

Expediente Núm. 102/2006  
Dictamen Núm. 113/2006

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 1 de junio de 2006, 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 esa Presidencia de 23 de marzo de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Consorcio de Aguas formulada por don ..... y don ....., por la disminución de la producción de una piscifactoría como consecuencia de la construcción del sistema de embalses Tanes-Rioseco.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de abril de 2005, tiene entrada en el registro del Consorcio de Aguas (en adelante CADASA) escrito de don ..... y don ..... en el que formulan una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la disminución de la producción de la “Piscifactoría .....” como

consecuencia, según entienden, de la construcción del sistema de embalses Tanes-Rioseco.

Inician su relato indicando que “son propietarios de la denominada ‘Piscifactoría ....., sita en ....., término municipal de ....., que desarrolla su actividad desde los años 1964-1965 (...) (y que) al final de la década de los años 1970 del siglo pasado aproximadamente, se construye aguas arriba de la Piscifactoría el sistema de embalses Tanes-Rioseco, propiedad del Consorcio al que nos dirigimos y gestionado por el mismo./ A partir de ese momento, al construirse sobre el cauce del canal de abastecimiento de aguas a la instalación un embalse, se transformó radicalmente el canal de abastecimiento del cauce del río, al ser suministrada el agua directamente de la lámina superior de agua del embalse./ (...) Con el tiempo, esta situación modifica tanto la calidad como la temperatura del agua, perjudicando la producción industrial de la Piscifactoría, al disminuir considerablemente la producción piscícola debido al cambio físico y químico de la calidad del agua, que ocasiona numerosos problemas que repercuten negativamente en la producción óptima de la empresa, como veremos a continuación”.

Señalan que “los factores determinantes para la buena calidad de vida de los peces son una óptima calidad del agua, suficiente oxígeno disuelto en ella, una buena temperatura (entre 10° y 14° C) y una alimentación adecuada”, y que la construcción de los embalses ocasiona que durante “un largo periodo de tiempo al año, el agua se encuentra a una temperatura superior a los 18° C y con una bajísima concentración de oxígeno disuelta en ella, rozando el límite para la supervivencia de los peces (...)./ Por otro lado, el estancamiento del agua en los pantanos ocasiona una proliferación desmesurada de algas y plantas acuáticas, como consecuencia de la eutrofización, que atascan las rejillas de los estanques y la maquinaria propia del manejo de la trucha, como las bombas de agua y de trasvase de los peces./ Además, los embalses producen turbidez en el agua cuando hay riadas debido a las fuertes lluvias, que se manifiestan en agua muy turbia durante un largo periodo de tiempo

(25-30 días), durante el cual la trucha no respira adecuadamente y no puede alimentarse puesto que le es imposible ver el alimento”.

Se refieren, a continuación, a los resultados de un informe pericial que acompañan, y en el que se concluye que “es inviable la cría de salmónidos y que cada año se reducirá considerablemente la capacidad productiva de la instalación, pudiendo decirse que la calidad del agua del sistema de embalses de Tanes y Rioseco no reúne los niveles de oxígeno disuelto ni la temperatura adecuados para la cría intensiva de trucha arco iris”.

Prosiguen su reclamación refiriéndose a un estudio económico que adjuntan, del que extraen la consideración de que “desde el año 1999 al 2003 (...) se puede observar la clara disminución de la producción, que nunca alcanza la producción óptima y deseable para considerar rentable la industria, siendo evidente que a partir del año 2000 la producción va disminuyendo progresivamente, y que culminará, de seguir así, con el cierre de la empresa, y todo ello debido su inviabilidad por causa de los problemas procedentes del sistema de embalses Tanes-Rioseco”.

Sobre la base de todo ello, solicitan una indemnización “por los daños y perjuicios producidos, incluido el lucro cesante, que por ahora, y sin perjuicio de ulterior liquidación, se establecen en la cantidad de trescientos mil euros (300.000 €)”, a la que añaden los intereses legales desde la fecha de la reclamación. Solicitan igualmente que “se lleven a cabo las obras necesarias para que el agua que entre en la Piscifactoría provenga directamente del río Nalón, y no del embalse”.

