

Expediente Núm. 239/2009
Dictamen Núm. 139/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 24 de junio de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 12 de marzo de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños ocasionados en su vivienda como consecuencia de la realización de obras en una carretera.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de septiembre de 2005, la Jefa del Servicio de Expropiaciones de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras (en adelante Consejería instructora) remite un escrito al Servicio de Asuntos Generales en el que da cuenta del informe que un Arquitecto Técnico emitió tras la visita girada a un inmueble en el concejo de Aller, “al objeto de examinar y, en su caso, evaluar los desperfectos del edificio que pudieran haber sido ocasionados por las obras de acondicionamiento” de la

carretera AE-3, Moreda-Santibañez. Añade que no consta la existencia de reclamación escrita, y que dicha visita se realiza siguiendo instrucciones verbales de la Dirección Facultativa de las Obras a raíz de la queja formulada por el propietario de la vivienda. Finaliza indicando que “se remite el informe de los desperfectos advertidos en el edificio y que pudieran tener su origen en las obras de la carretera realizadas en las proximidades del inmueble, para que procedan, si lo estiman conveniente, (a) la apertura del expediente de responsabilidad patrimonial”.

Consta en dicho escrito que “el expediente expropiatorio instruido” para la referida finca “se encuentra concluido, al haberse suscrito el mutuo acuerdo y haberse satisfecho el justiprecio en fecha 26 de julio de 2005”.

En el informe del Arquitecto Técnico que se acompaña, de fecha 19 de septiembre de 2005, se señala que “se procede a una nueva visita el 15 de septiembre de 2005”, en la que se observa que “el muro fachada principal de la edificación ha sufrido movimientos que han provocado fisuras y grietas, principalmente en la zona de huecos de ventanas. Se aprecia un mal estado general de la vivienda, con probabilidad (de) que algunas fisuras y daños fuesen anteriores a la obra”. Considera que la reparación habrá de abarcar “la fachada principal y la grieta de la lateral, fisuras interiores, grietas (y) pintura de tres estancias”, a lo que han de añadirse los “medios auxiliares e impuestos”, ascendiendo las obras “a la cantidad de 4.838,54 €”. Acompaña al informe ocho fotografías sobre el estado de la vivienda, realizadas en la última visita.

2. Mediante escrito de 29 de septiembre de 2005, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I de la Consejería instructora solicita al Servicio de Expropiaciones una copia del informe emitido con motivo de la visita efectuada a la edificación el 1 de octubre de 2003.

3. Con fecha 30 de septiembre de 2005, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I interesa del Servicio de Conservación y Seguridad Vial un informe

sobre la relación de causalidad entre las obras efectuadas y los daños sufridos por la vivienda.

4. El día 4 de octubre de 2005, la Jefa del Servicio de Expropiaciones remite a la Sección de Régimen Jurídico I una copia del informe emitido por el Arquitecto Técnico el 9 de mayo de 2005. En él manifiesta que se ha visitado la edificación el día 1 de octubre de 2003 y que los daños “se centran en fisuras en el muro/fachada lateral y grietas en la fachada principal en la zona de huecos de ventanas./ En aquel momento las obras estaban iniciadas, faltando aún fases que podrían agravar las fisuras”. Se adjuntan cinco fotografías del edificio realizadas el día de dicha visita.

5. Con fecha 11 de octubre de 2005, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas, con el visto bueno del Ingeniero Director de las Obras, comunica a la Sección de Régimen Jurídico I que “no tiene conocimiento de que los supuestos daños tengan relación con la obra”.

