



Roj: **STSJ EXT 15/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:15**

Id Cendoj: **10037330012016100015**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **14/01/2016**

Nº de Recurso: **188/2015**

Nº de Resolución: **2/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ELENA CONCEPCION MENDEZ CANSECO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

CACERES

SENTENCIA: 00002/2016

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, integrada por los Iltmos. Sres. Magistrados del margen, en nombre de S. M. el Rey, ha dictado la siguiente:

SENTENCIA N° 2

PRESIDENTE :

D. DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS :

Dª ELENA MÉNDEZ CANSECO

D. MERCENARIO VILLALBA LAVA

D. RAIMUNDO PRADO BERNABEU

D. CASIANO ROJAS POZO/

En Cáceres, a Catorce de Enero de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala el recurso de apelación número **188** de **2015**, interpuesto por la Procuradora Sra. López Sosa, en nombre y representación de **EXPLOTACIONES AGRÍCOLAS RODREMAN, S.L.**, siendo parte apelada la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO**, defendida y representada por el Abogado del Estado, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 1 de Badajoz, de fecha 22 de Junio de 2015, dictada en el Procedimiento Ordinario número 179/14, sobre Responsabilidad Patrimonial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° 1 de Badajoz se remitió a esta Sala recurso contencioso- administrativo número 179/14, seguido a instancias de Explotaciones Agrícolas Rodreman, S.L., procedimiento que concluyó por del Juzgado de fecha 22 de Junio de 2015.

SEGUNDO .- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes, se interpuso recurso de apelación por Explotaciones Agrícolas Rodreman, S.L., dando traslado a la representación de las partes contrarias, aduciendo los motivos y fundamentos que tuvieron por conveniente.

TERCERO .- Elevadas las actuaciones a la Sala, se formó el presente rollo de apelación con fecha 1 de Diciembre de 2015, admitiéndose a trámite el presente recurso, quedando concluso para sentencia con citación de las partes.

CUARTO .- En la tramitación del presente rollo se han observado las prescripciones legales.



Siendo Ponente para éste trámite la Ilma. Sra. Magistrada D^a ELENA MÉNDEZ CANSECO , que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Es objeto de impugnación en el presente recurso la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de los de Badajoz, en el recurso contencioso administrativo nº 179/2014, interpuesto por la mercantil recurrente, EXPLOTACIONES AGRICOLAS RODREMAN S.L., contra resolución del Presidente de la Confederación Hidrográfica del Guadiana de fecha 30 de abril de 2014, desestimatoria de la reclamación indemnizatoria formulada por la indicada sociedad con motivo de los perjuicios sufridos como consecuencia de que le fue impedido el riego de su explotación como consecuencia de las obras realizadas por la demanda.

La resolución administrativa recurrida desestima la reclamación con los argumentos de que no existe funcionamiento normal o anormal por parte de la Confederación sin que en ningún momento se objete que la reclamación se fundamenta en la concurrencia de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La sentencia recurrida, desestimatoria del recurso contencioso administrativo, se basa en que la actora formuló reclamación de responsabilidad patrimonial ante la CHG, al amparo de lo dispuesto en el artículo 106 y en el artículo 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , en solicitud de indemnización por los daños sufridos como consecuencia de verse privado del riego por las obras realizadas, y ejercitó, por tanto, acción de responsabilidad extracontractual de la Administración. Y a mayor abundamiento, que no existe prueba de existencia responsabilidad contractual.

La recurrente en su escrito de apelación sostiene que la sentencia incurre en error conceptual al identificar en todo caso concesión demanial con relación jurídica de carácter contractual , cuando debe distinguirse entre concesiones resolutivas, verdaderos actos administrativos consistentes en la simple concesión de ocupación del dominio público, y concesiones contractuales , conexas a la construcción de una obra pública o a la prestación de un servicio público esencial, y en definitiva constituye un acto administrativo, y que erróneamente se considera en la sentencia, en una relación de naturaleza contractual .

SEGUNDO .- En el escrito rector del proceso, sostuvo la defensa actora que concurren en este caso todos y cada uno de los requisitos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Ahora bien, lo cierto es que en su argumentación, prescindiendo de la naturaleza de la acción resarcitoria que ejercita, efectúa alegaciones sólo pertinentes si se tratare de una reclamación contractual por razón de la concesión adjudicada, y puede establecerse sin dudas que el deber indemnizatorio se sustenta en el incumplimiento de la obligación de proporcionarle agua para riego lo que le corresponde en virtud de la concesión y ello en orden a garantizar el desarrollo de la actividad concesional, que atribuye a la CHG en su calidad de Administración concedente , esto es, pese a la articulación formal de una reclamación en concepto de responsabilidad patrimonial, funda su pretensión indemnizatoria en la existencia de un incumplimiento contractual , es decir, en el ámbito de la relación concesional, tan es así que sea cual sea la causa determinante de su aparición, en ningún caso la Administración concedente puede quedar exonerada de la responsabilidad que deriva del título concesional.