Junto con el escrito de reclamación presentan los interesados siete (7) documentos:

a) Como documentos núm. 1 y 2, notas simples informativas del Registro de la Propiedad de Pola de Laviana, de fecha 25 de noviembre de 2004, sobre la propiedad de dos fincas rústicas.

b) Como documento núm. 3, copia de una concesión otorgada por la Comisaría de Aguas del Norte de España, con fecha 28 de julio de 1964, por la

que se autoriza a don ..... para aprovechar mil litros de agua por segundo, derivados del río Nalón, en términos del Ayuntamiento de ....., con destino a una piscifactoría industrial.

c) Como documento núm. 4, copia de notificación de resolución de la Confederación Hidrográfica del Norte, de 26 de febrero de 2002, por la que se aprueba el “acta de reconocimiento final de las obras correspondientes al aprovechamiento de 1000 l/seg. de agua del río Nalón, en el término municipal de ....., provincia de Asturias, otorgada el 28/7/1964 a ..... con destino a una piscifactoría industrial”. En los antecedentes de la misma se indica que “con fecha 11/10/2001 se procedió a efectuar el reconocimiento final de las obras, con levantamiento de acta, en la que se hace constar que las obras están terminadas y ejecutadas de acuerdo con la documentación técnica que sirvió de base a la concesión (...)./ Consta en el acta que las obras de captación se modificaron como consecuencia de la construcción del Embalse de Rioseco, derivándose las aguas en la actualidad a partir de un punto situado en el propio azud del pantano”.

d) Como documento núm. 5, copia de comunicación de una resolución de revisión de autorización de vertido de aguas residuales, de 3 de noviembre de 2004, de la Confederación Hidrográfica del Norte, relativa a un expediente de vertido del que es titular don ....., con la denominación “.....”, en la localidad del mismo nombre, en el término municipal de .....

e) Como documento núm. 6, informe denominado “Repercusión de los embalses de Tanes y Rioseco sobre la producción de trucha arco iris en la Piscifactoría ..... ubicada .....”, sin firma, y atribuido a la “Dra. ....”.

f) Como núm. 7, un documento, sin firma ni identificación alguna, que recoge diversos datos económicos de la “Piscifactoría .....”, correspondientes a los años 1999 a 2003, que indican cifras de “producción real”, que en 1999 se sitúa en 18.000 Kg. y en 2003 en 50.800 Kg., y una estimación para una producción óptima de 200.000 Kg. de trucha.

2. Mediante Resolución de la Presidencia de CADASA, de fecha 14 de septiembre de 2005, se admite a trámite la reclamación, ordenándose la instrucción del correspondiente expediente y acordando, a tales efectos, emplazar a los interesados, "concretamente a Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A." Además, se acuerda ampliar el plazo para la resolución del procedimiento "por tres meses más, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley 30/1992". Esta Resolución se notifica a los reclamantes y a la mercantil Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. con fecha 27 de septiembre de 2005.

3. Con fecha 15 de noviembre de 2005, comparece en el expediente la empresa Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A., representada por un asesor jurídico de la misma, que acompaña copia de poder al efecto, oponiéndose a la reclamación por los siguientes motivos:

En primer lugar, destaca que la concesión del aprovechamiento para la actividad piscícola es del año 1964, que las concesiones de agua a la empresa alegante y a CADASA datan del año 1970 y que la autorización para la instalación de la Central Hidroeléctrica de Tanes data del año 1981 y la de su proyecto de 1982, por lo que se pregunta porqué los ahora reclamantes no se opusieron en su día a la explotación hidráulica. En segundo lugar, señala que el informe que se acompaña con la reclamación, que entiende "suscrito por una bióloga", no puede ser tenido en cuenta "por subjetivo, parcial y carente de rigor, con abundantes contradicciones", señalando una, que consideran evidente, sobre la temperatura del agua apropiada para la vida de especies piscícolas. Sobre el "estudio económico", advierte que no está firmado por técnico competente y que sus datos son subjetivos y carecen del "apoyo documental exigido". Finalmente, señala que corresponde a los reclamantes "la obligación de acreditar la relación de causa a efecto entre el acto o hecho imputable a Administración o a particulares y la lesión", y que con "el soporte probatorio que acompañan los recurrentes, en ningún caso es prueba bastante que demuestre que los daños reclamados sean consecuencia del anormal

funcionamiento del aprovechamiento (...) como tampoco resulta acreditado con la fehaciencia debida la exageradísima indemnización que se persigue”.

