sufridos por la reclamante derivan del cumplimiento de las condiciones del convenio o, en su caso, obedecen a otras causas (...). Cualquier otro dato que sirva para determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa".

4. El día 22 de abril de 2015, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una copia de su documento nacional de identidad, de la nota simple informativa emitida por el Registro de la Propiedad en la que figura como titular de la vivienda, de la factura emitida por el Arquitecto autor del informe de valoración de daños aportado junto con la reclamación, de justificantes bancarios de gastos judiciales y del informe técnico que suscribe un Ingeniero de Minas el 1 de diciembre de 2014, a petición del Ayuntamiento de Carreño, relativo a la demanda promovida por la reclamante contra el Consistorio, precisando que muchos profesionales "han esperado a facturar a que se obtenga una reparación" y que "todavía no se dispone del resto de los documentos, que se aportarán en cuanto sea posible".

5. Con fecha 15 de mayo de 2015, el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras remite a la Jefa del Servicio instructor el informe librado ese mismo día por el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Zona Central de Conservación. En él se señala que "en la fecha del siniestro, 17 de marzo de 2014 (*sic*), el 'paseo marítimo de Candás' ya no pertenecía a la Red de Carreteras del Principado de Asturias, al haber sido cedido al Ayuntamiento de Carreño con fecha 12 de diciembre de 2007. En consecuencia, en dicha

fecha esta vía ya no era de titularidad autonómica, sino municipal, quedando fuera del ámbito de responsabilidad de esta Administración./ El actual paseo marítimo de Candás se integra en el tramo de la antigua carretera AS-239a Luanco-Veriña, entre la intersección de comienzo de la AS-110, Candás-Tabaza, y la intersección con la CE-3, Perán-Prendes, que fue objeto de cesión al Ayuntamiento de Carreño (...). Al margen de las cuestiones de titularidad mencionadas (...), los daños alegados por la reclamante no traen causa ni cabría relacionarlos de manera alguna con el funcionamiento del servicio viario de la Administración del Principado de Asturias, y ello por las siguientes razones:/ Los desprendimientos que son objeto de la reclamación (...) se producen efectivamente en el monte Fuxa, pero en una zona del mismo que no linda con la carretera, sino en fincas de propiedad privada, y por tanto sin que entre en relación con la antigua carretera AS-239a (...). Tratándose de una parte del monte que no linda con el paseo no está relacionada con el tramo cedido de la carretera AS-239a ni con las condiciones de la cesión./ Los desprendimientos sobre la vivienda (...) tienen su causa en las obras de excavación y construcción promovidas por un particular, tal y como quedó establecido en la Sentencia de 16 de julio de 2002, en la que se imponen precisamente a los promotores responsables de las obras -y a nadie más- la adopción de determinadas medidas para la contención de la ladera; medidas que son ampliadas en Sentencia de 18 de marzo de 2005./ Estas obras no solo están sujetas a licencia urbanística municipal, sino que, dado que el lugar donde se producen los hechos es suelo urbano, y por tanto la carretera a esa altura es tramo urbano, también en el ámbito de aplicación de la Ley de Carreteras la autorización de obras y actuaciones dentro de las obras de protección de la carretera correspondería en todo caso al Ayuntamiento de Carreño (arts. 50.1 y 53 de la Ley del Principado de Asturias 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras)". Adjunta copia del Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias el 7 de noviembre de 2007 de cesión al Ayuntamiento de Carreño de la titularidad del tramo de carretera referido, del acta de cesión de la vía, fechada el 12 de diciembre de 2007, y de la cartografía catastral de la zona. En el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 7 de noviembre de 2007 se refleja que el Pleno del Ayuntamiento de Carreño, en sesión

celebrada el 27 de septiembre de 2007, ha aceptado la cesión de la titularidad de la carretera “con la condición de que la entrega se haga en perfectas condiciones de seguridad (reasfaltado general, afianzamiento de laderas del paseo marítimo y recrecido de registros existentes en la calzada de la avda.)”.

6. Durante la instrucción, se incorpora al expediente una copia del correo electrónico que envía el 23 de octubre de 2015 la Alcaldesa del Ayuntamiento de Carreño a la Secretaria General Técnica de la Consejería instructora en el que solicita “acceso al expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial” por tener el Ayuntamiento “la consideración de interesado en el expediente, al constar en esta Administración reclamación de responsabilidad patrimonial por los mismos hechos (desprendimiento del monte Fuxa en la zona del paseo marítimo de Candás)”, instando “urgencia en la concesión de lo solicitado, al estar nuestro expediente en avanzado estado de tramitación en la vía judicial”.

