



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 118/2019

(Sección 2ª)

La Laguna, a 4 de abril de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas y Transportes del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados en las fincas de su propiedad, como consecuencia de la ejecución de una carretera en Santa Cruz de la Palma (EXP. 87/2019 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de 27-02-2019, con registro de entrada en el Consejo Consultivo de Canarias el día 06-03-2019, se solicita por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas y Transportes del Gobierno de Canarias, la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución (PR) formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia de la ejecución 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 del Castillo.

2. La legitimación del Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas y Transportes del Gobierno de Canarias para solicitar el dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de lo previsto en el art. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una reclamación formulada en cuantía superior a 6.000 euros dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

* Ponente: Sra. de León Marrero.

4. El reclamante ostenta legitimación activa en el procedimiento incoado, pues ha sufrido daños materiales derivados, presuntamente, del funcionamiento del servicio público, teniendo, por tanto la condición de interesado en el procedimiento (art. 31 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en adelante LRJAP-PAC).

5. La legitimación pasiva del procedimiento corresponde a la Consejería de Obras Públicas y Transportes del Gobierno de Canarias, como administración responsable de la gestión del servicio al que se le atribuye la causación del daño, sin perjuicio del posible derecho de repetición contra la UTE encargada de la ejecución de las obras, si a ello hubiera lugar. Compete al Consejero de Obras Públicas y Transportes la incoación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito funcional de la Consejería, de acuerdo con lo que prevé el art. 5.7 en relación con el Decreto 45/2016, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas y Transportes (B.O.C número 92, de 13 de mayo). Asimismo, corresponde a la Secretaria General Técnica, la instrucción y formulación de la propuesta de resolución del procedimiento, en virtud de lo que dispone el art. 18.7 del citado Decreto 45/2016.

6. La reclamación se inició dentro del plazo de un año desde el hecho lesivo o desde la manifestación de su efecto lesivo. Las lluvias causantes de la escorrentía hacia la finca del reclamante se produjeron el 7 de noviembre de 2012 y la reclamación de responsabilidad patrimonial fue presentada el 8 de enero de 2013. La reclamación de responsabilidad patrimonial posteriormente es ampliada por la aparición de nuevos daños (la defoliación de aguacates) el 6 de agosto de 2014, tras informe de técnica cualificada el 15 de mayo de 2014, de lo que se infiere que la reclamación se interpone en plazo, al reclamar antes de un año de manifestarse el efecto lesivo.

7. En el análisis a efectuar, son de aplicación tanto la citada Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, por ser la norma que estaba vigente al tiempo de iniciar la reclamación de responsabilidad patrimonial el 8 de enero de 2013 (Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común), como 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.

8. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (art. 13.3 RPAPRP), sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos

administrativos y, en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 42 LRJAP-PAC).

II

1º. Con fecha 8 de enero de 2013, (...) presenta reclamación de responsabilidad patrimonial, en la Dirección Insular de la Administración General del Estado en La Palma, con entrada en el Registro General de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial (ahora Consejería de Obras Públicas y Transportes) el 15 de enero de 2013, en la que alega que es propietario de dos fincas situadas en el municipio de Barlovento, (...), referencia catastral 38007A01300059, dedicadas al cultivo de aguacates y Polígono 6, Parcela 371, referencia catastral n.º 38007A00600371, dedicada a platanera.

(...) señala que las fincas son adyacentes a la Carretera C-830 de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el norte, en la que se están realizando por parte de esta Administración obras de acondicionamiento del tramo «Los Sauces-Cruz del Castillo»; que dichas obras se encuentran inacabadas (2013) lo que ha venido generando que las aguas de lluvia viertan directamente desde la carretera hacia las fincas, generando una escorrentía que nunca se había producido con anterioridad cuando la carretera se encontraba con su configuración originaria antes de las obras.

Asimismo, indica que a consecuencia del cambio de la configuración originaria de la carretera C-830, las lluvias que tuvieron lugar el 7 de noviembre de 2012 provocaron una escorrentía afectando a una superficie de 2.243 m² de las fincas, dando lugar, en la primera finca, al arrastre de la capa superficial de suelo fértil afectando a un total de 50 árboles (aguacates) cuyas raíces han quedado al descubierto, lo que va a afectar a la producción en los próximos años. También se ha visto dañada el 40% de la instalación de riego y se ha tenido que realizar un sistema de contención en la vía de acceso al invernadero. En la segunda de las fincas, dedicada a platanera, las aguas han derrumbado una pared de 10 metros de longitud por 3 metros de altura.

