



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 9 9 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 29 de octubre de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Obras Públicas y Transportes 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 J.C.C.P., en nombre y representación de O.P.B., por daños ocasionados en dos fincas propiedad de esta, presuntamente como consecuencia de la ejecución de la obra denominada “Acondicionamiento de la carretera C-830, de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, tramo Los Sauces-Cruz Castillo” (EXP. 398/2015 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El dictamen solicitado tiene por objeto la Propuesta de Resolución, con forma de Orden, por la que se resuelve un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Consejería de Obras Públicas y Transportes, tras presentarse reclamación de indemnización por daños en una finca, propiedad del reclamante, como consecuencia de la ejecución de la obra denominada “Acondicionamiento de la carretera C-830, de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, tramo Los Sauces-Cruz Castillo”, promovida por la entonces Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial.

2. La solicitud del dictamen es preceptiva, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, pues la cuantía reclamada asciende a 14.974,16 euros, superior a la cuantía mínima (6.000 €) establecida en la Ley 5/2011, de 17 de marzo, de modificación de la Ley 5/2002, exigible para que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial sea preceptivo el dictamen de este Consejo.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

En cuanto a la solicitud de dictamen, se ha recabado, de conformidad con lo establecido en el art. 12.3 de la Ley 5/2002, por la Consejera de Obras Públicas y Transportes.

3. La legitimación activa corresponde a O.P.B., y, supuestamente, a su esposo, al ser propietarios de las fincas nº 303 y 339, por cuyos daños se reclama, quienes actúan en el procedimiento que nos ocupa mediante la representación de su hijo, J.C.C.P., que se acredita tras su designación como representante en comparecencia realizada ante el Secretario del Ayuntamiento de Barlovento el día 6 de marzo de 2015 por la madre de aquel.

En relación con ello, ha de señalarse que, aunque ha quedado acreditada la representación que ostenta J.C.C.P. respecto de su madre, no consta documentación alguna en el expediente que se nos remite acerca de la titularidad de las fincas por cuyos daños se reclama. Y ello, a pesar de constar escrito de 3 de febrero de 2015, de la Secretaría General Técnica de la entonces Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, en el que se instaba a J.C.C.P. a determinar la titularidad de las fincas, ya que en sus escritos de reclamación se indicaba que pertenecían a sus padres, “tal y como figura en los registros del Departamento”, y, en su caso, a acreditar la representación que ostentaba. Y es que, tras la recepción de aquella comunicación (notificada el 24 de febrero de 2015), J.C.C.P. presenta escrito el 10 de marzo de 2015 en el que señala que toda la documentación requerida se encuentra en poder de la Administración.

En todo caso, efectivamente, consta en el expediente que se han realizado ya obras en la citadas fincas por parte de la Consejería implicada, a fin de reparar parte de los daños sufridos, si bien ahora se reclama por la parte pendiente de reparar, por lo que se entiende que aquel extremo ha quedado acreditado en el expediente, a pesar de no constar en la documentación que se nos remite, lo que deberá aclararse, en su caso.

4. Por su parte, en cuanto a la competencia para instruir el procedimiento y resolverlo, puesto que los daños por los que se reclama derivan de la ejecución de la de la Obra de “Acondicionamiento de la carretera C-830, de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, tramo Los Sauces-Cruz Castillo”, ha de tenerse en cuenta que la titularidad de la referida carretera corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias, en virtud del Anexo del Reglamento de Carreteras de Canarias, aprobado mediante Real Decreto 131/1995, de 11 de mayo.

Si bien es cierto que las funciones de mantenimiento y conservación de la misma corresponden al Cabildo Insular de La Palma, tal y como reconoce el art. 2 del Decreto 112/2002, de 9 de agosto, de traspaso de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos Insulares en materia de explotación, uso y defensa de las carreteras de interés regional, las mismas se encontraban suspendidas al estar ejecutándose la referida obra, tal y como señala la disposición adicional segunda del citado Decreto, correspondiendo, por tanto, a la Consejería de Obras Públicas y Transportes la dirección, inspección y control de la obra hasta la entrega de la vía al Cabildo.