7. Con fecha 3 de noviembre de 2015, comparece en las dependencias administrativas una persona que actúa como “mandatario verbal del Ayuntamiento de Carreño”, a la que se le hace entrega de una copia de diversos documentos obrantes en el expediente.

8. Mediante oficio de 4 de noviembre de 2015, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería instructora solicita al Ayuntamiento de Carreño la siguiente documentación “cuantos antecedentes obren en dicho Ayuntamiento en relación a la reclamación efectuada ante el mismo por (la reclamante) (reclamaciones efectuadas por la interesada, informes técnicos emitidos por ese Ayuntamiento con ocasión de los expedientes que se instruyan, así como resoluciones que hayan recaído en dichos procedimientos de estar finalizados o indicación de la fase en que se encuentran)/ Autorizaciones o licencias urbanísticas para obras y actuaciones emitidas por ese Ayuntamiento otorgadas en las inmediaciones de donde se producen los hechos objeto de esta reclamación./ Otras reclamaciones efectuadas por

personas distintas a (...) consecuencia de desprendimiento de tierras del monte Fuxa". Asimismo, se requiere "aclaración de por qué ese Ayuntamiento deja sin efecto, de forma provisional, la Resolución de la Alcaldía de fecha 16 de julio de 2013, por la que se requería a (diversas personas físicas y jurídicas) la ejecución inmediata de las obras declaradas necesarias para el sostenimiento y contención de los terrenos (...) y, en su lugar, se ordena y obliga a la propietaria de la vivienda (...) a la realización de las medidas de conservación y defensa de su propiedad -Auto (...) de fecha 12 de julio de 2007- para que proceda a actuar en la forma en la que se encuentra obligada. Se requiere aportación de dicho Auto". También solicita que se remitan las resoluciones judiciales recaídas en relación con el asunto de que se trata en caso de disponer de las mismas. Se expresa a continuación que "dichos datos y documentos deberán ser aportados, según lo que establece el art. 76 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (...), en el plazo de 10 días (...). Si transcurrido dicho plazo no se cumplimenta el requerimiento efectuado, podrá producirse la paralización del procedimiento por causa imputable al interesado, con los efectos legalmente previstos".

9. El día 19 de noviembre de 2015, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Carreño remite a la Consejería instructora una copia de los documentos integrantes del procedimiento de responsabilidad patrimonial que se tramita en el Ayuntamiento por los mismos daños; de los expedientes relativos a licencias concedidas en el inmueble afectado y en los de las inmediaciones; de las Sentencias del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de 16 de julio de 2002, de la Audiencia Provincial de Asturias de 16 de julio de 2004 y del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de 17 de julio de 2006 y del Auto de la Audiencia Provincial de 12 de julio de 2007, así como de los "informes obrantes en el expediente municipal" que cita, entre ellos, el librado por la Secretaría Municipal con fecha 27 de diciembre de 2014, relativo a la "aclaración de la orden de ejecución de medidas de conservación a la propietaria de la vivienda". En este último se indica que "la parte de ladera que se deslizó sobre la edificación ya había sido objeto de otro desprendimiento en octubre del año 2000 como consecuencia de las excavaciones realizadas para la

construcción del edificio colindante. En el momento de los desprendimientos (2013) el Ayuntamiento desconocía las vicisitudes legales que sucedieron al desprendimiento del año 2000, en las que no participó al no verse afectados intereses públicos municipales (...). Tras los desprendimientos de 2013, por la propiedad de la vivienda afectada se entrega al Ayuntamiento copia de diversas sentencias dictadas en los procedimientos judiciales por ella instados para la exigencia de la responsabilidad derivada del desprendimiento del año 2000. Las resoluciones aportadas fueron:/ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de fecha 16-07-2002 (...). Sentencia de la Audiencia Provincial de 16-07-2004 (...). Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de fecha 18-03-2005 (...). En la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de fecha 16-07-2002, entre otras cuestiones, se declaró probado que la causa única del deslizamiento producido en la ladera en el año 2000 fueron los trabajos de excavación que se realizaron en el solar colindante para posibilitar la edificación del inmueble proyectado. Asimismo, se establecía la responsabilidad de todos los intervinientes en el proceso edificatorio y sus obligaciones resarcitorias, todo ello teniendo como base el informe emitido por el (...) perito de parte (...). En la Sentencia de fecha 18-03-2005, formulada en autos de ejecución de la anterior, se condenaba asimismo a los ejecutados (promotor, constructor y técnico) a la realización de actuaciones diversas, entre ellas, acometer periódicas labores de limpieza en la ladera de la montaña de conformidad con el informe emitido por el perito (antes señalado) (...). Igualmente, por la propiedad se aportó a este Ayuntamiento copia del informe emitido en fecha 03-06-2013 por su perito (...); dicho informe (...) indica sin ningún género de duda que la causa de los desprendimientos ocurridos en 2013 (...) fue el incumplimiento de las resoluciones judiciales indicadas, al no haberse realizado las obras o adoptado las medidas que estaban ordenadas (...). Con fecha 30-10-2013 el Ayuntamiento conoce la existencia del Auto (...) del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón y del Auto (...) de fecha 12-07-2007 de ejecución de títulos judiciales dictado por la Audiencia Provincial, en los que se acordó la vía del cumplimiento por equivalencia de lo ordenado en el Sentencia ya citada de (...) 18-03-2005, transformando la obligación de hacer de los profesionales y empresas condenadas en aquella en la entrega de