6. Mediante escrito de 15 de febrero de 2006, el Secretario General Técnico de la Consejería instructora envía un escrito al Servicio de Construcción de la Dirección General de Carreteras en el que expone que el “1 de septiembre de 2004 se dio traslado a esa Dirección Facultativa del escrito presentado” por el reclamante, y se solicitó un informe al respecto. Comoquiera que “hasta la fecha no se ha recibido (...), se reitera la petición (...) con carácter urgente”. Se adjunta una copia del escrito de petición de informe y del presentado por el interesado en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 31 de agosto de 2004 y dirigido al Servicio de Expropiaciones. En él expone que, como consecuencia de la obra y de los trabajos realizados en la carretera que discurre al lado de su casa, esta ha sufrido una serie de desperfectos, pues “la fachada (...) se ha rajado por tres lugares diferentes hasta el alero./ Las paredes del interior (...) también están rajadas (...). El techo raso de las

habitaciones y de la cocina también está rajado, el suelo de la misma está levantado y roto (...). El tejado está movido y se han producido goteras”.

7. Con fecha 20 de marzo de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora solicita informes al respecto a los Servicios de Expropiaciones y de Construcción.

8. Mediante escritos notificados al perjudicado el 24 de marzo de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales le requiere para que acredite la titularidad del inmueble y también para que aporte documentación referente a las “fechas en que los daños se produjeron” y “valoración económica” de los mismos en el plazo de 10 días, a contar desde el siguiente al del recibo de la notificación, con suspensión del plazo para resolver “por el tiempo que medie entre la notificación de este requerimiento y su efectivo cumplimiento, o, en su defecto, durante el transcurso del plazo concedido”, apercibiéndole de que si no se cumplimenta “podrá acordarse (...) la caducidad del procedimiento una vez transcurridos tres meses desde el vencimiento del referido plazo”.

9. Con fecha 29 de marzo de 2006, el Ingeniero Director de las Obras emite informe en el que señala que “no tiene conocimiento de los supuestos daños alegados” ni de que “tengan relación con la obra”. Identifica al contratista adjudicatario de las mismas, adjuntando una copia del pliego de prescripciones técnicas particulares del proyecto, y manifiesta que “las obras se han ejecutado de acuerdo con los términos contratados y proyectados”; que el proyecto fue aprobado por la Administración; que “no tiene conocimiento de que por parte del contratista se haya producido desviación o alteración de las órdenes impartidas que sea causa de los supuestos daños”; que debe solicitarse el pliego de cláusulas administrativas particulares al Servicio de Contratación; que la obras comenzaron el 17 de julio de 2002 y “finalizaron el 23 de julio de 2004, luego no es posible la reparación de los supuestos daños”; que estos “no son consecuencia de eventuales vicios del proyecto”; que se adoptaron las medidas

contempladas en los pliegos de prescripciones, y que “las posibles reclamaciones por daños constan en su expediente”.

10. El día 3 de abril de 2006, el reclamante presenta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias en el que expone, respecto a la acreditación de la titularidad de la casa, que “no posee título escrito de la misma, ya que le pertenece por herencia de sus difuntos padres, sin que la partición de la misma se haya protocolizado en documento público o privado”. No obstante, aporta copia del recibo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles correspondiente al ejercicio 2005, en el que consta que está inscrita en el catastro a su nombre. En relación con el momento en que se produjeron los daños, “no puede precisar con certeza la fecha de los mismos”, pero la Consejería tendrá conocimiento, ya que “cuando se produjeron (...) se puso en conocimiento de personal de la Consejería y de la empresa que realizaba la obra”. En cuanto a la valoración de los daños, aporta el presupuesto de un contratista por importe de 7.854,39 €.

11. Con fecha 13 de junio de 2006, el perjudicado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que autoriza a otra persona, en relación con el expediente de referencia, a “realizar cuantas gestiones sean necesarias, así como obtener copias de todos los documentos que obren en el mismo”.