Por tanto, es competencia de la Consejera de Obras Públicas y Transportes la incoación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito funcional de la citada Consejería, de acuerdo con dispuesto en el art. 5.7 del Decreto 8/2010, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de aplicación en orden a lo dispuesto en la disposición transitoria primera del Decreto 183/2015, de 21 de julio, por el que se determina la estructura central y periférica, así como las sedes, de las Consejerías del Gobierno de Canarias, y en lo dispuesto en el art. 8 del Decreto 103/2015, de 9 de julio, del Presidente, por el que se determinan el número, denominación y competencias de las Consejerías.

5. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada son de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y el 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. Asimismo, específicamente, es de aplicación la normativa reguladora del servicio afectado.

6. La Propuesta de Resolución se formuló el 16 de septiembre de 2015, por lo se ha sobrepasado con creces el plazo resolutorio de 6 meses que la normativa exige. No obstante, pese a que tal demora ha de conllevar los efectos administrativos y económicos pertinentes, es obligado resolver expresamente de conformidad con los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 3.b), y 141.3 LRJAP-PAC.

7. Concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados por los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC.

Al respecto, en concreto, debe aclararse que se da debido cumplimiento al requisito del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 LRJAP-PAC y 4.2 RPAPRP, por un lado, como se verá, porque, dado el tenor de la reclamación, se trata de un daño continuado, consistente en el vertido de aguas pluviales sobre las fincas de la parte interesada, y, en segundo lugar, porque, si bien el primer escrito de reclamación data del 9 de diciembre de 2010, presentándose ante el Cabildo Insular de La Palma, cuyo Presidente, por Decreto de 27 de enero de 2011, declaró la improcedencia de la tramitación del procedimiento de responsabilidad por el Cabildo por falta de competencia y el archivo del mismo, remitiéndose posteriormente la reclamación a la Consejería competente del Gobierno de Canarias, se han ido presentando posteriores escritos reiterando la pretensión resarcitoria el 14 de junio de 2013, el 17 de diciembre de 2013 y 17 de junio de 2014, por continuar generándose daños en las fincas de la parte interesada.

II

1. El procedimiento se inició, como se ha señalado, con el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial presentado por la representación de la parte interesada el 9 de diciembre de 2010, si bien, tratándose de un daño continuado, se presentaron posteriores escritos el 14 de junio de 2013, el 17 de diciembre de 2013 y 17 de junio de 2014.

De todos ellos se desprende lo siguiente:

- En escrito 9 de diciembre de 2010, se formulaba reclamación patrimonial por J.C.C.P., por los daños sufridos en las fincas sitas en (...), Barlovento, La Palma, por la ejecución de la obra denominada “Acondicionamiento de la carretera C-830, de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, tramo Los Sauces-Cruz Castillo”, promovida por la entonces Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, al desviarse las aguas pluviales por sus terrenos, convertidos en barranco, a causa de las modificaciones de la zona efectuadas por la obra pública.

- En escrito de 14 de junio de 2013, J.C.C.P. señala que sus padres son propietarios de la finca nº 339 afectada por la expropiación necesaria para las obras ya referidas, cuyo abastecimiento de agua fue retirado para la ejecución de un muro, sustituyéndolo por una tubería temporal que pasa por la zona no expropiada de la misma.

Por otro lado, se señala que existe otra finca, la nº 303, también propiedad de sus padres y afectada por la misma expropiación, que limita con una barranquera no

canalizada, por lo que el agua va hacia las dos fincas produciendo graves daños en las mismas.

Se añade, finalmente, que la entrada a su casa ha sido dañada por el tránsito de los camiones de la obra, sin que haya sido reparada.

- En escrito de 17 de diciembre de 2013, se denuncia que la empresa que viene ejecutando las obras ha roto tanto los muros de los bancales, como la red de riego de la finca nº 303, impidiendo el normal cultivo de la misma.

- En escrito de 17 de junio de 2014, se señala que, con ocasión de la ejecución de las obras ya referidas se canalizaron las cunetas hacia su terreno, y, a raíz de las lluvias producidas el 7 de noviembre de 2012, se produjeron cuantiosos daños en el mismo, a causa de tales canalizaciones, hechos que han sido denunciados anteriormente.