la cantidad que se determinase suficiente para la correcta ejecución de dichos trabajos por la propiedad de la vivienda (...). De ello resulta que era la propiedad del inmueble (...), en contra de lo que hizo creer al Ayuntamiento, la responsable de la ejecución de la Sentencia de fecha 18-3-2005, y por tanto de las medidas necesarias para la protección de su vivienda, en los términos indicados en el informe emitido por su propio perito (...). Dado que este Ayuntamiento desconocía las vicisitudes de la ejecución de la Sentencia y el contenido de los Autos judiciales más arriba referidos, confiando en la información facilitada por la propiedad, con fecha 16-7-2013 emitió Resolución por la que se requería a (las personas condenadas a la ejecución de los trabajos de contención en Sentencia del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón de 18-03-2005) la ejecución inmediata de las obras (...). Conocida la realidad que la propiedad había venido ocultando, el Ayuntamiento ha dictado orden de ejecución frente a la misma en los estrictos términos señalados por los informes de su propio perito, sin que hasta la fecha, una vez transcurridos los plazos inicialmente otorgados, la haya cumplido”.

10. Con fecha 21 de junio de 2016, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico solicita a la reclamante información sobre diversos extremos; en concreto, “si (...) ha recibido (el importe establecido para la ejecución por equivalencia de las medidas judicialmente acordadas)./ En caso contrario, si ha procedido a la demanda judicial a los (responsables) para que procedan al cumplimiento de su obligación./ De haber recibido dichas cantidades, si ha procedido al íntegro cumplimiento por equivalencia de lo ordenado por la Sentencia de fecha 18 de marzo de 2005 (...). Si para la realización de las obras de mantenimiento a que viene obligada judicialmente ha solicitado al Ayuntamiento los permisos o licencias pertinentes”.

11. Mediante oficio de 22 de junio de 2016, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico solicita al Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras información sobre la existencia de subvención al Ayuntamiento de Carreño para la realización de obras de afianzamiento de la ladera del acantilado.

12. Con fecha 7 de julio de 2016, el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras envía al Servicio instructor una copia de los siguientes documentos: a) Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de diciembre de 2014, por la que se estima la pretensión del Ayuntamiento de Carreño relativa a que “se condene a la Administración del Principado de Asturias a que cumpla con las obligaciones asumidas por Acuerdo del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias de fecha 7 de noviembre de 2007 (...), consistentes en reasfaltado general, afianzamiento de laderas del paseo marítimo y recricido de registros existentes en la calzada de la avda., con presentación en su caso del proyecto o proyectos correspondientes”. b) Informe de “cumplimiento de la sentencia (...) del Tribunal Superior de Justicia de Asturias sobre el acuerdo de cesión de varios tramos viarios de las carreteras AS-19, AS-239a y AS-110”, elaborado el día 19 de enero de 2015 por el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras. En él, partiendo de que la sentencia obliga al “afianzamiento de las laderas del paseo marítimo”, señala que esta actuación tiene como aspecto importante a considerar “qué parte de la ladera del paseo es colindante con la carretera AS-239a. Al respecto, debe quedar absolutamente claro que parte del monte Fuxa que está detrás de las viviendas situadas al final del paseo no es colindante con la carretera, estando integrado en el suelo urbano de Candás, y la estabilización no puede corresponder al titular de la carretera (en su momento el Principado de Asturias), y con mayor razón cuando siendo terrenos privados se han producido desprendimientos como consecuencia de las excavaciones realizadas para la construcción de los edificios, provocando la consiguiente desestabilización del pie del talud, así como desprendimientos de bloques de roca de la ladera, y en consecuencia los conocidos litigios entre propietarios”. Significa que tal consideración de “terrenos privados” ha sido “avalada” por las sentencias que resolvieron en su día el conflicto judicial entablado por la propietaria a raíz del desprendimiento del año 2000, en el que se condenaba a los responsables de los trabajos de construcción realizados en los terrenos colindantes a establecer elementos de contención en la base del talud. c) Resolución de la Consejera de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de 23 de diciembre de