Es cierto que la existencia de una relación concesional entre la reclamante y la Administración demandada no excluye en términos absolutos la responsabilidad patrimonial, sin embargo, en el caso presente es la recurrente quien sitúa la imputación en el marco de la concesión otorgada a la que resultan ajenos el artículo 106 de la Constitución y el artículo 139 de la Ley 30/92 , y que necesariamente debe resolverse en atención a las obligaciones que deriven del acto concesional y las normas generales aplicables a la concesión demanial.

En ese sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2.001 enjuiciando pretensión indemnizatoria formulada por concesionario, sostiene:

"La afectación de estos derechos concesionales determina la causación de un perjuicio al titular de los mismos que ve reducido el ámbito sobre el que desarrolla el ejercicio de su derecho a la explotación de los recursos hídricos que le ha asignado la concesión administrativa y esta afectación se produce desde el momento en que concurre una disminución del agua objeto de concesión, cuando entre la Administración Hidráulica e Iberdrola, S.A., existe una vinculación contractual con una solución normativa terminante: "la aprobación de dichas medidas llevará implícita la declaración de utilidad pública de las obras, sondeos y estudios necesarios para desarrollarlos, a efectos de la ocupación temporal y expropiación forzosa de bienes y derechos, así como la de urgente necesidad de la ocupación.

Reconoce, a este respecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1994 que: "los daños y perjuicios sufridos por la entidad actora lo fueron en una relación concesional (es decir, contractual), y, en



consecuencia, no son aplicables las normas que regulan la responsabilidad patrimonial o extracontractual de la Administración sino las reglas específicas derivadas del acto concesional y las generales de la materia sobre que versa la concesión, en este caso, las relativas al régimen de aguas".

Así resulta que, en la cuestión examinada, tal y como razona la Sentencia, no estamos ante un caso de responsabilidad patrimonial por parte de la Administración pública, que sobre la base de un título de atribución, no ha de consistir necesariamente en la existencia de dolo, culpa o negligencia por parte de la Administración, y el título de atribución concurrente se aprecia cuando el sujeto perjudicado no tiene el deber jurídico de soportarlo, sino que en el presente caso, estamos ante un supuesto en el que las modernas doctrinas y jurisprudencia más reciente propugna la aproximación y compatibilidad entre la acción de responsabilidad contractual y extracontractual y determina que estamos ante un supuesto que se dirime en el marco de la relación concesional o contractual con la Administración, otorgada para la explotación del aprovechamiento hidráulico con base en lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley de Expropiación Forzosa, por considerar que la responsabilidad existente se ventila en el ámbito de la concesión y es resuelta, como así sucede, previamente por la Administración hidráulica.

Al igual que en la sentencia transcrita, lo que en el escrito de demanda se plantea es la existencia de un perjuicio patrimonial derivado de un título concesional, que no encuentra fundamento en el artículo 106 de la Constitución y en el artículo 139 de la Ley 30/92, sin que por la defensa actora se alegue ni justifique debidamente el incumplimiento contractual existente como sostiene, a lo que se contrapone tanto el clausulado de la concesión, que en su nº 4 dispone la no responsabilidad de la Administración del caudal concedido cualquiera que fuere la causa de su no existencia; precepto que está en consonancia con lo dispuesto en el artículo 59,2 del Texto refundido de la Ley de Aguas, RDL 1/2011 que expresa que el título concesional no garantiza la disponibilidad de los caudales concedidos.

No podemos establecer, en consecuencia, incumplimiento contractual alguno imputable a la demandada que genere el deber resarcitorio pretendido en el ámbito obligacional derivado de la relación jurídica existente, de lo que se sigue la completa desestimación del presente recurso.

Resumiendo, es el incumplimiento de la obligación contractual de mantenimiento del contenido de la concesión, expresamente previsto en el título concesional donde la recurrente observa la imputabilidad de la Administración, y no en la omisión del deber de vigilancia y conservación del dominio público hidráulico, esto es, en un deficiente funcionamiento del servicio público, incardinable, no en una relación contractual, y sí en un supuesto de responsabilidad extracontractual o patrimonial. Y por ello no procede estimar la declaración de responsabilidad extracontractual, aceptando al efecto los fundamentos jurídicos de la Sentencia, que damos por reproducidos; y respecto de la contractual, como hemos expuesto, los términos del contrato implican el deber de soportar las obras realizadas y el subsiguiente problema de riego durante la duración de las mismas.

Se desestima íntegramente el presente recurso.

TERCERO .- En virtud de lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, procede imponer las costas procesales a la parte apelante.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación, EN **NO** MBRE DE S.M. EL REY, por la potestad que nos confiere la CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sra. López Sosa, en nombre y representación de EXPLOTACIONES AGRICOLAS RODREMAN S.L., contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Badajoz, de fecha 22 de junio de 2015, confirmamos la misma. Condenamos a la parte apelante al pago de las costas procesales causadas en el presente recurso de apelación.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, remítase testimonio junto con los autos, al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que dictó la resolución impugnada, que deberá acusar recibo dentro del término de diez días, y déjese constancia de lo resuelto en el procedimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.