12. Mediante escrito notificado al reclamante el día 22 de junio de 2006, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I de la Consejería instructora pone en su conocimiento la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. Asimismo, se le indica que, “bien con esta fecha, o bien con ocasión del eventual requerimiento de presentación de documentos o subsanación de defectos advertidos en el escrito de reclamación inicial (...), se ha solicitado informe de carácter preceptivo al Servicio/s cuyo

funcionamiento pueda haber causado la presunta lesión indemnizable, suspendiéndose el transcurso del plazo máximo legal para resolver el procedimiento durante un mes a contar desde la presente notificación, en los términos que prevé el (artículo 42.5.c) de la LRJPAC), y levantándose dicha suspensión ope legis transcurrido dicho plazo por mor del precitado” artículo 10 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

13. Con fecha 22 de junio de 2006, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que solicita que se requiera informe a la Dirección de las Obras sobre una “actuación especial realizada a la altura de la casa (...), que consistió en la rebaja de la actual calzada en casi un metro de profundidad, con retirada de materiales y su posterior relleno, vibración y apisonado con maquinaria pesada, para el saneamiento de la zona, por la aparición de un “blandón”, y que no consta en el informe remitido por el Director de las Obras.

14. Mediante escrito de 27 de septiembre de 2006, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I solicita al Servicio de Construcción de la Dirección General de Carreteras un nuevo informe en el que se especifique si “durante la ejecución de las obras se llevó a efecto la referida actuación y si de la misma pueden derivarse los daños reclamados (...). Si, en su caso, tal actuación se contemplaba en el proyecto o se debió a una orden directa e inmediata de la Administración (...). Si fue ejecutada de conformidad con lo proyectado o con la orden dada” y se valore la “posible responsabilidad del contratista en los hechos objeto de reclamación”.

15. Con fecha 30 de noviembre de 2006, el Ingeniero Director de las Obras remite a la Sección de Régimen Jurídico I un informe en el que refiere que “durante la ejecución de las obras se efectuó el rebaje de la calzada (...), como estaba contemplado en el proyecto adjudicado, pero no por la aparición de un

blandón”; que tal actuación se ejecutó “de conformidad con lo proyectado”, y que “no nos consta” la posible responsabilidad del contratista en los hechos objeto de reclamación.

16. El día 7 de marzo de 2007, se notifica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días y se le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente. El 8 de marzo de 2007 se persona un mandatario de aquel en las dependencias administrativas y obtiene una copia de los informes emitidos por los Servicios de Construcción y de Expropiaciones, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

17. Con fecha 13 de marzo de 2007, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que manifiesta que “es claro y palmario que los daños que sufre la casa (...) son consecuencia directa de las obras de acondicionamiento de la calzada, daños que (...) con el paso del tiempo se están agravando”; que corresponde a “la Administración indemnizar al compareciente por los daños ocasionados a su inmueble por las obras de acondicionamiento”, y que “tales daños ya se pusieron de manifiesto en su momento a la Dirección de la Obra y a la Consejería, sin que (...) se haya recibido por esta parte respuesta satisfactoria alguna”.

Cuantifica los daños ocasionados, “conforme al presupuesto en su día aportado”, en un total de siete mil ochocientos cincuenta y cuatro euros con treinta y nueve céntimos (7.854,39 €).

Finalmente, propone la práctica de prueba documental, consistente en “que se requiera a la Dirección de las Obras de acondicionamiento de la carretera (...) para que especifique concretamente, y según ha manifestado conforme a proyecto, cuáles fueron las actuaciones realizadas (...), especialmente la altura del rebaje de la calzada y su posterior relleno, y si este se apisonó”, y testifical de dos personas que identifica.

18. Con fecha 16 de marzo de 2007, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico decreta la apertura del periodo de prueba, admitiendo las propuestas por el interesado, lo que se notifica a este y a los testigos el día 23 de ese mismo mes. Con esa misma fecha, requiere al Director de las Obras el informe demandado por el interesado.

19. El día 3 de abril de 2007 se practica la prueba testifical. El primer testigo responde negativamente a las preguntas generales de la ley y afirma que la calzada delante de la vivienda del reclamante fue rebajada durante las obras de acondicionamiento de la carretera "sobre un metro o metro y algo". Sostiene que las fisuras que se aprecian en la fachada aparecieron durante las obras y aclara que "cuando estaba trabajando una máquina compactadora vio aparecer una fisura en la fachada". Señala que existen otras edificaciones en el lugar donde está la vivienda del reclamante, pero que "son más nuevas y (están) en mejor estado de conservación" y que no le consta que hayan sufrido daños similares. El segundo testigo manifiesta ser "primo, por afinidad", del reclamante y asegura que la calzada fue rebajada delante de la vivienda de aquel "un metro, algo menos o algo más" y que "presenció" la aparición de las fisuras que se aprecian en la fachada del inmueble. Indica que las demás edificaciones "son más nuevas" y que "no (...) sabe" si han sufrido daños similares.

