

Expediente Núm. 148/2007  
Dictamen Núm. 21/2008

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de febrero de 2008, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 20 de junio de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños ocasionados en un muro de su propiedad como consecuencia de la realización unas obras públicas.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 16 de diciembre de 2005, don ..... presenta en las oficinas de Correos de ..... una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños causados en el muro de cierre de una finca de su propiedad, que atribuye al empuje lateral de un recrecido en la carretera adyacente.

Inicia su relato describiendo el cierre de su finca e indicando que “como consecuencia del recrecimiento de la carretera producido por las obras de

acondicionamiento llevadas a cabo en la misma, presenta daños importantes”.

Transcribe, a continuación, las apreciaciones de un informe técnico que adjunta, subrayando la relativa a que “la situación del muro continúa y continuará deteriorándose, caso de no ponerse solución a la causa del mismo”. Concluye, por ello, que estamos en presencia de un daño continuado, lo que, según la jurisprudencia que reproduce, supone que el plazo para reclamar no ha prescrito.

Respecto a la valoración del daño, desglosa, con remisión al informe pericial, las obras necesarias para reparar los daños, por las que solicita una indemnización de doce mil trescientos euros (12.300 €).

Acompaña a su reclamación un informe de un arquitecto técnico, fechado el día 22 de noviembre de 2005, en el que, tras describir el muro de cierre, manifiesta que éste presenta “unos daños importantes y desplazamiento hacia el interior de la finca, con riesgo de derrumbe (...). La causa de la situación actual la produjo el recrecido de la carretera, en algunos sitios hasta de 0,90 m, que ha cambiado la función de dicho muro, que ha pasado a convertirse en muro de contención, para lo cual no fue ejecutado, ni calculado, por lo cual debido al empuje lateral de la carretera ha producido en el mismo el desplazamiento y daños que ahora presenta”. Concluye el técnico informante que “el importe de todos los trabajos” se estima en doce mil trescientos euros (12.300 €). Adjunta fotografías del estado del muro.

**2.** Mediante oficio de 14 de marzo de 2006, notificado al reclamante el día 24 del mismo mes, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras requiere al interesado para que aporte documentación acreditativa de la titularidad de la finca.

El día 29 de marzo de 2006, el reclamante presenta en las oficinas de Correos de ..... un escrito al que adjunta copias de la escritura de compraventa

de la finca, del último recibo del impuesto sobre bienes inmuebles y de la cartografía catastral extraída de la Oficina Virtual del Catastro.

**3.** Mediante oficio de 15 de marzo de 2006, la instructora del procedimiento solicita al Servicio de Conservación y Seguridad Vial de la propia Consejería actuante un informe “sobre los daños alegados y su relación de causalidad con la obra pública” y de otros extremos que detalla.

Asimismo, mediante escrito de 15 de marzo de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras solicita al Servicio de Expropiaciones del mismo Departamento un informe “sobre los daños alegados y su relación de causalidad con la obra pública”, así como “cualquier otro dato que sirva para determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa”.

**4.** Con fecha 3 de abril de 2006, un técnico del Servicio de Expropiaciones emite informe, acompañado de fotografías de ambas caras del muro, en el que manifiesta que éste “presenta en una parte un pequeño desplazamiento hacia el interior de la finca, pero no se estima que sea a consecuencia del acondicionamiento, pues según la Dirección de Obra, ya existía esta anomalía antes de comenzar la obra. La recepción de la obra ha sido con fecha 22 de octubre de 1998, y transcurrido este tiempo al día de hoy no se contemplan roturas ni en la acera ni en la carretera por los empujes de ésta”.

**5.** Mediante escrito fechado el 29 de mayo de 2006, notificado el 5 de junio de 2006, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I comunica al interesado la fecha en que su reclamación ha tenido entrada en el referido Servicio; la incoación del oportuno procedimiento; su suspensión por el plazo de un mes “a contar desde la presente notificación”, por haberse solicitado informe al Servicio al que se imputa el daño; el plazo para resolver, y los efectos del silencio administrativo.