Se expone en tal escrito que, si bien se han arreglado parcialmente los daños, aún restan desperfectos por reparar, relacionándose los mismos y cuantificándose su reparación en 14.974,16 €, cantidad que se reclama.

2. En cuanto al procedimiento, se ha tramitado adecuadamente, constando las siguientes actuaciones:

- Tras remitirse por el Cabildo Insular de la Palma la reclamación del interesado interpuesta el 9 de diciembre de 2010, el 11 de mayo de 2011 se solicita por la instrucción informe al Servicio implicado, esto es, la Dirección General de Infraestructuras de Obras, emitiéndose informe por la Dirección de las Obras, tras reiteradas solicitudes, el 24 de noviembre de 2014.

Se informa por esta:

«Que desde diciembre de 2010 el reclamante ha presentado escritos sobre lo que a su juicio es una mala ejecución del drenaje de la carretera C-830, que está realizando esta Consejería.

Que durante las lluvias de noviembre de 2012 toda la canalización de pluviales de la cuneta de la zona de1 denominada llanos de Abreu entre el p.k. 8+160 y el p.k. 8+100 desaguó hacia el barranco por su finca.

Que esa canalización de agua produjo unos daños en su finca en muros, caminos y huertas.

Que esta Consejería realizó en sus terrenos obras de reparación sin concluir las quedando pendientes las actuaciones.

Que las actuaciones que quedan pendientes son las que reclama el solicitante y que están valoradas a precios actuales en la Isla de la Palma.

Que los daños producidos en terrenos del reclamante son producidos por una mala solución del proyecto de construcción de la obra del asunto.

Por lo anterior, se propone que sea admitida la reclamación por responsabilidad patrimonial de J.C.C.P., por un importe de 14.974,16 €».

- El 3 de diciembre de 2014, se concede trámite de audiencia a la parte reclamante, que, tras recibir notificación el 16 de diciembre de 2014, no presenta alegaciones.

- El 21 de enero de 2015, se remiten los escritos presentados por la parte reclamante, por el instructor, a la Dirección General de Infraestructura Viaria para que se informe acerca de si la reclamación se encuentra dentro del plazo legalmente establecido al efecto.

- El 3 de febrero de 2015, se insta J.C.C.P. a mejorar su reclamación mediante la determinación de la titularidad de las fincas, ya que en sus escritos de reclamación se indicaba que pertenecían a sus padres, “tal y como figura en los registros del Departamento”, y, en su caso, a acreditar la representación que ostentaba. De ello recibe notificación el 24 de febrero de 2015, viniendo a presentar escrito en el que señala que toda la documentación requerida se encuentra en poder de la Administración.

- Asimismo, en comparecencia realizada ante el Secretario del Ayuntamiento de Barlovento realizada el día 6 de marzo de 2015, se otorga representación a J.C.C.P. por su madre.

- El 26 de marzo de 2015, se emite Propuesta de Orden por el Director General de Infraestructura Viaria, estimando la pretensión resarcitoria de la parte reclamante. En tal sentido, se emite borrador de Orden del Consejero, sin fecha.

- El 30 de marzo de 2015, se solicita informe al Servicio Jurídico, que, en fecha de 31 de marzo de 2015, solicita documentación completa del expediente para la emisión del informe. Tal documentación se le remite, reiterando la solicitud del informe, el 21 de mayo de 2015, lo que habrá de repetirse en posteriores ocasiones, emitiéndose finalmente tal informe el 4 de septiembre de 2015 en sentido favorable

a la Propuesta de Resolución, por lo que el 16 de septiembre de 2015 se dicta Propuesta de Orden que se eleva a definitiva y es sometida a dictamen de este Consejo Consultivo.