2013, por la que se concede al Ayuntamiento de Carreño una subvención "para la financiación de proyecto de afianzamiento de la ladera del paseo marítimo de Candás". d) Certificación de la Secretaria en Funciones del Ayuntamiento de Carreño, de 26 de septiembre de 2014, relativa al cumplimiento íntegro de la finalidad de la subvención.

13. El día 19 de octubre de 2016, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico comunica a la reclamante y al Ayuntamiento de Carreño la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de diez días, adjuntándoles una relación de los documentos que obran en él.

Consta en aquel que una persona, que actúa como representante del Ayuntamiento de Carreño, toma vista del mismo el 4 de noviembre de 2016.

14. Con fecha 4 de noviembre de 2016, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Carreño traslada a la Consejería instructora una copia de las Sentencias del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1 de Gijón de 10 de diciembre de 2015 y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 25 de abril de 2016, desestimatorias de la pretensión de la interesada relativa a la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Carreño, "para que se tengan en cuenta (...) en la tramitación de su expediente". En la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1 de Gijón de 10 de diciembre de 2015 se señala que "resulta indiferente si la causa de los desprendimientos ocurridos en marzo de 2013 procede de la situación en que quedó la ladera del monte Fuxa, tras los desprendimientos ocurridos en el año 2000, con motivo de las excavaciones realizadas en el solar colindante al de la actora o si proviene, como indicó el perito judicial, de una combinación de factores hidrogeológicos y climáticos independientes del suceso ocurrido en el año 2000./ Como hemos visto, mediante Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Gijón el 17-07-06 se acordó transformar la obligación de hacer de los profesionales y empresas condenadas en la sentencia de 18-03-05 por la entrega de una cantidad a la actora (...). Entendemos que la actora no venía obligada a ejecutar tales obras, en cuanto (que) ella era la acreedora de la obligación de

hacer impuesta en la sentencia, pero al no haberlas ejecutado su actuación interfiere de forma relevante en el nexo causal existente entre los desprendimientos ocurridos en marzo de 2013 y los daños y perjuicios que reclama, de forma tal que impide imputar estos a la Administración demandada”, pues “de haberse ejecutado no se habrían producido los daños en la vivienda de su propiedad, según el perito judicial”.

En la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 25 de abril de 2016, desestimatoria del recurso de apelación interpuesto por la perjudicada contra la sentencia referida, se indica que “los desprendimientos producidos sobre la vía pública fueron el motivo del recurso contencioso-administrativo seguido ante esta Sala (...) a instancia del Ayuntamiento de Carreño contra la Administración del Principado de Asturias en cumplimiento de las condiciones recogidas en el acuerdo de cesión de ese tramo viario, y que concluyó con sentencia estimatoria y de condena a la demandada de afianzamiento del paseo marítimo. En ejecución de esta resolución, en la que se ha personado como interesada la ahora apelante, se han dictado dos autos desestimando sus pretensiones (...) en los que se razona que es inviable que la ejecución se extienda a la estabilización de la ladera del monte en una zona que no colinda con el paseo marítimo, y, por tanto, no contemplada en la sentencia; máxime sin que hubiese tenido presente en el proceso la incidencia que sobre la estabilidad de la ladera en esa concreta zona ha tenido el vaciado o desmonte de su base llevado a cabo de forma inadecuada para la realización de la (...) obra civil, así como la no adopción de las medidas asegurativas”. Insiste el Tribunal en que “las medidas de afianzamiento del monte para proteger a la población de los desplomes se refieren a otra zona de la ladera, como ha determinado esta Sala en los referidos incidentes de ejecución”, y destaca “la ruptura del nexo causal” entre el daño sufrido y la conducta de la reclamante, ya que “la prueba pericial pone de manifiesto que si se hubiera ejecutado el muro de contención no se hubieran producido los daños”.