20. Con fecha 9 de octubre de 2007, el Instructor del procedimiento reitera la petición de informe al Servicio de Construcción. El día 18 de ese mismo mes el Ingeniero Director de las Obras expone que ya se indicó con fecha 30 de noviembre de 2006 que "se había efectuado el rebaje de la calzada (...) como estaba contemplado en el proyecto adjudicado". Señala que dicho rebaje "consistió en la excavación de la carretera existente, sobre la que se extendió y compactó un espesor variable de explanada mejorada, 20 cm de zahorra artificial y dos capas de aglomerado asfáltico en caliente de 5 cm de espesor".

21. El día 22 de noviembre de 2007, se notifica al reclamante y a la empresa contratista de la obra la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días y se les adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente. Con fecha 23 de noviembre de 2007 se persona un representante de la referida empresa en las dependencias administrativas y obtiene una copia de los informes emitidos por el Servicio de Construcción, de la petición de informe a dicho Servicio, de los escritos del interesado, del acta de la prueba testifical y de las fotografías, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

22. Con fecha 27 de noviembre de 2007, la empresa adjudicataria de las obras presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito firmado por el Director Técnico en el que manifiesta que “no se tiene conocimiento de los supuestos daños alegados” por el reclamante, ni de que los mismos “tengan alguna relación con la obra de la carretera” y que esta “se ejecutó de acuerdo al contrato y proyecto de obras vigente”.

El día 4 de diciembre de 2007, el reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que se ratifica en lo ya expuesto en los anteriores.

23. Mediante diligencia extendida el 19 de mayo de 2008, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico incorpora al procedimiento una copia del pliego de cláusulas administrativas particulares del expediente de contratación de las obras.

24. El día 19 de mayo de 2008, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico elabora propuesta de resolución en sentido estimatorio, al apreciar que existe “relación de causalidad entre el evento dañoso y la obra pública que se estaba ejecutando en las inmediaciones de la edificación que resultó dañada”. Considera que “concorre causa necesaria para la producción del evento dañoso, el deficiente estado de conservación de la edificación”, por lo que, de acuerdo con el informe emitido por el Arquitecto Técnico de la Consejería, debe

indemnizarse al reclamante en la cantidad de cuatro mil ochocientos treinta y ocho euros con cincuenta y cuatro céntimos (4.838,54 €).

25. Previa solicitud de consulta registrada de entrada en este órgano el día 2 de junio de 2008, con fecha 23 de ese mismo mes, el Presidente del Consejo Consultivo del Principado Asturias procede a su devolución al no existir constancia de que se haya dado cumplimiento al “trámite de fiscalización previa”.

Con fecha 24 de octubre de 2008, un Interventor Delegado emite nota de reparos y, tras un informe del Secretario General Técnico de la Consejería instructora de 11 de noviembre de 2008, la Interventora General resuelve, el 25 de noviembre de 2008, levantar dicho reparo.

26. El día 12 de febrero de 2009, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I elabora nueva propuesta de resolución en sentido estimatorio, considerando que la cantidad señalada en la anterior propuesta de resolución debe ser actualizada conforme al índice de precios al consumo, correspondiéndole al reclamante una indemnización por importe de cinco mil trescientos doce euros con setenta y dos céntimos (5.312,72 €).