Por los daños y perjuicios señalados reclama una indemnización de nueve mil quinientos diecisiete euros con noventa y ocho céntimos (9.517,98 €), actualizados, en su caso, en el índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

2º. (...), junto con la reclamación de responsabilidad patrimonial presenta escritura pública de compraventa de 26 de octubre de 2000, documento privado de adjudicación de bienes por herencia de 1 de marzo de 1993 y acta de presencia, nº 2.030 expedida por el Notario (...), emitida el 7 de noviembre de 2012, en la que consta que, el día 8 de noviembre de 2012, se recorre la finca, (...), de forma descendente, en dirección oeste a este, tomando fotografías que se incorporan al acta, «y se aprecian claramente grandes corredurías de agua producidas por las lluvias», y por último aporta valoración de la finca de aguacates por escorrentía, emitido por la Ingeniera Técnica Agrícola (...), de 19 de noviembre de 2012. En este informe el importe de los daños asciende a un total de 9.517,98 €, desglosado en las siguientes partidas: pérdida de producción aguacates (3.920,00 €); pérdida de suelo fértil aguacates (2.522,67 €); 40% micro aspersión (574,21 €); sistema de contención (400,50 €) y muro plátano (2.100,60 €).

3º. Con fecha 6 de agosto de 2014, (...) presenta nueva reclamación de responsabilidad patrimonial, en relación con la finca con identificación catastral (...), referencia catastral (...), dedicada al cultivo de aguacates, en la que hace referencia a los daños ya reclamados ante la Consejería, el 8 de enero de 2013, a los que suma ahora el que las plantas de aguacates plantadas en la finca han sufrido una defoliación evidente con «hojas marchitas, ramas muertas y sistema radicular alimenticio con aspecto ennegrecido y quebradizo» y que, tomadas muestras de suelo y raíces de aguacateros, fueron analizadas en el Laboratorio de Sanidad Vegetal del Gobierno de Canarias, que detectó en el suelo el hongo *Phytophthora Cinnamomi* Rands.

El reclamante aporta los documentos siguientes: Escritura pública de compraventa de la finca rústica, correspondiente a la parcela catastral (...); Acta de Presencia número 2030, de 7 de noviembre de 2012; Informe Técnico de valoración de finca de aguacates por escorrentía, expedido por Ingeniera Técnico Agrícola, de 19 de noviembre de 2012, que ya constaban en la reclamación de 8 de enero de 2013. Como documentos nuevos se añaden Informe de la Sociedad Cooperativa (...), de 12 de diciembre de 2013, e Informe Valoración de finca de aguacates por afección indirecta de escorrentía, expedido por la Ingeniera Técnica Agrícola, de 15 de mayo de 2014. Este último informe cifra el valor total de pérdida de 130 plantas de aguacates en treinta y siete mil setecientos veintinueve euros con doce céntimos (37.729,12 €).

4º. El reclamante atribuye «la causa del daño producido en las fincas (...) al estado inacabado de las obras de la citada carretera unido a la no adopción, durante el tiempo de ejecución de las mismas, de medidas preventivas de contención o desvío de las aguas pluviales al objeto de evitar escorrentías como la producida con motivo de las lluvias de 7 de noviembre de 2012, sin que estemos ante un supuesto de fuerza mayor o caso fortuito, pues es de todos sabido que son frecuentes las lluvias intensas en esa comarca norte de la Isla, por lo que estamos en presencia de un acontecimiento climatológico predecible y evitable».

5º. En distintos momentos, 27 de julio y 30 de octubre de 2018, (...) completó la documentación aportando D.N.I.; declaración de no haber percibido cantidad alguna, ni de organismo público ni privado, por concepto indemnizatorio alguno ni por ningún otro concepto en relación a dichos daños y pólizas del Seguro Colectivo de la Cía. (...) con la S. Cooperativa (...), ref. (...).

6º. En Informe de la Sociedad Cooperativa (...), de 12 de diciembre de 2013, emitido por la Ingeniera Agrícola, entre otros extremos consta:

«(...) En visitas anteriores, a lo largo de los sucesivos años en los que he estado en dichas parcelas, no observé en campo ninguna sintomatología en árboles que me hiciera pensar que pudiese haber *Phytophthora Cinnamomi*.

