



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen 45/2015

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 18 de febrero de 2015, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Excmo. Sr. Consejero de Fomento, Obras Públicas y Ordenación del Territorio, mediante oficio registrado el día 24 de junio de 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos en una vivienda de su propiedad (expte. 189/14), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 15 de julio de 2013 se presentó en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Murcia una reclamación de responsabilidad patrimonial por x, en representación de x según se acredita con la escritura de poder que acompaña, por los daños ocasionados a la vivienda de su representada, que atribuye al mal funcionamiento de los servicios públicos de carreteras en las obras de ampliación de la carretera RM-A5.

Se describen los hechos del siguiente modo:

1º) Que su representada es titular de una vivienda sita en la Urbanización Los Conejos, Molina de Segura, como se acredita con la escritura de compraventa que se acompaña como documento núm.1.

2º) Desde el mes de enero de 2013 se vienen produciendo de forma continuada grietas en varias dependencias de la vivienda de su representada, consecuencia de la ampliación de la carretera RM-A5, cuyas obras se estaban llevando a cabo a una distancia aproximada de 20 metros.

3º) Personados los peritos x, y pudieron comprobar que el origen de los daños se encontraba en las obras de ampliación de la carretera RM-A5, siendo las vibraciones causadas por la maquinaria pesada durante los trabajos de compactación la causa generadora de las grietas producidas.

4º) Los daños ocasionados en la vivienda se valoran en 1.043,40 euros más IVA (1.262,51 euros). Se acompaña como documento núm. 2 el informe pericial.

Se imputa a la Administración regional el deber de velar por el correcto desarrollo de las obras en los bienes de su titularidad, debiendo adoptar las medidas de seguridad necesarias para evitar daños a los bienes de terceras personas. En consecuencia, sostiene un incumplimiento de sus competencias que generó de forma directa y exclusiva los daños que motivan la reclamación.

Por último, propone prueba consistente en la documental que acompaña al escrito de reclamación y la testifical de los peritos informantes.

SEGUNDO.- Con fecha 24 de julio de 2013 se acuerda por el órgano instructor la subsanación de los defectos advertidos y mejora de la reclamación formulada, suspendiéndose el plazo máximo para resolver el expediente.

En la respuesta, la letrada actuante solicita que se amplíe el plazo para subsanación, siendo concedido por el órgano instructor el 14 de agosto de 2013. Finalmente, se presenta escrito por la parte reclamante el 4 de septiembre siguiente, acompañando los documentos que figuran en los folios 43 a 86, y reiterando la proposición de prueba contenida la reclamación inicial.

TERCERO.- Mediante sendos oficios de 26 de septiembre de 2013 se solicitan informes a la Subdirección General de Vivienda y a la Dirección General de Carreteras.

CUARTO.- El Técnico de Gestión de la Dirección General de Carreteras expone en su informe de 30 de septiembre de 2013 lo siguiente (folio 93):

1. Que la carretera es de titularidad autonómica.

2. Que los daños a los que se refiere la reclamación no constan en ningún expediente abierto en relación con estas obras, desconociendo los hechos y cualquier reclamación al respecto.

3. Que a tenor de lo señalado en el escrito de reclamación y dada la distancia de 20 metros de la edificación respecto a la carretera, es del todo imposible que las obras hubieran podido tener alguna incidencia, dadas las características de la maquinaria con la que ejecutaron y los terrenos sobre los que se asientan aquéllas. Advierte también el tiempo transcurrido desde que se describen los hechos hasta que se formula la reclamación, siendo imposible determinar cualquier grado de posible implicación.

QUINTO.- Con fecha 7 de octubre de 2013 se recibe informe valorativo del Servicio de Gestión de la Calidad de la Edificación de la Dirección General de Territorio y Vivienda sobre la idoneidad y adecuación al mercado de la cuantía reclamada, que no cuestiona el presupuesto de ejecución material reclamado (folio 98).

SEXTO.- Con fecha 28 de octubre de 2013 se otorga un trámite de audiencia a reclamante, cuya letrada presenta escrito de alegaciones en las que expone que ha quedado acreditado el hecho acaecido, la titularidad de la vía y las consecuencias dañosas del suceso, considerando que el informe del técnico de carreteras se limita a negar la relación entre las obras y las grietas aparecidas en la vivienda, pero sin acompañar justificación ni acreditación documental.

