



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 3 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de marzo de 2018.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente Accidental del Ayuntamiento de Antigua en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado de oficio por daños ocasionados como consecuencia de dejar sin efecto el acuerdo de adjudicación del contrato de obras denominado (...), a la entidad (...)* (EXP. 33/2018 ID)*.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde Accidental del Ayuntamiento de Antigua, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado de oficio el 17 de agosto de 2017 (aunque el Decreto de la Alcaldía número 898, de 19 de julio de 2017, ya resuelve la incoación del procedimiento de responsabilidad patrimonial), por los daños sufridos como consecuencia de dejar sin efecto el acuerdo de adjudicación del contrato de obras denominado (...), a la entidad (...).

2. Dicha entidad solicita inicialmente una cantidad 33.443,19 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo que resultan de los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), norma que, en virtud de su disposición transitoria tercera, es la normativa aplicable porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a la entrada en vigor de la misma. También le es de aplicación los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

3. Concurren los requisitos de legitimación y no extemporaneidad de la reclamación.

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que la competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde a la persona titular de la Alcaldía, según el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias.

5. Conforme al art. 91.3 LPACAP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de 6 meses, ya expirado; sin embargo, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud del art. 21.1 del mismo cuerpo legal.

6. No se aprecia la existencia de deficiencias en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión a los interesados, impida un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

II

Los hechos por los que se incoa el procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

- Con fecha de 17 de agosto de 2017 -en realidad el 19 de julio de 2017- se acordó por resolución de la Alcaldía n.º 1.032, incoar de oficio procedimiento de responsabilidad patrimonial por los perjuicios ocasionados a la entidad (...), a consecuencia de la estimación de un recurso de reposición, en virtud del cual se dejó sin efecto la adjudicación del contrato de obras denominado (...) a la entidad (...), por errores en la valoración de las ofertas.

- Con fecha 7 de septiembre de 2017 se presentó escrito por la entidad (...), en el que cifraban el importe de los perjuicios sufridos en 33.443,19 € más los intereses legales, aportando una serie de documentos acreditativos de los gastos soportados.

- Con fecha 11 de septiembre de 2017 se dio traslado de la documentación aportada por la citada entidad (...), a la directora de las obras a fin de que emitiera el correspondiente informe de conformidad, en su caso, respecto de los gastos ejecutados con motivo de la adjudicación del contrato de obras.

- Con fecha 11 de septiembre de 2017 se dio traslado a la entidad interesada de la comunicación de la apertura de un periodo de prueba por término de 15 días hábiles.

- Con fecha 3 de octubre de 2017 la entidad (...) presenta nuevo escrito de alegaciones, en el que entre otras cuestiones, señala haber recibido la devolución de uno de los gastos reclamados inicialmente, por lo que cifran en esta ocasión la cuantía de la reclamación en 7.442,19 €, correspondientes al monto de la fianza constituida, al coste de determinados trabajos realizados en la línea de media tensión y al del plan de seguridad y salud.

- Con fecha 3 de octubre de 2017, se presenta informe de la directora de obras en el que se rebaten algunos de los conceptos indemnizatorios reclamados por la entidad (...), debido a que los trabajos realizados en la línea de media tensión no fueron ejecutados y tampoco formaban parte del proyecto de obras adjudicado.

- Con fecha 4 de octubre de 2017 se presenta nuevo escrito por la entidad (...), que es copia idéntica del presentado el 3 de octubre de 2017.

- Con fecha 28 de noviembre de 2017 se comunica a la interesada la finalización del periodo de prueba y la relación de documentos obrantes en el expediente, confiriéndoles plazo de audiencia por término de 10 días hábiles, que finalizaron el 18 de diciembre de 2017, sin que consten en el expediente nuevas alegaciones formuladas por la reclamante.

- Finalmente, la Propuesta de Resolución, con base en los informes obrantes en el expediente, reconoce el derecho a indemnización por responsabilidad patrimonial a la entidad (...), por concurrir los presupuestos de hecho necesarios establecidos en la legislación de aplicación y fija la indemnización en la cuantía de 608,15 €, cantidad que corresponde únicamente a los gastos derivados de la constitución de la fianza y a los del Plan de seguridad y salud, con la correspondiente actualización del IPC e intereses legales, en el caso de que proceda.

III

1. El presente procedimiento de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se inicia de oficio por parte del Ayuntamiento de Antigua como consecuencia de la estimación del recurso de reposición por el que se deja sin efecto el acuerdo de adjudicación del contrato de obras denominado (...) a la entidad (...).

Es patente la concurrencia de los requisitos necesarios para el surgimiento de tal responsabilidad puesto que nos encontramos en presencia de un daño efectivo

evaluabile económicamente e individualizado en la persona de la entidad interesada que no tienen la obligación de soportar tal daño.