El hongo que provoca esta enfermedad presenta ciertas peculiaridades. Se desarrolla rápidamente cuando la humedad del suelo es abundante al tratarse de un hongo acuático, necesita de agua en el suelo para que las zoosporas (formas móviles del hongo) puedan moverse en el mismo. Además, sucede que las mismas raíces del aguacate atraen a esas zoosporas por procesos de quimio y electrotactismo, de tal manera que al llegar a las raíces absorbentes, las zoosporas se enquistan y germinan, penetrando en su interior.

El socio me comenta que meses atrás (en octubre de 2012) se produjeron lluvias muy intensas en el municipio de Barlovento, produciéndose en esos momentos una escorrentía de agua que circuló a través de su finca, originada en un punto superior de la parcela. La explotación muestra una pendiente importante y si observamos la finca desde ese punto superior localizado en la carretera que va en dirección a Barlovento, observamos que los aguacateros localizados en la dirección en la que circuló esa vía de agua son los que presentan sintomatología de *Phytophthora Cinnamomi*.

Dada mi experiencia en campo en el cultivo del aguacate, y particularmente en esta enfermedad, he de referir que aun desconociendo por mi parte el origen de la *Phytophthora Cinnamomi* presente en esta finca, es cierto que la presencia de altas cantidades de agua

caídas y arrastradas a través de un terreno que presente cierto grado de pendiente, ayuda y mucho, a la rápida extensión de la enfermedad producida por *Phytophthora Cinnamomi*».

7º. Con fecha 3 de julio de 2018, con reiteración el 17 de octubre de 2018, se solicita informe a la empresa adjudicataria de la obra acerca de las actuaciones llevadas a cabo, en su caso, en relación con el burofax remitido desde la dirección de obra, de 7 de agosto de 2014, en el que se interesaba sobre si por la compañía de seguros de la misma se había abonado algún tipo de indemnización. Las citadas solicitudes de informe no han sido contestadas.

8º. Con fecha 21 de marzo de 2018, la Dirección General de Infraestructura Viaria emite informe técnico acerca de los posibles daños ocasionados por la ejecución de la obra «Acondicionamiento de la Carretera C-830 de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte, Tramo: Los Sauces-Cruz del Castillo», en el que consta:

«El 7 de mayo de 2007 se adjudicó el contrato de obras del epígrafe a la UTE (...), iniciando las obras el 10 de agosto de 2007 y se terminaron en diciembre de 2015.

(...)

Durante la ejecución de la obra del asunto y por la parte superior de la finca del reclamante se colocó una barrera de hormigón para la contención de los vehículos. Esta barrera colocada para evitar accidentes graves por caída a distinto nivel de los vehículos, hizo que durante las lluvias de 7 de noviembre de 2012 se convirtiera en un obstáculo para la escorrentía sobre la carretera y provocará que el agua tuviera un camino preferencial hacia la finca de (...) pudiendo producir los daños en la finca que se reclaman y valoran en 9.517,98 €.

Sobre la segunda reclamación que se produce más de un año y medio después de producirse los hechos que según el reclamante ocasionaron los daños en la finca, se achaca a las lluvias de noviembre de 2012 la aparición de un hongo que daña los aguacates plantados. Para tal afirmación acompaña informe de una Ingeniera Técnica Agrícola que afirma desconocer el origen de la presencia de ese hongo en la finca si bien indica también que la presencia de agua abundante y fuertes pendientes facilita la propagación de la enfermedad que produce, pero no dice que la origine.

Por lo anterior se puede afirmar que si bien hay una causalidad entre la colocación de la barrera que dirigió el agua de la escorrentía de la carretera hacia la finca del reclamante produciendo daños, no se puede afirmar que eso haya producido la aparición de un hongo casi dos años después.

No obstante se informó al reclamante que la empresa adjudicataria tenía un seguro a través del que podía reclamar el pago de esos daños; para ello el propio 7 de agosto de 2014

remitió un burofax a la UTE adjudicataria de la obra que esta remitió a su seguro sin que hasta la fecha se pueda saber si a través del seguro se ha abonado algún tipo de indemnización».

9º. Con fecha 2 de mayo de 2018 se emite informe técnico por el Jefe de Sección del Servicio de Expropiación Occidental de la Secretaría General Técnica de este Departamento, a los efectos previstos en el art. 89.5 LRJAP-PAC. Extraemos la parte esencial del informe:

«2.- VALORACIÓN DAÑOS DIRECTOS EN FINCA DE AGUACATE Y PLÁTANO

2.1. - Finca de aguacates

De acuerdo con todos los informes, se considera que los daños fueron provocados por la escorrentía de agua motivada por la falta de medidas preventivas para su evacuación.

