



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 6 1 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de julio de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.Á.L.G., M.N.L.G., L.P.M. y J.M.L.L., por daños ocasionados como consecuencia de la ejecución de una obra pública (EXP. 271/2015 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, emitido a solicitud del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad por los daños producidos como consecuencia de la ejecución de una obra pública.

2. Los reclamantes solicitan una indemnización que asciende a la cantidad de 90.000 euros. Esta última cuantía determina la preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, según el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3. La legitimación del Consejero para solicitar el dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

II

1. El procedimiento se inicia el 13 de septiembre de 2013 por el escrito presentado por M.Á.L.G., M.N.L.G., L.P.M. y J.M.L.L., por el que reclaman una indemnización por la considerable depreciación del valor de una vivienda de su propiedad como consecuencia de la ejecución de la obra "Nueva carretera Icod de Los Vinos a Santiago del Teide. Tramo: Icod - El Tanque y sus ramales".

Conforme expresan en su solicitud, la depreciación del valor de su vivienda se ha producido por las siguientes causas:

- La vivienda ha quedado cegada por su parte delantera y casi enterrada, dado que frente a la misma se construido un muro que queda más alto que la vivienda, dando gran cantidad de sombra a la misma, así como un puente y un desagüe de grandes dimensiones, todo lo cual impide la visibilidad hacia el frente y causa un gran impacto visual que no existía con anterioridad.

- Se impide la venta de la vivienda, pues al quedar próxima a la vía en menos de cuatro metros lineales nadie querría comprarla.

- Se ha expropiado parte de la parcela que tenía la vivienda, lo que agrava su pérdida de valor, ya que no se puede ni salir al jardín como se hacía con anterioridad.

- Se ven reducidas las posibles obras de ampliación de la vivienda, ya que se encuentra a menos de 25 metros de la vía.

- Existencia de peligro para la seguridad de sus moradores, ya que la vía y el puente están a mayor altura pero casi pegados a la casa y ello podría ocasionar que si un coche se sale de la vía cayera sobre el techo de la vivienda, pudiendo causar víctimas mortales.

- Problemas de ruidos, ya que debido a la cercanía de la vía será insostenible el poder dormir y descansar en el lugar, y hasta la fecha no se conocen las medidas correctoras para que a esta vivienda que queda más baja que al nivel de la vía no le afecten los ruidos.

- Se ha canalizado el agua frente a la vivienda, lo que causará futuras inundaciones en la vivienda por el desvío del agua en caso de que se produzcan obstrucciones.

Los interesados estiman que por estos hechos la depreciación del valor de su propiedad es considerable. Solicitan por ello que se proceda a la expropiación de su

vivienda o bien se les indemnice en la cantidad de 90.000 euros, que es la diferencia que estima entre el valor de mercado de la vivienda antes del comienzo de las obras y el que tendrá una vez acabadas. Para el supuesto de que se indemnice, solicitan también que se adopten las medidas correctoras para solucionar todos los problemas de habitabilidad.

Aportan con su solicitud copias de los documentos acreditativos de la propiedad de la vivienda y diversas fotografías. A efectos probatorios, además, solicitan que por la Administración se recabe informe del Ayuntamiento de Icod de Los Vinos y del responsable de la obra pública relativos al estado de la vivienda.

2. En el presente procedimiento los reclamantes ostentan la condición de interesados en cuanto titulares de un interés legítimo, puesto que alegan daños patrimoniales como consecuencia de la ejecución de una obra pública, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración autonómica como titular de la carretera a la que los reclamantes imputan la causación del daño.

3. La reclamación se ha presentado encontrándose aún en ejecución las obras de construcción de la carretera, por lo que la misma no es extemporánea, al no haber transcurrido el plazo de un año legalmente previsto desde la producción del hecho lesivo (art. 142.5 LRJAP-PAC).

4. La incoación y resolución del procedimiento es competencia del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de Canarias, de acuerdo con lo previsto en los arts. 1 y 5.7 del Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, aprobado por Decreto 8/2010, de 4 de febrero, de aplicación conforme a lo dispuesto en la disposición transitoria segunda del Decreto 12/2015, de 19 de febrero, por el que se modifica el Decreto 170/2011, de 12 de julio, por el que se determina la estructura central y periférica, así como las sedes de las Consejerías del Gobierno de Canarias.

5. Por lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, constan en el expediente las siguientes actuaciones:

- Con fecha 30 de enero de 2014, se emite informe técnico por el Ingeniero Director de las Obras, el cual es remitido a los reclamantes el 4 de septiembre de 2014, a efectos de que alegaran lo que estimaran oportuno.

- El 5 de septiembre de 2014, los interesados presentan escrito en el que solicitan la resolución del procedimiento. En posterior escrito de 16 de septiembre expresan su disconformidad con el informe técnico notificado, valorando la devaluación del inmueble en 90.000 euros. Adjunta además a este escrito informe emitido por técnico municipal de valoración de la situación del inmueble.