27. En este estado de tramitación, mediante escrito de 12 de marzo de 2009, registrado de entrada el día 16 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 de conformidad con 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, en los términos de 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 ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron. No obstante, siendo esto así, apreciamos que una vez cumplido el requerimiento de la Administración para acreditar la titularidad de la vivienda, y visto el contenido de los documentos presentados por el reclamante para atenderlo (copia del recibo, a su nombre, del Impuesto sobre Bienes Inmuebles correspondiente al ejercicio 2005 y declaración haciendo constar "que no posee título escrito de la misma, ya que le pertenece por herencia de sus difuntos padres, sin que la partición de la misma se haya protocolizado en documento público o privado"), no ha quedado probado de forma indubitada que ostente en exclusiva la titularidad de la vivienda.

Por ello, de resultar estimada la reclamación, habrán de realizarse los actos de instrucción necesarios para clarificar la identificación del titular del bien por el que se reclama, subsanando los defectos de acreditación de la legitimación y adaptando la resolución final a lo que resulte de aquellos. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21

de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.

Aunque el interesado sostiene que se trata de daños continuados, afirmando que los desperfectos se agravan con el paso del tiempo, de los informes técnicos incorporados al expediente por la Administración hemos de concluir que nos encontramos ante daños permanentes. En efecto, aunque en el primer informe pericial, de fecha 9 de mayo de 2005, referido a la visita girada al edificio el día 1 de octubre de 2003, señala el técnico que “en aquel momento las obras estaban iniciadas, faltando aún fases que podrían agravar las fisuras”, en su segundo informe, de 19 de septiembre de 2005, no se hace mención alguna a la evolución de las grietas ni de las fisuras, reflejándose los mismos desperfectos.

Ahora bien, dado que no se acredita en el expediente en qué momento concreto aparecieron tales grietas en el edificio, lo que no nos permite fijar el *dies a quo* de la acción para reclamar, y teniendo en cuenta que en el primer informe el técnico refiere, aun en hipótesis, que las fases pendientes de ejecución de la obra “podrían agravar las fisuras”, debemos considerar que aquel se sitúa en el momento de finalización de las obras, el día 23 de julio de 2004. Por tanto, presentada la reclamación el día 31 de agosto de 2004, es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, 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.

No obstante, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, ha de tenerse en cuenta que la Administración consideró que el procedimiento se iniciaba por reclamación del interesado, y que esta fue presentada el día 31 de agosto de 2004, según se afirma en la propuesta de resolución, pero no es hasta el 22 de junio de 2006 cuando se le comunica el inicio del expediente, indicándose en dicho escrito que “con fecha 23-9-2005 tiene entrada (en) este Servicio escrito (...) en el que ejercita la acción de responsabilidad patrimonial” y que el “procedimiento se tiene por iniciado desde la referida fecha”. Por ello, no cabe entender correctamente cumplido el requisito señalado en el artículo 42.4 de la LRJPAC (“dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación”), pues no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicarle la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, dado lo extemporáneo de su remisión, y porque además induce a confusión sobre el *dies a quo* del cómputo del plazo para resolver, y en consecuencia para entender producido el silencio negativo.

En segundo lugar y aunque la duración de la suspensión no sea ya relevante a efectos del cumplimiento del plazo del presente procedimiento, hemos de reparar en que la comunicada al reclamante en los dos escritos que se le notifican los días 24 de marzo y 22 de junio de 2006 no reúne los requisitos exigidos en el artículo 42.5 de la LRJPAC para que sea efectiva. Según el citado precepto, “El transcurso del plazo máximo legal para resolver

un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos: a) Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias y la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios, por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, el transcurso del plazo concedido (...). c) Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos". Es decir, se permite la suspensión durante el tiempo que discurra efectivamente entre el requerimiento de subsanación de defectos y aportación de documentos y su cumplimiento, o el transcurso del plazo concedido, y también entre la petición y la recepción de informes, y a tal fin exige que se comunique a los interesados tanto la fecha de petición como la de recepción de aquellos.