III

1. En cuanto al fondo del asunto, como se ha indicado, la Propuesta de Resolución estima la pretensión de la parte interesada por haberse acreditado los extremos reclamados y reconocerse por la Dirección de la obra que produjo los daños reclamados la propia responsabilidad, ello, tras aclararse en la Propuesta de Resolución la no extemporaneidad de la reclamación, planteada durante la tramitación del procedimiento, señalando al efecto:

«(...) En cuanto a la viabilidad de la acción de la responsabilidad patrimonial está acreditada al haberse ejercitado en varias ocasiones, con fechas 9 de diciembre de 2010, 14 de junio y 17 de diciembre de 2013 y 17 de junio de 2014, ante el Excmo. Cabildo Insular de La Palma y ante el Gobierno de Canarias, pues al tratarse de hechos continuados, no de un hecho puntual, si bien la peor afección se produjo en el año 2012, se entiende que se cumple con lo previsto en el artículo 142.5 LRJ-PAC y 4.2 RPRP».

2. Pues bien, si bien no consta en la documentación remitida a este Consejo quien es el autor del proyecto de la obra, cuya mala solución ha ocasionado los daños por los que se reclama, se infiere del citado expediente y por los antecedentes indemnizatorios que se citan que dicho proyecto se ha elaborado por la propia Administración o, cuando menos, ha sido aprobado por la misma y bajo su supervisión, por lo que la responsabilidad que la legislación de contratos administrativos atribuye al contratista por defectos o errores del proyecto ha de recaer, en este caso, sobre la propia Administración. En caso contrario, tal y como reiteradamente ha indicado este Consejo y la jurisprudencia más reciente del Tribunal Supremo, la propuesta de resolución, una vez admitida la existencia de responsabilidad patrimonial, debía de haber señalado qué parte del contrato es la responsable y la determinación de la cuantía indemnizatoria a abonar por aquella al interesado (por todos, Dictámenes 404/2014, de 12 de noviembre, y 138/2013, de 18 de abril).

En consecuencia, resulta conforme a Derecho la Propuesta de Resolución en cuanto viene a estimar la pretensión de la parte reclamante, tal y como viene

fundamentado en la misma Propuesta de Resolución, pues, el propio informe del Director de obra, emitido el 24 de noviembre de 2014, cuyo contenido se transcribió ya con anterioridad, reconoce que los daños producidos en los terrenos del reclamante son producidos por una mala solución del proyecto de construcción de la obra, así como reconoce que ya la Consejería realizó en sus terrenos obras de reparación sin concluir las, quedando pendientes las actuaciones por las que ahora reclama el solicitante y que están valoradas a precios actuales en la Isla de la Palma en la cuantía reclamada, esto es 14.974.16 €.

De ello deriva consecuentemente la Propuesta de Resolución:

«A la vista del citado informe ha quedado acreditado que en el lugar y en el tiempo en los que el interesado sitúa los sucesivos hechos se ejecutaba una obra pública bajo la dirección, supervisión y control de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, cuya canalización ha venido causando daños en las fincas de la parte reclamante, algunos de ellos ya reparados y otros, tal y como se denuncia y según se desprende del informe, restan por solventarse. Por otro lado, el técnico que informa mantiene como correcta la valoración realizada por el interesado, estimando la reparación del resto de los daños pendientes de resarcir en 14.974,16 €».

A lo que añade, pues, la concurrencia del necesario nexo de causalidad entre el funcionamiento de la Administración y el daño por el que se reclama, al haberse acreditado, dado el mentado informe y la documentación aportada por el interesado, que, como consecuencia de la realización de la obra de “Acondicionamiento de la carretera C-830, de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, tramo Los Sauces-Cruz Castillo”, promovida por la entonces Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, se derivó una canalización del agua de la calzada en la finca del reclamante produciendo daños de diversa consideración, que no solo han sido acreditados por el reclamante, sino que, además, se reconocen por la propia Administración, que, a través del contratista, ha ido reparando los perjuicios causados, restando aquellos por los que ahora se reclaman.

Finalmente, lo que también resulta conforme a Derecho, la Propuesta de Resolución, tras estimar la pretensión indemnizatoria de la parte interesada, determina que la cuantía reclamada (14.974,16 €), debe ser actualizada conforme al art. 141.3 LRJAP-PAC, ascendiendo la indemnización que se reconoce a 15.303,59 €, sin perjuicio de su actualización hasta la fecha de finalización del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden resolutoria estimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por J.C.C.P., en nombre y representación de O.P.B., es conforme a Derecho, por concurrir responsabilidad de la Administración actuante.