Respecto de la valoración de daños presentada se considera correcta, alcanzando un total de 7.417,38 € (3.920,00 € de pérdida producción; 2.522,67 € de pérdida de suelo; 574,24 € de pérdida instalación riego y 400,50 € de sistema contención invernadero).

Esta valoración, actualizada a precios de 2018 con el IPC acumulado de noviembre de 2012 a marzo de 2018 (1,1%) resulta un total de 7.499 €.

2.2.- Finca de plátano

Los daños descritos (derrumbe de una pared de 10 metros de longitud por 3 metros de altura) se justifican por "los deficientes sistemas de evacuación del vial en obras y por la falta de limpieza del barranquillo anexo con el que colinda la finca".

Entre esta finca y la carretera hay otras cuatro fincas con cultivo de plátanos de las que no se tiene constancia que se hayan visto afectadas. Además, la salida del barranquillo está por debajo de esta finca, afectando directamente a la parcela 373. De ello se deduce, que en el supuesto de que el volumen de agua hubiese afectado a la parcela 371, los daños en la parcela 373 y en otras citadas tendrían que haber sido muy superiores [pérdida de plantas, suelo, riegos, muros (...)]. Además, la "falta de limpieza del barranquillo, que provoca la no evacuación de todos los caudales", no es achacable a la construcción de la carretera, sino a una deficiente labor de mantenimiento y conservación de dicho barranquillo por el órgano competente.

Por todo lo anterior se considera que la caída de ese muro ha sido provocada sobre todo por su estado físico [estabilidad, edad, conservación, (...)] siendo posible que las lluvias de esas fechas y otros factores hayan ayudado a su caída, pero no siendo determinantes en la misma. Así, no se considera daño provocado por la realización de la obra.

3.- VALORACIÓN DAÑOS INDIRECTOS EN FINCA DE AGUACATE

De acuerdo con los datos diarios de pluviometría de la Estación Agroclimática de Barlovento (aire libre) de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Aguas del Gobierno de Canarias, entre el día 31 de octubre y el 3 de noviembre de 2012 (4 días) cayeron un total de 121 litros de agua por m², y en los cuatro días siguientes cayeron un total de 265 l/m². La precipitación en una semana fue de 386 l/m², alcanzando los máximos los días 6 y 7 de noviembre con 177 l/m² y 73 l/m², respectivamente. A esto hay que sumar el efecto de escorrentía y acumulación de agua en la carretera y su desvío a la finca de aguacates, por lo que el volumen y acumulación de agua en el terreno fue muy superior.

Los efectos a medio plazo del encharcamiento en el suelo para el cultivo de aguacate son la aparición de asfixia radicular acompañada de desarrollo de enfermedades fúngicas presentes en el suelo de forma natural, como la *Phytophthora cinnamomi* que provocan muerte de árboles. Este hecho queda contrastado por el informe técnico emitido en diciembre de 2013. Para que estas lluvias no hubieran causado estos efectos el drenaje del suelo debiera haber sido óptimo, con una gran parte de arena y en la zona de Barlovento los suelos no presentan estas características y menos con elevada pendiente.

No ha sido posible contrastar los daños de estas lluvias en otras parcelas de aguacate de la zona, ya que no existen otras similares y cercanas de acuerdo con el Mapa de Cultivos y el de Usos Agrícolas (SIGPAC) del Gobierno de Canarias.

Por todo lo anterior se considera que el volumen de agua acumulado en la parcela, con motivo de las lluvias y las obras en la carretera, ha provocado la muerte de árboles por asfixia radicular, dando por válidos los datos de árboles perdidos que figuran en informe técnico de 15 de mayo de 2014.

La valoración de estos daños que figura en dicho informe no se considera correcta por los siguientes motivos:

- El ciclo económico de cultivo es demasiado elevado (45 años). Para que se alcance esta edad es necesario realizar a los 25 años podas de rejuvenecimiento (se pierde un año de cosecha) que no suelen dar los resultados esperados y que como mucho alargan la plantación hasta los 30 años. Por eso, la práctica agraria aconseja que es mejor replantar a los 25 años.