**6.** El día 21 de junio de 2006, el interesado presenta en las oficinas de Correos de Gijón un escrito de alegaciones en el que reitera sus pretensiones, acompañando otro informe del mismo arquitecto técnico que suscribe el primero. El informe ahora aportado, fechado el 13 de junio de 2006, se ilustra con nuevas fotografías y concluye que “actualmente los daños, desplome y desplazamientos hacia el interior de la finca se han acrecentado de una forma importante, creando una situación de riesgo que caso de no poner solución a la causa del daño, pueden llegar a producir el vuelco y derrumbe de dicho cerramiento”.

**7.** Mediante oficio de 28 de junio de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras remite al Servicio de Construcción de la Dirección General de Carreteras una copia del escrito del interesado, interesándole “informe sobre todas las cuestiones alegadas por el reclamante que sean de su competencia”.

Con fecha 14 de julio de 2006, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas emite informe, con la conformidad del Jefe de Servicio de Conservación y Seguridad Vial, en el que se limita a manifestar que las obras de la carretera “fueron recibidas el 22 de octubre de 1998, según copia del acta que se adjunta, por lo que la reclamación patrimonial se encuentra ampliamente prescrita”.

**8.** Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al interesado con fecha 22 de mayo de 2007, una mandataria verbal del reclamante toma vista del expediente el día 28 del mismo mes.

Con fecha 1 de junio de 2007 el actor presenta nuevo escrito de alegaciones en el que señala que “no es cierto, cual se afirma en el informe de 3 de abril de 2006 que la anomalía (...) existiese con anterioridad a la fecha en que se iniciaron las obras de acondicionamiento de la carretera”. En relación a

la prescripción reitera que “el efecto lesivo se ha manifestado y continúa manifestándose durante los años posteriores a la realización de las obras de conservación”.

**9.** El día 11 de junio de 2007, una empleada de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería de Infraestructuras y Política Territorial elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por considerar que no se ha acreditado un nexo causal entre el daño reclamado y los servicios gestionados por la Consejería. En él se indica que el informe técnico de parte “se contradice no sólo con lo informado por la Dirección de Obras, que señala que las anomalías que presenta el muro ya existían antes de dar comienzo las mismas, sino también con lo recogido en el informe evacuado por el Servicio de Expropiaciones en el que se niega que el pequeño desplazamiento que presenta el muro hacia el interior de la finca sea consecuencia de las obras de acondicionamiento”.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de junio de 2007, registrado de entrada el día 22 del mismo mes, 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 Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según 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, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**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 el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial por cuanto su esfera jurídica se han visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

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.

Advertimos, no obstante, la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas estriba en que no consta el órgano administrativo que tiene encomendada su instrucción observándose que distintos órganos (el Servicio de Asuntos Generales y la Sección de Régimen Jurídico) instruyen materialmente el procedimiento, ocasionándose un pronunciado retraso en la apertura del

trámite de audiencia; trámites todos ellos que deberían haberse resuelto por aquél.

Asimismo, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro del Principado de Asturias el día 19 de diciembre de 2005, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 22 de junio de 2007, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

Finalmente, entiende este Consejo que no procede entrar a valorar el fondo de la cuestión debatida, ni la eventual prescripción del derecho del reclamante, pues ambos extremos aconsejan la retroacción del procedimiento, a fin de que los servicios públicos afectados informen puntualmente sobre la *vexata questio* que aquí se dirime.

Ciertamente, figura en el expediente un informe técnico del Servicio de Expropiaciones que niega la relación de causalidad entre la obra y el concreto estado del muro en el momento de su inspección ocular, apuntando que la anomalía ya existía, según la dirección facultativa, "antes de comenzar la obra"; pero el reclamante aporta una primera pericial expresiva de que el muro "continúa y continuará deteriorándose" con "riesgo de derrumbe", y una segunda, librada por el mismo arquitecto técnico más de siete meses después, en la que añade que "los daños, desplome y desplazamientos hacia el interior de la finca se han acrecentado de una forma importante". Con posterioridad a este segundo dictamen de parte, y a la vista del mismo, emite su informe el Servicio de Conservación y Seguridad Vial, pero éste se contrae exclusivamente a poner de manifiesto la prescripción del derecho del interesado; esto es, se reduce a un extremo netamente jurídico, obviando todo pronunciamiento sobre los aspectos técnicos para los que, propiamente, fue requerido. Lo que se interesa del referido Servicio es un informe en torno a "los daños alegados y su