En este caso, se comunica al perjudicado que, de conformidad con lo establecido en el artículo 42.5.a), se entiende "suspendido el plazo legal para resolver por el tiempo que medie entre la notificación de este requerimiento y su efectivo cumplimiento o, en su defecto, durante el transcurso del plazo concedido" y que "bien con esta fecha, o bien con ocasión del eventual requerimiento de presentación de documentos o subsanación de defectos advertidos en el escrito de reclamación inicial (...), se ha solicitado informe de carácter preceptivo" a los Servicios "cuyo funcionamiento pueda haber causado la presunta lesión indemnizable, suspendiéndose el transcurso del plazo máximo legal para resolver el procedimiento durante un mes a contar desde la presente notificación, en los términos que prevé el artículo (42.5, letra c), de la LRJPAC), y levantándose dicha suspensión ope legis transcurrido dicho plazo por mor del precitado artículo 10" del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Las expresadas comunicaciones, que parecen responder a un modelo predefinido para atender a una variedad de supuestos mediante un único

documento y en un mismo trámite procedimental, incumplen lo establecido en el ya citado artículo 42.5 de la LRJPAC, sin encontrar amparo en el artículo 75.1 de la misma Ley. Por un lado, las efectuadas al reclamante vienen a presentar la suspensión como una consecuencia obligada por el requerimiento o la petición de informe al Servicio afectado, cuando, de conformidad con el primero de aquellos preceptos, la suspensión del plazo máximo legal para resolver el procedimiento es potestativa y, para que pueda operar, debe adoptarse una decisión expresa en tal sentido por el órgano competente. Por otro, se advierte de suspensión por toda futura -y eventual- petición de informe al Servicio correspondiente, lo cual supone un incumplimiento de la exigencia legal de comunicar de modo efectivo a los interesados la fecha cierta de la petición de informe en el caso de que haya de suspenderse el plazo, y olvida la limitación de que, para acordar la suspensión, el informe ha de ser preceptivo y, además, determinante (lo que no puede afirmarse *a priori* de cualquiera que se solicite adicionalmente "con ocasión del eventual requerimiento de presentación de documentos o subsanación de defectos advertidos en el escrito de reclamación inicial", como consta en la que analizamos). Además, se identifica de forma errónea la fecha de inicio de la suspensión, que no podrá ser la de "la presente notificación", sino la de petición del informe de las características expresadas. Por último, debemos destacar el incumplimiento legal en que incurre la información dada al reclamante según la cual el plazo máximo legal para resolver el procedimiento se suspende durante un mes y que dicha suspensión finaliza "ope legis transcurrido dicho plazo por mor del precitado (artículo) 10" del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Sobre el particular, es preciso señalar que el referido precepto prevé que el órgano instructor puede ampliar hasta un mes el plazo a otorgar -que ordinariamente será de diez días- para la emisión del informe que recabe. Esta previsión legal ni permite establecer dicho periodo como de suspensión del plazo máximo del procedimiento, ni admite o ampara un criterio por el que se considere finalizado el periodo de suspensión *ope legis* por su mero transcurso.

El artículo 42.5.c) de la LRJPAC establece el tiempo de la suspensión, en su caso, fijando su inicio en el momento de la petición del informe (que deberá ser debidamente comunicada a la persona o personas interesadas) y su final en el día de la recepción (que, igualmente, habrá de comunicarse a las mismas), con el límite máximo de tres meses. De acuerdo con esta regla del procedimiento administrativo común legalmente establecido, la conclusión del lapso temporal de la suspensión dependerá de una fecha incierta en el momento de acordarse aquella y no del plazo máximo del que disponga el órgano informante para la emisión de su informe, con la única salvedad de su limitación por ley a tres meses. De este modo, no puede operar la suspensión en los términos en los que ha sido comunicada, porque el informe del Servicio responsable puede ser recabado, emitido y recibido por el órgano instructor en un plazo inferior al de un mes, en cuyo caso la suspensión deberá finalizar antes del vencimiento del mes, y, en el supuesto de que la emisión y recepción se efectúe más allá de este plazo (hasta tres meses, como máximo), la suspensión podrá finalizar después de dicho vencimiento. En este sentido, hemos de recordar que, tratándose de un informe que deba conceptuarse como preceptivo y determinante para la resolución del procedimiento, su no emisión en el plazo establecido puede ocasionar la paralización de las actuaciones, al ser posible, a tenor de lo establecido en el artículo 83.3 de la LRJPAC, interrumpir el plazo de los trámites sucesivos.