- Los flujos de caja no se corresponden con la realidad. Estimar que el precio medio percibido por el agricultor es de 4,34 €/kg a lo largo de la vida de la plantación es erróneo, máxime cuando se ha utilizado un precio de 1,2 €/kg en el estudio de daños directos presentado con anterioridad. Además, si el flujo de caja anual fuese de más de 38.000 €/ha es seguro que el cultivo de aguacate sería mayoritario en la zona y en la isla.

- En el primer informe de daños directos, solo se hace mención a daños en la parcela catastral 59. En este segundo informe de daños indirectos se incluyen las parcelas 58 y 143, colindantes entre sí y que conforman con la anterior la misma explotación agrícola. Se acepta

la inclusión de daños en estas dos parcelas por todos los motivos expuestos anteriormente relativos al encharcamiento de parcelas y daños en este cultivo.

Por todo lo anterior se efectúa a continuación una nueva valoración de daños indirectos causado por encharcamiento y asfixia radicular en las parcelas citadas. Se parte de los siguientes presupuestos:

- Pérdida de 130 plantas (85 de 9 años de edad y 45 de 13 años de edad).
- Se supone que una planta de aguacate tiene una vida útil económica de 25 años. Alcanza su máxima producción en el año y decrece paulatinamente desde el año 21 al 25. Se estima una densidad de 400 árboles por ha y un rendimiento medio en madurez de 30 kg por árbol.
- A efectos de cálculos, la superficie ocupada por los 85 árboles de 9 años de edad se estima en 2.125 m² y la ocupada por los 45 árboles de 13 años de edad supone 1.125 m².
- Las cuentas de ingresos y gastos varían dependiendo de la edad de la plantación.
- La valoración se va a hacer a efectos de abril de 2018, aplicando el Real Decreto 1492/2011, de 24 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de valoraciones de la Ley de Suelo.

En el anexo 1 figura la cuenta de amortizaciones anual por ha de una explotación de estas características. En el anexo 2 figura la cuenta de ingresos por ha y en el anexo 3 la cuenta de gastos por ha.

En el anexo 4 figuran los flujos de caja estimados para los 2.125 m² de aguacates de 9 años de edad. En el anexo 5 figuran los flujos de caja estimados para los 1.125 m² de aguacates de 13 años de edad. Se considera el año 2012 como pérdidas totales y desde ese año hasta 2018 incluido se toma el valor calculado de 2018, considerando que este es el capitalizado de los años anteriores.

Los árboles de 9 años de edad acabarían su ciclo productivo en 2028 y los de 13 años de edad en 2024.

El factor de capitalización para el año 2018 es, de acuerdo con el Reglamento de valoraciones citado, el valor promedio de los datos anuales publicados por el Banco de España de la rentabilidad de las Obligaciones del Estado a 30 años, correspondientes a los tres años anteriores a la fecha a la que deba entenderse referida la valoración. Los datos de los tres años anteriores son: año 2015: 2,85; año 2016: 2,74 y año 2017: 2,68 y la media de los tres años es igual a 2,76%.

En anexo 6 se procede a capitalizar la totalidad de la explotación con este factor, desde 2018 hasta 2028. El importe total de las pérdidas indirectas por escorrentía ascienden a 22.581 €.

4.- CÁLCULO DE PÉRDIDAS

Las pérdidas estimadas de producción de aguacate del primer informe de valoración (daños directos) se encuentran incluidas en los cálculos del segundo informe de valoración (daños indirectos) por lo que no procede incluirlas al final de los cálculos.

De acuerdo con todo lo anterior, las pérdidas estimadas por daños directos e indirectos de la escorrentía de agua se estiman en:

Daños directos: 2.522, 67 € de pérdida de suelo; 574,24 € de pérdida instalación riego y 400,50€ de sistema contención invernadero, Actualizados los precios de 2018 con el IPC acumulado de noviembre de 2012 a marzo de 2018 (1,1%) resulta un total de 3.536 €.

Daños indirectos: 22.581 € por pérdida de plantación y producción de 130 aguacates. Por lo tanto, las pérdidas totales estimadas ascienden a 26.117 € (...).»

10º. Se incorpora al expediente informe de la Dirección General de Agricultura, Sección de Sanidad Vegetal, de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Aguas, con los resultados de los análisis realizados en el Laboratorio de Sanidad Vegetal efectuados el 3 de julio de 2013, en el que figura:

«PRUEBAS REALIZADAS:

Siembra PARPH de raíces y hojas de trampa de suelo. Trampa de suelo con hojas de aguacate.