La relación de causalidad es evidente, pues el daño es consecuencia de la actuación de la Administración municipal al haberse puntuado erróneamente uno de los criterios establecidos para valorar las ofertas presentadas para la adjudicación del contrato de obras denominado (...), de tal manera que, estimado el recurso de reposición interpuesto por parte de otra de las mercantiles interesadas y puntuado correctamente tal criterio, resultó adjudicatario del contrato este otro licitante, sin que se aprecie la existencia de fuerza mayor.

Acreditada la existencia de los requisitos legales de la responsabilidad patrimonial de la Administración municipal, se ha de coincidir con la Propuesta de Resolución en reconocer el derecho de la interesada a ser resarcida por los daños sufridos.

2. En cuanto a la valoración de los mismos, también se ha de coincidir con la Propuesta de Resolución de acuerdo con el principio de reparación integral del daño que rige en materia de responsabilidad patrimonial. En este sentido, la STS de 11 de noviembre de 2011, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, recuerda que la indemnización debe cubrir todos los daños o perjuicios sufridos, hasta conseguir la reparación integral de los mismos y, con ello, la indemnidad del derecho subjetivo o interés lesionado.

Por su parte, en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de julio 2009 se afirma que:

«(...) según abundante jurisprudencia al respecto, puede señalarse de manera global, no solo no se excluye una valoración por los distintos conceptos sino que ello constituye, cuando los mismos están adecuadamente establecidos, una mejor motivación y justificación del alcance de la indemnización y su objetivo de lograr una reparación integral del daño, pues la indemnización, como señala la Sentencia de 25 de noviembre de 2004, debe cubrir todos los daños y perjuicios sufridos hasta conseguir la reparación integral de los mismos, y con ello la indemnidad del derecho subjetivo o del interés lesionado, o como señala la sentencia de 6 de noviembre de 1998, "la aplicación del principio de la reparación integral implica que la misma comprende, dentro del ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administración, los daños alegados y probados por el perjudicado, lo que supone la inclusión de los intereses económicos valiables, partiendo de reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, las Sentencias de 7 de octubre y 4 de diciembre de 1980; 14 de abril y 13 de octubre de 1981; 12 de mayo y 16 de julio de 1982; 16 de septiembre de 1983 y 10 de junio, 12 y 22 de noviembre de 1985)"».

De ahí que acertadamente, de acuerdo con el informe de la directora de obras, por no estar acreditados, se excluya de la cuantía de la indemnización el importe de las facturas correspondientes a los conceptos de identificación y trazado de línea de media tensión, ya que ni fueron ejecutados, ni estaban contemplados en el proyecto de obras correspondiente al contrato adjudicado.

De la misma manera que tampoco se debe abonar el importe de la garantía definitiva constituida previo a la adjudicación del contrato (3.239,12 €) puesto que en la misma resolución de la alcaldía en que se acordó dejar sin efecto la adjudicación del contrato y retrotraer las actuaciones (Decreto 898 de 19/07/2017) ya se acordó la devolución de la citada garantía a la entidad (...); únicamente procederá indemnizar el coste de la constitución y mantenimiento de la misma (aval bancario), desde el momento de su constitución hasta la fecha en que se acordó su devolución, es decir, desde el 28 de diciembre de 2016 hasta el 19 de julio de 2017, figurando entre la documentación aportada por (...), un extracto bancario de la entidad (...) en el que constan las comisiones/gastos de los avales, por un importe total de 436,95 €.

A esta cantidad hay que añadir 171,20 € por la elaboración del Plan de seguridad y salud, tal como consta en la documentación aportada por la interesada.

Ambos conceptos conjuntamente dan lugar a la indemnización de una cantidad total de 608,15 €, que según lo dispuesto en el art. 34.3 LRJSP, tal cantidad ha de ser actualizada a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad (IGC), calculada desde el día en que la lesión efectivamente se produjo (esto es, desde la fecha en que se adjudicó el contrato, el 29 de diciembre de 2016).

3. La Propuesta de Resolución reconoce la responsabilidad de la Administración municipal, si bien sólo le obliga a sufragar directamente a la reclamante una indemnización por el importe de una franquicia de 250 euros acordada en el contrato de seguro de responsabilidad civil con la aseguradora (...) Como tantas veces ha señalado este Consejo Consultivo (por todos, el reciente Dictamen 2/2018, de 3 de enero) este pronunciamiento resulta contrario a Derecho, debiendo asumirla la Administración directamente en su totalidad, sin perjuicio de su derecho a reclamarla posteriormente de la compañía aseguradora.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, que reconoce el derecho de la interesada a ser indemnizada en la cantidad de 608,15 €, es conforme a Derecho en los términos señalados en el Fundamento III de este Dictamen.