15. Mediante oficio de 2 de noviembre de 2016, la Jefa del Servicio Jurídico del Principado de Asturias remite a la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la

Consejería instructora, atendiendo a la solicitud previamente formulada por esta, una copia de los siguientes documentos: a) Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 11 de febrero de 2016, por el que se rechaza el incidente de ejecución de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de diciembre de 2014, promovido por el Ayuntamiento de Carreño instando “una resolución por la que se ordene a la Administración del Principado de Asturias a que complete el proyecto que ha elaborado para la protección contra desprendimientos en el paseo marítimo de Candás, de manera que las medidas de afianzamiento de la ladera abarquen todas las laderas de dicho paseo marítimo, incluyendo aquella en la que se produjeron los argayos de 2013”. Destaca la Sala que resulta “inviable que la obligación impuesta por la sentencia (...) pueda hacerse extensiva a la estabilización de la ladera del monte en una zona que no colinda directamente con el paseo marítimo y, por tanto, no contemplada por nuestra sentencia”. b) Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 12 de febrero de 2016, por el que se resuelve el incidente de ejecución de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de diciembre de 2014, promovido por la propietaria de la vivienda afectada “interesando una resolución por la que se ordene a la Administración del Principado de Asturias a que lleve la sentencia a puro y debido efecto, incluyendo en el proyecto de afianzamiento de laderas el tramo situado a espaldas de la vivienda (...) y la reparación de los daños que la misma sufrió como consecuencia de los desprendimientos del año 2013”. El incidente es rechazado declarando no haber lugar a la ejecución solicitada, “sin perjuicio del eventual derecho que asista a la promovente a ejercer las acciones que en vía administrativa primero y judicial después le puedan corresponder”, puesto que la pretensión de la interesada “se plantea sobre unos parámetros no previstos en los autos principales”, ya que “los desprendimientos que fueron tenidos en cuenta para resolver este contencioso son los producidos a lo largo del paseo marítimo, sobre su calzada, en las zonas en las que la ladera del monte colinda o hace talud con aquel”. c) Auto de la Sala de lo Contencioso-

Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 28 de marzo de 2016, por el que se desestima el recurso de reposición formulado por la perjudicada contra el auto denegatorio de la pretensión del Ayuntamiento de Carreño consistente en que la Administración del Principado de Asturias ejecute el proyecto de afianzamiento de la ladera del monte en la "zona en la que se produjeron los argayos de 2013". Se señala en la citada resolución judicial que "cabe reiterar aquí lo que fue objeto de controversia en el pleito principal, donde lo que se cuestionaba era el grado en el que la Administración del Principado de Asturias venía obligada a realizar las prestaciones requeridas por el Ayuntamiento de Carreño en virtud del Acuerdo del Consejo de Gobierno de fecha 7 de noviembre de 2007 (...). No se incluía por tanto en el procedimiento judicial recaído, pues ni tan siquiera fue objeto de recurso, la reparación de los daños en el paseo marítimo, ni que la estabilización de laderas abarcase más allá de los límites en que el monte colinda o hace talud con dicho paseo marítimo". d) Informe librado por el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras, el 21 de diciembre de 2015, relativo al procedimiento de ejecución de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de diciembre de 2014. En él se señala que en el proyecto elaborado para el cumplimiento de lo ordenado en la citada resolución judicial se ha incluido "toda la ladera colindante con el paseo marítimo de Candás y terminando la actuación al comienzo del suelo urbano" siguiendo una "interpretación correcta del convenio de acuerdo con la competencia establecida por la Ley del Principado de Asturias 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras, y descartándose las obras que son de carácter privado y fuera del área de influencia de la carretera./ Es importante significar que el convenio de cesión entre el Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Carreño no puede generar nuevas cargas y obligaciones a la Administración cedente que no tenía cuando era titular por una interpretación tendenciosa del acuerdo de cesión. Estas nuevas cargas y obligaciones vienen derivadas de interpretar que todo el paseo marítimo es competencia del titular de la carretera, incluyendo el monte privado situado detrás de las casas construidas en terreno privado, lo que generaría responsabilidad patrimonial del titular de la vía".

16. Con fecha 16 de noviembre de 2016, se abre un nuevo trámite de audiencia, lo que se comunica a la reclamante, al Ayuntamiento de Carreño y a la correduría de seguros, con remisión de una relación de los documentos obrantes en el expediente.