Aislamiento puro de micelio coralino en PDA Aislamiento de esporangios.

Identificación microscópica.

HONGOS AISLADOS:

Raíces y suelo: Phytophthora cinnamomi

DIAGNÓSTICO:

Phytophthora cinnamomi».

11º. En el trámite de audiencia, la Unión Temporal de Empresas (...), U.T.E., presentó escrito de alegaciones, de 13 de diciembre de 2018, en el que básicamente manifiesta la falta de legitimación activa del reclamante, la falta de legitimación pasiva al existir fenómenos atmosféricos no controlables por la empresa, y la no atribución a la misma de responsabilidad patrimonial derivada del no funcionamiento adecuado de las obras de drenajes, que atribuye a que las obras estaban inacabadas, a eventuales errores de diseño, a la ralentización en la programación de la ejecución de la obra por causas ajenas a la empresa. Por último, alega la no concurrencia de requisitos para la existencia de responsabilidad patrimonial, como que el reclamante no acredita haber sufrido daño real, o éste carece de valoración eficaz, no es

imputable a la Administración, salvo que fuera probado que se produce por un defectuoso diseño de las obras de drenaje. En todo caso, el nexo causal no existe o estaría roto al haberse producido con ocasión de las fuertes lluvias del mes de noviembre de 2012. Se solicita la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial o, en todo caso, se exonere a la entidad mercantil (...) U.T.E. de cualquier responsabilidad que pretenda exigirse.

12º. Con fecha 19 de febrero de 2019, se realiza la retención del crédito por importe de veintiséis mil ciento cuarenta y ocho euros con cuarenta y un céntimos (26.148,41 €), con cargo a la aplicación presupuestaria 1102 451A 2260300.

13º. No se incorpora el informe preceptivo de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos, de acuerdo con el apartado 20.j) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias (B.O.C. núm. 26, de 24 de febrero) al no suscitarse cuestiones de Derecho no resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas (informe de 7 de septiembre de 2015, SCI OPR 15 15 B1).

14º. Con fecha 27-02-2019 se emite proyecto de Orden del Consejero de Obras Públicas y Transportes por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...) a causa de los daños sufridos en las fincas de su titularidad, como consecuencia de la ejecución de la obra «acondicionamiento de la carretera C-830 de Santa Cruz de La Palma a Puntagorda por el Norte. Tramo: Los Sauces-Cruz del Castillo».

III

1. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que »para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

2. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista un daño y que éste sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal y como establece la regla general de los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

3. A la vista de los informes que constan en el expediente [informe técnico de la Dirección General de Infraestructura Viaria de 21 de marzo de 2018, informe de la Ingeniera Técnica Agrícola de la Sociedad Cooperativa (...) de 12 de diciembre de 2013, el informe del laboratorio de Sanidad Vegetal de la Dirección General de Agricultura del Gobierno de Canarias de 3 de julio de 2013 y el informe técnico emitido por el Jefe de Sección del Servicio de Expropiación Occidental de la Secretaría General Técnica de la Consejería de fecha 2 de mayo de 2018] resulta probada la relación de causalidad entre las obras realizadas por la Administración Pública, que no tienen en cuenta las condiciones climatológicas habituales de la zona y colocan una B. que dirigió el agua de escorrentía de la carretera hacia la finca del reclamante y todos los daños alegados, a excepción de la caída del muro en la finca dedicada a platanera. Esto último es debido a que entre la finca y la carretera hay otras cuatro fincas con cultivo de plátanos de la que no se tiene constancia que se hayan visto afectadas. Además, la salida del barranquillo está por debajo de la finca, afectando directamente a la parcela 373. De ello se deduce que, en el supuesto de que el volumen de agua hubiese afectado a la parcela 371, los daños en la parcela

373 y en otras citadas tendrían que haber sido superiores. Además, la falta de limpieza del barranquillo, que provoca la no evacuación de todos los caudales, no es achacable a la construcción de la carretera, sino a una deficiente labor de mantenimiento y conservación de dicho barranquillo por el órgano competente. Por todo lo anterior, se concluye que la caída del muro ha sido provocada sobre todo por su estado físico, siendo posible que las lluvias de esas fechas y otros factores hayan ayudado a su caída, pero no siendo determinantes en la misma. Por todo ello la caída del muro en la finca dedicada a platanera no se considera daño provocado por la realización de la obra.