SÉPTIMO.- Mediante comunicación interior de 25 de febrero de 2014, el órgano instructor se dirige al Servicio de Contratación de la Secretaría General de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio para que le remita información sobre la empresa encargada de las obras y, en su caso, copia del contrato existente, información que fue suministrada el 26 de febrero siguiente.

OCTAVO.- Por sendos oficios de 27 de febrero de 2014, el órgano instructor otorga un trámite de audiencia a las empresas contratistas, concretamente a la UTE -- y -- (en lo sucesivo UTE Murcia) y a --, a la que fue cedida el contrato por la anterior UTE el 29 de noviembre de 2012, según escritura que se acompaña.

NOVENO.- Con fecha 8 de abril de 2014 (registro de entrada en la Consejería), un representante de la UTE Murcia comparece en el expediente y expone que el contrato de ejecución de la obra, tras la oportuna autorización de la Administración regional, fue cedido a --, por lo que no es responsable de la obra en cuestión, ni de las incidencias de todo tipo que puedan surgir de la misma.

DÉCIMO.- Con fecha 19 de mayo de 2014 (registro de entrada en la Delegación de Gobierno en Murcia), x, en representación de la reclamante, comunica que ha interpuesto recurso contencioso administrativo por la desestimación presunta conforme acredita con la primera hoja de la demanda presentada, entendiendo que su reclamación ha sido desestimada por silencio administrativo, por lo que entiende que no procede la continuación de los trámites en esta vía.

UNDÉCIMO.- La propuesta de resolución, de 5 de junio de 2014, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial porque considera probado el daño, pero no la relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público sobre la base de lo argumentado por el técnico de la Dirección General de Carreteras acerca de que es del todo imposible que las ejecución de las obras sea la causa por las características de la maquinaria que se empleó.

DUODÉCIMO.- Con fecha 24 de junio de 2014 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, concurriendo con ello el supuesto previsto en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con los artículos 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y 12.1 del Reglamento de los Procedimientos en Materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas (RRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

SEGUNDA.- Cuestión procedural.

La reclamante, mediante escrito de 20 de mayo de 2014 (folio 303), ha señalado que ha interpuesto recurso contencioso administrativo frente a la desestimación presunta y que no procede seguir con los trámites por esta vía.

A este respecto, como indicamos en nuestro Dictamen 3/2008, la circunstancia de que se haya interpuesto ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia el correspondiente recurso contencioso administrativo frente a la desestimación presunta por parte de los reclamantes, no excluye la obligación de resolver expresamente el presente procedimiento (artículo 42.1 LPAC) y tampoco es óbice para que la Administración regional lo resuelva durante su sustanciación, siempre que no se haya dictado la correspondiente sentencia por parte del correspondiente Juzgado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 36.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pues la reclamante podría solicitar la ampliación del recurso contencioso administrativo a la resolución expresa.

TERCERA.- Sobre las carencias probatorias en el expediente y la necesidad de completar la instrucción.

Con ocasión de la Memoria correspondiente al año 1999, este Consejo Jurídico recordó que el instructor del expediente de responsabilidad patrimonial debe procurar que el expediente de cada procedimiento plasme sus contenidos legales, es decir, que se desarrolle mediante los actos que permitan, conocer y comprobar todos los datos en virtud de los cuales ha de dictarse la resolución, tal y como la LPAC prescribe en su artículo 78, actos que deben ser realizados de oficio. La labor del instructor consiste, pues, en traer al expediente toda la información que, en hipótesis, pueda ser necesaria para decidir el contenido de la resolución, sin perjuicio de que, con posterioridad, fundamente su propuesta en los hechos y razonamientos jurídicos que juzgue conveniente. También expresaba este Órgano Consultivo que una instrucción incompleta puede posibilitar una propuesta errónea y una resolución inadecuada.

En su aplicación al caso que nos ocupa, este Consejo Jurídico considera que dicha instrucción no ha sido completa y que existen carencias probatorias en parte atribuibles a la Administración instructora.

En efecto, en el presente caso la reclamante atribuye a la Administración, como titular de la carretera RM-A5, la causa de los daños que presenta la vivienda de su propiedad (habría que añadir que es propietaria sólo del 75% porque el otro 25% corresponde a otro titular que no consta que haya reclamado), concretamente a la realización de las obras que se estaban llevando a cabo a escasos metros de la vivienda (20 metros).