17. El día 25 de noviembre de 2016, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Carreño dirige un oficio a la Consejería instructora en el que pone de manifiesto que el Ayuntamiento "está exento de responsabilidad alguna en relación con dicho expediente, al haberlo declarado así (...) la Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón (...) de fecha 10-02-2015, confirmada en apelación". Al mismo adjunta copia de las siguientes resoluciones judiciales: a) Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón de 4 de diciembre de 2015, estimatoria del recurso contencioso formulado por la reclamante contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la resolución municipal por la que se le exige la ejecución de las obras de contención de la ladera en la parte trasera de su vivienda. En ella se razona que la realización de dichos trabajos es "un derecho de la actora que surge de una relación jurídico-privada, y no es un deber que la misma tenga que soportar. Es la recurrente la acreedora de la obligación de hacer que impusieron dichas sentencias; condición de acreedor que no se pierde por el hecho de que tal obligación se transformase en otra de entrega de dinero". b) Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 25 de abril de 2016, ya remitida con anterioridad.

18. Con fecha 12 de abril de 2017, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería instructora formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala, respecto de la "legitimación pasiva de la Administración del Principado de Asturias", que "según informe del Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Zona Central de Conservación a fecha del siniestro, 17 de marzo de 2013, el 'paseo marítimo de Candás' no pertenece a la Red de Carreteras del Principado de Asturias, habiendo sido cedido el mismo

(con fecha 12 de diciembre de 2007) al Ayuntamiento de Carreño. Según concluye el informe, la responsabilidad quedaría fuera del ámbito de esta Administración. Se trataría de hacer una interpretación forzada del texto del acuerdo por el que se aprueba la cesión al Ayuntamiento de Carreño de la titularidad del tramo de carretera AS-239a, desde la intersección de comienzo de la AS-110, Candás-Tabaza, hasta la intersección con la CE-3; nos estamos refiriendo, en concreto, al apartado que indica que el Ayuntamiento acepta la cesión ` con la condición de que la entrega se haga en perfectas condiciones de seguridad (reasfaltado general, afianzamiento de laderas del paseo marítimo y recrecido de registros existentes en calzada de la avda.´ pretendiendo, en base a dicha literalidad, que esta Administración se responsabilice de unos daños que, evidentemente, no le corresponden”.

Afirma que “no existe nexo causal alguno entre el funcionamiento de los servicios públicos de esta Administración y el daño que la interesada reclama. Nuestra obligación de actuación se limita, en lo que respecta al afianzamiento del monte Fuxa, a aquella parte que linde con el paseo marítimo; en modo alguno se va a referir a desprendimientos que afecten a fincas de propiedad privada sin absolutamente relación alguna con la carretera AS-239a, y aparte absolutamente de la cesión efectuada en su día al Ayuntamiento y a las condiciones que en la misma se establecían. Muy al contrario, estamos hablando de fincas privadas ubicadas en tramo urbano y, en consecuencia, competencia del Ayuntamiento correspondiente (en sus labores de vigilancia, policía y/o mantenimiento), o bien al titular privado del monte que origina los desprendimientos, pero en modo alguno a esta Administración. Consecuentemente, puede afirmarse que no existe acreditación del necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio de conservación y mantenimiento de las carreteras y el daño por el que se reclama, procediendo pues la desestimación de la reclamación interpuesta”, todo ello sin perjuicio de señalar que “media la culpa de la víctima reclamante en los daños que se han producido”, que “con su actuación pasiva provoca una interferencia relevante en el nexo causal existente entre los desprendimientos ocurridos en marzo de 2013 y los daños y perjuicios reclamados”, significando asimismo, “para constancia de eventuales instancias posteriores”, que en la solicitud se realiza

“reclamación de cantidad en (la) que se reflejan aspectos no acreditados documentalmente y de los que, ni tan siquiera, se tiene certeza de su producción”.

19. En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de mayo 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 de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, adjuntando a tal fin una copia 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 ya 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 reclamación de la interesada registrada en la Administración del Principado de Asturias con fecha 17 de marzo de 2014, 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 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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada -propietaria de la vivienda afectada por el desprendimiento- activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

Por lo que a la legitimación pasiva se refiere, hay que partir de la concreción por la reclamante del título de imputación, quien reprocha a la Administración a la que se dirige “la falta de atención de la Administración a las advertencias de la reclamante (...), así como la falta de control sobre la obra de construcción del edificio colindante y su competencia sobre la ladera del monte y el paseo marítimo”, en la medida en que “la Administración regional y municipal tienen competencia sobre la ladera del monte, su afianzamiento (...), el control de las licencias de obras y la correcta realización de las mismas, así como velar por la protección de los bienes públicos y de las personas”.