Del informe técnico de la Dirección General de Infraestructura Viaria, de 21 de marzo de 2018, resulta probado que se colocó una barrera de hormigón para la contención de vehículos que hizo que durante las lluvias de 7 de noviembre de 2012 se convirtiera en un obstáculo para la escorrentía sobre la carretera y provocara que el agua tuviera un camino preferencial hacia la finca de (...). En este informe se reconoce la existencia de nexo de causalidad respecto a parte de los daños; sin embargo, se duda de los producidos por la aparición de un hongo.

Del informe de la Ingeniera técnica Agrícola de la Sociedad Cooperativa (...), de 12 de diciembre de 2013, resulta en relación con la aparición en la finca del hongo que produce la sintomatología de *Phytophthora cinnamomi*, que los aguacateros que presentan dicha sintomatología se localizan en la dirección en la que circuló la vía de agua procedente de la carretera, y que a la rápida extensión de la misma colaboran la presencia de altas cantidades de aguas caídas y arrastradas a través de un terreno que presenta cierto grado de pendiente, lo que da credibilidad a las alegaciones del reclamante, además del informe de los resultados de los análisis realizados en el Laboratorio de Sanidad Vegetal de la Dirección General de Agricultura del Gobierno de Canarias, Sección de Sanidad Vegetal, efectuados el 3 de julio de 2013, que presentan un diagnóstico de *Phytophthora cinnamomi*.

Finalmente, del informe técnico emitido por el Jefe de Sección del Servicio de Expropiación Occidental de la Secretaría General Técnica de la Consejería, de fecha 2 de mayo de 2018, constan los datos que confirman la pluviometría en las fechas que señala el reclamante, y los efectos a medio plazo del encharcamiento en el suelo para el cultivo de aguacate, que son la aparición de asfixia radicular acompañada de desarrollo de enfermedades fúngicas presentes en el suelo de forma natural, como la *Phytophthora cinnamomi* que provocan muerte de árboles. Asimismo, señala que para

que estas lluvias no hubieran causado estos efectos, el drenaje del suelo debiera haber sido óptimo, con una gran parte de arena y en la zona de Barlovento los suelos no presentan estas características y menos con elevada pendiente.

Por todo lo expuesto en el informe se considera que el volumen de agua acumulado en la parcela, con motivo de las lluvias y las obras en la carretera, ha provocado la muerte de árboles por asfixia radicular, dando por válidos los datos de árboles perdidos que figuran en informe técnico de 15 de mayo de 2014 aportado por el reclamante.

4. En cuanto a la valoración de los daños causados por parte del reclamante, el Informe de Valoración de la finca de aguacates por escorrentía, emitido por la Ingeniera Técnica Agrícola (...), de 19 de noviembre de 2012, se considera que presenta algunas deficiencias en la valoración, puestas de manifiesto por el informe del Jefe de Sección de Expropiación Occidental de la Secretaría General Técnica, de 2 de mayo de 2018.

En relación con la valoración de daños directos en finca de aguacate y plátano, la valoración de daños presentada se considera correcta, alcanzando un total de 7.417,38 € (3.920,00 € de pérdida producción; 2.522,67 € de pérdida de suelo; 574,24 € de pérdida instalación riego y 400,50 € de sistema contención invernadero).

En cuanto a la valoración daños indirectos en finca de aguacate, la valoración presentada por el reclamante no se considera correcta porque el ciclo económico de cultivo es demasiado elevado (45 años), siendo más adecuado replantar a los 25 años y los flujos de caja no se corresponden con la realidad.

A la vista de estas cuestiones el informe del Jefe de Sección del Servicio de Expropiación Occidental, incluye una nueva valoración para los daños indirectos en finca de aguacates, del que resulta un total de 26.078,41 euros, con el siguiente desglose:

Daños directos: 2.522, 67 € de pérdida de suelo; 574,24 € de pérdida instalación riego y 400,50€ de sistema contención invernadero (...).

Daños indirectos: 22.581€ por pérdida de plantación y producción de 130 aguacates.

Por tanto, a la vista de los informes técnicos expuestos, queda determinada la concurrencia de los requisitos que permiten imputar a la Consejería la responsabilidad patrimonial dimanante del hecho lesivo, siendo también correcta la valoración económica de los mismos.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución objeto de dictamen se considera conforme a Derecho.