relación de causalidad con la obra pública”, entre otros extremos, y el perito de la Administración se limita a formular una valoración jurídica prescindiendo del sustrato fáctico, lo que resulta reprobable cuando la reclamación descansa sobre el hecho de que el deterioro del muro es progresivo y sus desplazamientos “se han acrecentado”; extremo éste cabalmente técnico que es el que atañe a la competencia del informante.

Hay que advertir que la naturaleza del daño resulta determinante para apreciar la eventual prescripción de la acción ejercitada, por lo que en el presente caso resulta ineludible un pronunciamiento técnico de la Administración sobre si estamos ante un daño de carácter continuado, que se agrava de manera prolongada en el tiempo, tal como propone el interesado, o si, por el contrario, se trata de un daño permanente, en tanto que determinado e inalterable. Al respecto, tal como tuvimos ocasión de recordar en anteriores dictámenes, se definen los daños permanentes como aquéllos en que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto, aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, y producido el acto causante del daño, éste queda determinado y puede ser evaluado de forma definitiva; y, de otro, los continuados que, con base en una unidad de acto, se producen día a día de manera prolongada y sin solución de continuidad, y el resultado lesivo no puede ser evaluado de manera definitiva hasta que no se adoptan las medidas necesarias para poner fin al mismo. El plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial, en este último supuesto, no empieza a correr hasta que no cesen los efectos lesivos, a diferencia de lo que ocurre en el caso de los daños permanentes o de efectos permanentes, en que el plazo empieza a contarse en el momento en que se produce o manifiesta el hecho dañoso.

En el caso que analizamos, la actuación a la que se imputa el daño es una obra pública concluida varios años atrás, por lo que, si no estuviéramos en presencia de un daño continuado, es claro que la reclamación quedaría, ampliamente, incurso en prescripción.



En consecuencia, los servicios afectados deben pronunciarse, con el rigor necesario, sobre los fundamentos técnicos de la pretensión deducida, singularmente en lo relativo a la creciente inclinación del muro de cierre. Hemos de notar que su mero aspecto exterior no permite concluir que la naturaleza del deterioro sea una u otra, permanente o continuada, sin que nos sea lícito deducir tal extremo pericial de las simples exterioridades ni de la puntual manifestación del Director de la Obra, que adolece de cierta vaguedad y parece referida al estado del muro en un concreto momento.

En aplicación de un principio constitucional de eficacia administrativa, esta carencia hubiera podido obviarse si la reclamación no se edificase sobre un hecho descuidado por los servicios informantes, o si la documentación obrante en el expediente permitiera confirmar o descartar el carácter continuado del daño. Sin embargo, las afirmaciones del reclamante, avaladas por un informe técnico, apuntan hacia un daño continuado, mientras que las fotografías aportadas al expediente y las exterioridades de la acera adyacente al muro (en la que no se observan grietas) no permiten descartar el carácter permanente del daño, al no constatarse una progresiva cesión del muro al empuje del recrecido viario. A su vez, dado que el informe del Servicio de Expropiaciones recoge que la anomalía ya existía “antes de comenzar la obra”, se torna necesario para un pronunciamiento sobre el fondo, singularmente para el juego del mecanismo de la concausa, una confirmación específica de si tal deterioro subyacente es el mismo que ahora presenta el muro o si, por el contrario, éste ha cedido progresivamente, sin que pueda desecharse la incidencia en ello de la obra pública.

En definitiva, este Consejo entiende imprescindible que se aporte al expediente un informe técnico acerca del carácter estable o continuado del desplazamiento del muro en relación con la obra pública ejecutada y la eventual acentuación de la anomalía preexistente a la obra.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada, debiendo retrotraerse el procedimiento al trámite de incorporación de informe del Servicio afectado, en atención a lo señalado, y, una vez practicado nuevo trámite de audiencia y formulada nueva propuesta de resolución, recabar a este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.