En relación con las reconvencciones relativas a la falta de atención de la Administración a las advertencias de la perjudicada y la ausencia de control sobre las obras de construcción del edificio colindante a su vivienda, ha de señalarse que la Administración del Principado de Asturias no se encuentra pasivamente legitimada, ya que no consta que la perjudicada haya formulado

advertencia alguna a la Administración regional, ni las competencias autonómicas alcanzan a la supervisión y control de la correcta ejecución de las obras autorizadas por los concejos mediante la correspondiente licencia.

No obstante, sí ha resultado probado, pues así se desprende de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de diciembre de 2014, que es firme, que a la fecha del accidente la Administración del Principado de Asturias no había cumplido con los compromisos asumidos a la fecha de cesión al Ayuntamiento de Carreño de la titularidad de la carretera que discurre por el paseo marítimo, entre los que destaca el de "afianzamiento de las laderas" del monte Fuxa en dicho tramo. Por ello, puede afirmarse que la Administración autonómica está pasivamente legitimada en este procedimiento, aunque solo en lo relativo a dicho título de imputación.

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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 17 de marzo de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 17 de marzo de 2013, por lo que basta con acudir al principio del *dies a quo non computatur in termino*, conforme a su interpretación jurisprudencial, para concluir que la acción se ha ejercitado dentro del plazo legalmente determinado.

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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades en la instrucción del procedimiento. Así, no pueden considerarse correctamente efectuadas las solicitudes cursadas a la reclamante y al

Ayuntamiento de Carreño con fechas 23 de febrero y 4 de noviembre de 2015, respectivamente, a cuya desatención se anuda la posible “paralización del procedimiento por causa imputable al interesado, con los efectos legalmente previstos”, ya que ni la aportación de los documentos e informaciones a que se refieren puede considerarse imprescindibles para la continuación de la tramitación, en los términos de lo dispuesto en el artículo 92 de la LRJPAC, ni el Ayuntamiento de Carreño puede considerarse interesado en este procedimiento en los términos de lo dispuesto en el artículo 31 de la LRJPAC.

Sorprende, por otra parte, su desmesurada duración -más de tres años- sin que exista causa aparente que justifique la intermitencia de los actos de instrucción y la paralización de la actividad administrativa. Tal demora, que supone una dilación contraria a los principios de eficiencia y celeridad que rigen el procedimiento administrativo, se manifiesta ya desde el inicio de la tramitación, y así observamos que el primero de los actos de instrucción -consistente en la comunicación contemplada en el artículo 42.4 de la LRJPAC, que debería haberse realizado “dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación”- no se cursa hasta el 23 de febrero de 2015, cuando ya ha transcurrido casi un año desde la recepción de la reclamación.

Asimismo, 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”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

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, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento

normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor”.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración una reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios derivados del desprendimiento de tierra y piedras de la ladera de un monte sobre una vivienda.

Por lo que se refiere a la realidad de los daños reclamados, y sin perjuicio de la realidad de los perjuicios sufridos por el inmueble, que acreditan los informes técnicos aportados, hemos de señalar, respecto de la cuantía concretamente reclamada en concepto de trabajos de reparación del mismo, que su efectividad no puede darse por probada, al no constar que la reclamante haya acometido trabajo alguno con tal finalidad. Por otro lado, ninguna prueba se aporta sobre la realidad de las cuantías solicitadas en concepto de tareas de retirada de tierras, la cual, según la propia perjudicada asume, constituye una mera estimación. Tampoco ha ofrecido la interesada cumplida acreditación del monto que se pide por el arrendamiento de la vivienda, en la medida en que los recibos presentados no se corresponden con el total que se reclama. En cuanto al daño moral reclamado, este Consejo ha señalado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictámenes Núm. 97/2006 y 221/2016) que esta clase de perjuicio carece de parámetros o módulos objetivos, pero “ello no destruye el principio de que quien alega debe probar. En lo tocante al daño moral, la carga de la prueba es liviana, pero existe”, y aunque el daño moral tiene un carácter “abstracto, espiritual y subjetivo”, a fin de efectuar una “valoración jurídica y económica ha de determinarse su existencia real. Para ello no es posible indagar en la inmanencia del ser doliente; en cambio, sí cabe examinar si ese daño moral trasciende de un daño real que no había por qué soportar. A través de esta vía se podrá objetivar el daño moral en los términos que requiere el artículo 139.2 de la LRJPAC, o sea (...) se podrá calificar como ‘efectivo’, ‘evaluado económicamente’ e ‘individualizado’”. No ofrece duda que el derrumbe habrá influido en el estado anímico de la propietaria de la vivienda; sin embargo, esta no ha aportado pruebas de manifestaciones físicas o psíquicas de entidad suficiente como para hacer real, efectivo y evaluado económicamente ese malestar, que, en cualquier caso, para adquirir la