- El 13 de octubre de 2014, se dicta Orden de inicio del procedimiento, notificada a los reclamantes el siguiente día 16 del mismo mes y año.

En esta Orden se concede además un plazo de diez días a los reclamantes para que aportaran cuantos documentos probatorios tuvieran de los perjuicios causados, así como incluyan una valoración técnica de la devaluación del precio de la vivienda con ocasión de las obras en ejecución.

- Con fecha 5 de noviembre de 2014, una vez solicitada y concedida una ampliación del plazo otorgado, los reclamantes aportan informe técnico de valoración de la depreciación producida en la vivienda, que se estima en la cantidad de 68.056,03 euros.

- El 4 de febrero de 2015, el Servicio de Valoraciones emite informe en el que estima que no se encuentra acreditada la realidad material de daño causado, si bien, para el supuesto de que se estimase la reclamación, se valora la depreciación en la cantidad de 20.867,25 euros.

- Con fecha 10 de febrero de 2015, se notifica este informe a los interesados a efectos de conocimiento y conformidad, si así lo estimasen, a efectos de una terminación convencional del procedimiento, para lo cual se les confiere un plazo de diez días con base en lo dispuesto en los arts. 8,11, 12 y 13 RPAPRP, entendiéndose que en caso de no responder en plazo se entendería que no están de acuerdo con la valoración, procediéndose entonces a continuar el procedimiento.

- Mediante escrito de 18 de febrero de 2015, los interesados manifiestan su conformidad con la indemnización propuesta por la Administración.

- Se elabora seguidamente el borrador de Orden resolutoria, con estimación parcial de la reclamación, fijando la indemnización en la cuantía propuesta por la Administración y aceptada por los reclamantes.

- Sometido este borrador al preceptivo informe del Servicio Jurídico, este pone de manifiesto, como observación de carácter formal, que lo procedente hubiera sido la elaboración de una Propuesta de Acuerdo indemnizatorio (art. 8 RPAPRP), y, como observación de carácter material, se observa una contradicción entre el borrador de

Orden y el informe técnico emitido por el Servicio de Valoraciones en lo que afecta a la efectividad del daño alegado, por lo que se aprecia que el borrador incurre en insuficiencia de motivación.

- Tras este informe, sin más tramitación, se elabora un nuevo borrador de Orden en el que se propone la desestimación de la reclamación y se solicita el dictamen de este Consejo.

6. Pues bien, en el presente caso el procedimiento no puede considerarse correctamente tramitado, a la vista de las últimas actuaciones que integran el expediente.

Como acaba de relatarse, la Administración optó primeramente por ofrecer a los interesados una propuesta de terminación convencional del procedimiento, en aplicación del art. 8 RPAPRP, que fue aceptada por estos, si bien, tras el informe del Servicio Jurídico y sin más trámite, se elabora un nuevo borrador de Orden de carácter desestimatorio.

La Administración consideró, pues, dado que propuso la terminación convencional en los términos expuestos, que concurrían de forma inequívoca los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con lo dispuesto en el art. 8 RPAPRP. De conformidad con este precepto, el órgano competente, a propuesta del instructor, podrá acordar con el interesado la terminación convencional del procedimiento mediante acuerdo indemnizatorio, y si aquél manifiesta su conformidad habrán de seguirse los trámites previstos en los arts. 12 (dictamen del Consejo Consultivo) y 13 (terminación del procedimiento) del propio Reglamento.

Sin embargo, se ha producido con posterioridad un cambio de criterio en el órgano instructor a raíz del informe del Servicio Jurídico.

En principio, nada obsta a que se produzca este cambio en la apreciación de los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración, dado que se trata de una mera propuesta de acuerdo, pero no cabe que se pretenda la finalización del procedimiento sin más trámite, porque con ello se ha provocado indefensión a los interesados. Así, si bien es cierto que la Administración le dio traslado del informe técnico en que se sostenía que no se había acreditado la relación de causalidad por parte de los reclamantes, en esta misma notificación se proponía la terminación convencional. Ello condujo a los interesados a entender que

la Administración reconocía su responsabilidad, sin necesidad por tanto para ellos de presentar cuantas alegaciones y pruebas tuvieran por convenientes en aras a la acreditación de los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial. Por ello, la elaboración de un nuevo borrador de Orden de sentido contrario les ha causado indefensión, privándoles de su derecho a la aportación de cuantas pruebas y alegaciones consideraran oportunas.

Procede en consecuencia la retroacción del procedimiento a los efectos de que se otorgue a los interesados trámite de audiencia, con la consiguiente elaboración de un nuevo borrador de Orden, en el que a la vista de lo actuado se contenga un pronunciamiento sobre la concurrencia o no de los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Elaborado este borrador, habrá de solicitarse nuevamente el dictamen de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por M.Á.L.G., M.N.L.G., L.P.M. y J.M.L.L. no se considera conforme a Derecho. Procede la retroacción del procedimiento por las razones expresadas en el Fundamento II.6.