En tercer lugar, sorprende que el Servicio de Expropiaciones, al que se dirigió la reclamación presentada el día 31 de agosto de 2004, manifieste en un escrito de 23 de septiembre de 2005, dirigido al Servicio de Asuntos Generales, que “no consta la existencia de reclamación escrita” y que, sin embargo, el 24 de marzo de 2006, sin que en el expediente conste un nuevo escrito presentado por el reclamante, el Servicio de Asuntos Generales notifique al interesado la necesidad de acreditar la legitimación y de aportar documentos relativos a las fechas en las que los daños se produjeron y la valoración económica de los mismos.

Pese a las irregularidades señaladas, teniendo en cuenta el principio de eficacia consagrado en el artículo 103 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, este Consejo Consultivo considera que procede entrar a conocer el fondo de la cuestión controvertida, pues no se ha creado indefensión al reclamante, que pudo e hizo valer sus derechos en el momento y dentro de los trámites procedimentales oportunos. Todo ello, sin perjuicio de la observación esencial que, sobre la falta de acreditación de la legitimación hemos dejado expuesta.

Finalmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la

Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- En el caso que examinamos el interesado reclama una indemnización por los daños ocasionados en una casa de planta baja y primera, consistentes en desperfectos por la aparición de grietas, tanto en la fachada como en el interior de la misma, con motivo de las obras de acondicionamiento de la carretera AE-3, Moreda-Santibañez. Además, aduce que los daños “con el paso del tiempo se están agravando”.

Antes de entrar en el análisis del resto de los requisitos, hemos de considerar el objeto de la reclamación y el cauce procedimental que lo articula, habida cuenta de que los daños que se irrogan al particular como consecuencia de la realización de obras en una carretera autonómica lo son en una vivienda que guarda relación con un procedimiento expropiatorio previo sobre la finca

donde se encuentra enclavado el inmueble, lo que justifica la intervención en el procedimiento de técnicos del Servicio de Expropiaciones. Este Consejo ha manifestado reiteradamente que no cabe utilizar la vía de la responsabilidad patrimonial cuando el enjuiciamiento, y en su caso reparación de los posibles daños, puede alcanzarse a través de un procedimiento específicamente previsto en el ordenamiento jurídico. Por tanto, debemos examinar con carácter preliminar si los daños que resulten acreditados han de ser evaluados e indemnizados dentro del procedimiento expropiatorio o si, por el contrario, cabe excepcionalmente su reclamación por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración. En este sentido entendemos que, como excepción a la doctrina general expuesta, resulta procedente la vía de la reclamación patrimonial cuando los daños causados al particular resultan independientes o desconocidos en el proceso expropiatorio, de modo que no pudieron ser objeto de indemnización en el seno del mismo, lo que sucede en este caso.

Sentado lo anterior, procede que analicemos en primer lugar el requisito de la efectividad del daño que se alega; requisito ineludible en toda reclamación de responsabilidad patrimonial, en la que ha de existir un daño real y verdadero, que además ha de quedar acreditado. Esta exigencia implica que sólo serán indemnizables los daños efectivos ya producidos, y no los eventuales ni los hipotéticos.

Del examen del expediente se deduce que existen daños en el inmueble, con independencia del alcance y cuantificación concreta de los mismos que realizaremos en el caso de que concurren los requisitos para declarar la responsabilidad pretendida. Ahora bien, como reiteradamente hemos manifestado, la mera constatación de un daño real, efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido con ocasión de la actividad del servicio público no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal, inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público y ha de juzgarse antijurídico.