naturaleza de daño moral deberá ser de carácter grave, tal y como establece la jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo al declarar que “el concepto de daño evaluable a efectos de determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración incluye el daño moral. Sin embargo, por tal no podemos entender una mera situación de malestar o incertidumbre (...), salvo cuando la misma ha tenido una repercusión psicofísica grave” (Sentencias de 3 de octubre de 2000 -ECLI:ES:TS:2000:7033-, 29 de marzo y 30 de junio de 2006 -ECLI:ES:TS:2006:1786 y ECLI:ES:TS:2006:5418-, y 14 de marzo de 2007 -ECLI:ES:TS:2007:1540-, todas ellas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª). En suma, la efectividad de los daños en las cuantías que se reclaman no puede tenerse por probada.

Ahora bien, aunque se tuvieran por probados los daños en dichas cuantías el sentido de nuestro dictamen no variaría, pues no ha conseguido la reclamante acreditar que los mismos tengan un nexo causal, inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público, ni que puedan juzgarse antijurídicos.

Por lo que a la relación de causalidad se refiere, hemos de descartar que el origen de los desprendimientos se deba al cumplimiento tardío por parte de la Administración autonómica del compromiso de afianzar las laderas del paseo marítimo, puesto que los desprendimientos se producen, como señalan las pericias aportadas por la interesada, en la parte alta del monte, en tanto que, como ha puesto de manifiesto la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias en diversas resoluciones, la obligación autonómica de afianzamiento de la ladera del monte no puede extenderse más allá de los límites en que el monte colinda o hace talud con el paseo marítimo. En efecto, puesto que tal compromiso deriva exclusivamente de la condición de antiguo titular de la vía, su alcance no puede exceder el ámbito al que se extiende el dominio público viario, el cual comprende, según el artículo 25 de la Ley del Principado de Asturias 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras, “los terrenos ocupados por las carreteras y sus elementos funcionales y una franja de terreno de ocho metros de anchura en las autopistas, autovías y corredores y de tres metros en el resto de las carreteras, a cada lado de la vía, medidas en horizontal y perpendicularmente al

eje de la misma, desde la arista exterior de la explanación”, definida a continuación por el mismo precepto como “la intersección del talud del desmonte o del terraplén, o en su caso, de los muros de contención o de sostenimiento colindantes, con el terreno natural”.

Por otra parte, ha quedado probado, y así resulta de las pruebas periciales aportadas por la propia interesada durante la instrucción del procedimiento, que la causa principal de los desprendimientos que dan origen a esta reclamación se encuentra en el desmonte producido en el curso de la realización por sujetos privados de ciertos trabajos constructivos en el solar colindante al de la perjudicada. Este dato, que ha sido reconocido por la reclamante en su escrito inicial al afirmar que “el origen de la caída de tierras, no solo de la misma zona objeto del pleito, sino también de la parte oriental, nueva en este caso, es de la herida abierta por la construcción de viviendas”, vienen a corroborarlo también las sentencias desestimatorias de los recursos formulados en sede judicial por la interesada contra las resoluciones del Ayuntamiento de Carreño contrarias a su pretensión resarcitoria. Es evidente -como ya hemos adelantado al tratar la cuestión relativa a la legitimación pasiva de la Administración reclamada- que el control de la actividad constructiva causante de los daños se encuentra al margen del ámbito competencial del Principado de Asturias, lo que impide de suyo que la reclamación pueda prosperar; pero, además, según han puesto de manifiesto tanto el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Gijón como el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias al resolver los recursos formulados por la interesada frente a la desestimación por el Ayuntamiento de Carreño de una reclamación idéntica en lo sustancial, en el devenir de los acontecimientos ha tenido una influencia decisiva la actuación de la perjudicada, que, al no haber ejecutado trabajo alguno de contención del terreno, ha interferido de forma relevante en el nexo causal y debe soportar a su costa el daño producido.

En suma, puesto que la efectividad de los perjuicios reclamados no puede reputarse probada, y dado que estos no pueden imputarse al funcionamiento del servicio público, la pretensión indemnizatoria debe ser desestimada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,