Para acreditar tal extremo, la reclamante acompaña un informe de dos peritos (folios 1 a 3), que se personan en el lugar y que concretan la fecha de ocurrencia de los hechos el 1 de febrero de 2013, realizando la visita al inmueble el día 22 siguiente, determinando del modo siguiente la causa del siniestro:

"Causa: el siniestro se da como consecuencia de la aparición de grietas en los paramentos de varias estancias de la vivienda asegurada producidas a causa de las vibraciones generadas por la obra de ampliación de la carretera A-5, la cual se encuentra en una distancia aproximada de 20 metros de la vivienda asegurada.

Daños: A consecuencia de los daños se han generado daños en los paramentos del pasillo, tres dormitorios, un baño y la buhardilla.

(...)

Observaciones: Las grietas de la vivienda asegurada se ubican en diferentes estancias del inmueble separadas entre sí. Las citadas grietas son de reciente aparición debido a la ausencia de polvo en el interior de las mismas y no tener los bordes desgastados. La orientación de las mismas es variada al estar producidas por las fuertes vibraciones sufridas.

Por tanto, consideramos que las grietas existentes en la vivienda asegurada tienen su origen en las vibraciones generadas por el uso de maquinaria pesada durante los trabajos de compactación efectuados con motivo de la ampliación de la carretera cercana al inmueble".

Finalmente, ambos peritos consideran que en la producción del siniestro se encuentran implicadas tanto la Consejería consultante, en su condición de titular de la vía, como la constructora que estaba realizando las obras de desdoblamiento.

Por lo tanto, frente a lo que afirma la propuesta elevada, sí se esgrime por el informe pericial de parte la razón técnica de la causa del daño en la vivienda (los trabajos de compactación y las vibraciones generadas por las obras).

De otra parte, el informe del técnico de gestión de la Dirección General de Carreteras tras reconocer que desconoce los hechos se limita a aseverar *"que es del todo imposible que pudieran haber tenido alguna incidencia dadas las características de la maquinaria que las ejecutaron y de los terrenos sobre los que se asienta"*; sin embargo, como sostiene la parte reclamante, no aporta mayores datos que sustenten dicha aseveración, ni acredita documentalmente la negación de la causa esgrimida por la parte reclamante, por lo que en opinión de este Órgano Consultivo su opinión no queda debidamente documentada.

De ahí que se considere que ha de completarse la instrucción en los siguientes aspectos:

1. Debe recabarse la ampliación del informe del técnico de gestión de la Dirección General de Carreteras acerca de los datos concretos que justifican su afirmación de la imposibilidad de que las obras fueran las causantes del daño en la vivienda.
2. También debe recabarse expresamente de la contratista (--), en su condición de cesionaria del contrato de obras de desdoblamiento de la carretera RM-A5, punto kilométrico 7,250 al 11,200, si en las fechas en las que se indica por la reclamante que aparecieron las grietas (febrero de 2013) las obras se realizaban frente a su vivienda (Urbanización Los Conejos, calle --, número--) para aportar nuevos elementos de prueba sobre la causa determinante de los daños. También se le debe indicar a dicha contratista (en lugar del formato genérico utilizado para el trámite de audiencia) en el supuesto que dichas obras fueran las causantes del daño, sin perjuicio de la responsabilidad directa de la Administración, que estaría obligada a asumir finalmente su pago, en virtud de la responsabilidad por los daños ocasionados a terceros durante la ejecución del contrato prevista en el artículo 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (Decreto-Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), de idéntica redacción al antiguo artículo 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, salvo que dichos daños fueran ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración.

Una vez completada la instrucción habrá de otorgarse un nuevo trámite de audiencia a las partes interesadas y elevarse nueva propuesta de resolución para ser sometida a Dictamen de este Consejo Jurídico sobre la cuestión de fondo planteada.

Ahora bien dicha labor instructora complementaria está condicionada al trámite en el que se encuentre el recurso contencioso administrativo anunciado por la interesada frente a la desestimación presunta de su reclamación, puesto que podría ser innecesaria la práctica de esta actuación instructora en el presente caso por haberse cumplimentado ya la fase probatoria en aquel recurso o recaído sentencia, en cuyo caso el órgano instructor habría de abstenerse de proseguir actuaciones, para lo cual habrá de coordinarse con el letrado que representa a la Administración regional en el indicado recurso para conocer el estado del mismo (folio 152).

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución elevada, al considerarse que ha de realizarse una actuación instructora complementaria para aclarar determinados extremos. No obstante, habrá de tenerse en cuenta la fase en la que se encuentra el recurso contencioso administrativo interpuesto por la interesada frente a la desestimación presunta, coordinándose a tal efecto con el letrado que represente a la Administración regional.

No obstante, V.E. resolverá.