En el caso analizado, el reclamante manifiesta que los daños sufridos en su inmueble han sido provocados por las obras y trabajos realizados en la carretera AE-3, haciendo especial hincapié en la actuación realizada a la altura de su vivienda, que consistió, según sus manifestaciones, en el rebaje de la actual calzada en casi un metro de profundidad por la aparición de un “blandón”. Añade que cuando se produjeron los daños se pusieron en conocimiento de la Consejería y de la empresa que ejecutaba la obra. Algunas de estas alegaciones son corroboradas por los testigos, que sostienen que la calzada delante de la vivienda de aquel fue rebajada durante las obras de acondicionamiento de la carretera “sobre un metro o metro y algo” y “un metro, algo menos o algo más”, respectivamente. Ambos afirman también que las fisuras que se aprecian en la fachada del citado inmueble aparecieron durante las obras, señalando uno de ellos que “lo presencié” y el otro que “cuando estaba trabajando una máquina compactadora vio aparecer una fisura en la fachada”.

Puesto que se trata de un extremo netamente técnico, hemos de estar a los informes obrantes en el expediente, particularmente a los emitidos por la Dirección de la Obra y por el perito de la Administración y al librado por el contratista. De ellos se desprende que la Dirección de la Obra instó la primera inspección del técnico de la Administración el día 1 de octubre de 2003, a pesar de que manifiesta, al igual que el contratista, y a lo largo del expediente, que desconoce las quejas referentes a los daños y que estos tengan relación alguna con la obra, añadiendo ambos, con respecto al rebaje de la calzada en las proximidades de la vivienda, que se efectuó “como estaba contemplado en el proyecto adjudicado, pero no por la aparición de un blandón”, y que dicha obra “se ejecutó de acuerdo al contrato y proyecto de obras”. El técnico de la Administración, tras las dos visitas de inspección realizadas, expone en el primer informe que los daños se centran en “fisuras en el muro/fachada lateral y grietas en la fachada principal en la zona de huecos de ventanas” y que “las obras estaban iniciadas, faltando aún fases que podrían agravar las fisuras”. En el segundo informe, estando la obra de acondicionamiento ya finalizada, señala

que “el muro fachada principal de la edificación ha sufrido movimientos que han provocado fisuras y grietas”.

De lo expuesto hemos de concluir que los daños producidos son consecuencia de la realización de obras en la carretera, y en este sentido la Administración, en la propuesta de resolución, vincula los mismos a la obra pública que se estaba ejecutando, por lo que se confirma la existencia del nexo causal necesario para que surja la responsabilidad patrimonial.

Asimismo, nos mostramos de acuerdo con la responsabilidad que en la propuesta se plantea en relación con el contratista de las obras, ya que cabe entender que los daños causados en el inmueble guardan relación directa con la ejecución de las mismas, sin que puedan atribuirse a vicios del proyecto, ni a una orden inmediata y directa de la Administración, y en tal caso, en coherencia con la reiterada doctrina de este Consejo Consultivo, procedería ejercer la acción de regreso contra la adjudicataria de las obras.

En efecto, este Consejo viene manifestando de forma repetida que el principio de responsabilidad objetiva de la Administración permanece inalterable con independencia de si el servicio público es gestionado directamente por la Administración o indirectamente por medio de un contratista. Por ello, también en este último supuesto la Administración ha de hacer frente a la indemnización que corresponda, sin perjuicio de la posterior acción de regreso que haya de ejercerse frente al contratista responsable.

SÉPTIMA.- En cuanto a la valoración del daño causado en la vivienda, estimamos adecuada la que figura en la propuesta de resolución, que se fundamenta en la cuantificación efectuada por el perito de la Administración, quien fija el importe de la misma en cinco mil trescientos doce euros con setenta y dos céntimos (5.312,72 €), una vez actualizado con arreglo al índice de precios al consumo. El reclamante únicamente aporta el presupuesto de un contratista que asciende a siete mil ochocientos cincuenta y cuatro euros con treinta y nueve céntimos (7.854,39 €), en el que se incluyen partidas referentes a algunos arreglos no contemplados en la valoración efectuada por el técnico

de la Administración, que entendió que tales desperfectos no eran imputables a la obra.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en la cantidad de cinco mil trescientos doce euros con setenta y dos céntimos (5.312,72 €), sin perjuicio del eventual ejercicio de la acción de regreso frente al contratista.”

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.