4. Instruido el procedimiento, con fecha 12 de diciembre de 2005, se notifica a los reclamantes y a la empresa Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. la apertura del trámite de audiencia, remitiéndoseles una relación de la documentación incorporada al expediente y copia de la misma, entre la que se encuentran los dos documentos siguientes:

- Estudio titulado “Los efectos de los embalses de Tanes y Rioseco en la producción de trucha arco iris en la piscifactoría ....., ubicada en ..... (Sobrescobio)”, elaborado por tres profesores de la Universidad de Oviedo. En las conclusiones del estudio se indica que los embalses presentan “un estado trófico adecuado para los usos a los que se destina el agua, incluido su aprovechamiento en explotaciones piscícolas” y que “garantizan el abastecimiento constante de agua a la piscifactoría”; afirman que las características físico-químicas del agua en la presa de Rioseco “presentan unos valores adecuados para la producción de trucha arco iris” y que la “productividad actual de la piscifactoría es superior a la que podría mantener en ausencia de los embalses”.

- Informe relativo al caudal de entrada del sistema de embalses de Tanes y Rioseco, elaborado por un ingeniero de caminos de la empresa ..... En este informe, con objeto de determinar los periodos de tiempo en los que el caudal de agua recibido por el sistema de embalses Tanes y Rioseco ha sido menor de  $1,5 \text{ m}^3/\text{seg.}$ , se realizan gráficas de los caudales diarios de entrada desde el 1 de enero de 1997 al 30 de septiembre de 2005 y con tales datos, se extraen los días en los que el caudal de entrada fue menor de  $1,5 \text{ m}^3/\text{seg.}$  y de  $1,00 \text{ m}^3/\text{seg.}$

5. Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. presenta, el día 14 de diciembre de 2005, un escrito de alegaciones señalando que de la documentación incorporada al

expediente, "se desprende la improcedencia de la reclamación (...), incluso uno de los informes determina la acción positiva que ejerce para los intereses de los reclamantes la presencia de los embalses", por lo que concluye que la reclamación debe ser desestimada.

6. El día 22 de diciembre de 2005 tiene entrada un escrito de alegaciones de los reclamantes. En él reiteran su solicitud inicial y ponen de manifiesto lo que, según su parecer, son errores de los informes incorporados al expediente por CADASA. Señalan, sobre las alegaciones de Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A., que si no se opusieron en su momento a la tramitación de los embalses se debió a que en esos momentos nada hacía sospechar los posibles perjuicios, y que los problemas para la producción piscícola se pusieron de manifiesto con posterioridad, causándose los daños de forma "continuada e ininterrumpida".

En relación con los informes técnicos incorporados por CADASA sobre la calidad de las aguas y sus características, entienden que el informe de la Universidad de Oviedo parte del error de no considerar que nos encontramos ante una industria de producción piscícola, por lo que no basta que se den condiciones para la supervivencia de los peces, sino que lo correcto es valorar que éstas sean las adecuadas para garantizar una producción piscícola en términos de competitividad.

Terminan solicitando que se unan al expediente los documentos "que se mencionan en el informe emitido por la Universidad", que se refieren a registros de temperatura del agua entre los años 1988 y 2005 y a las concentraciones de oxígeno en el mismo periodo.

Adjuntan a su escrito de alegaciones doce fotografías que dicen han sido realizadas los días 20 y 27 de octubre de 2005, con las que, según afirman, se apreciaría "la diferencia del agua antes de entrar en los embalses (en los ríos tributarios), y una vez en el embalse y en la Piscifactoría".

7. Con fecha 16 de enero de 2006, el Secretario de CADASA eleva propuesta de resolución al Presidente del Consorcio, en la que, después de recoger como antecedentes los datos básicos sobre las diferentes concesiones administrativas, se inclina por la desestimación de la reclamación, teniendo en cuenta que los informes incorporados por la Administración al expediente consideran que el potencial ecológico de los embalses “en función de los índices considerados críticos, se cataloga como `bueno`” y que las “características físico-químicas del agua en la presa de Rioseco presentan unos valores adecuados para la producción de la trucha arco iris”. Esos informes indican además que, puesto que los embalses garantizan el abastecimiento constante de agua a la piscifactoría, “la productividad actual de la piscifactoría es superior a la que podría mantener en ausencia de los embalses”, concluyéndose de los mismos que éstos “ejercen una acción positiva para los intereses de la piscifactoría (...), no causándole pérdida alguna en beneficios, sino todo lo contrario”.

Analiza posteriormente la reclamación y la documentación que se acompaña, señalando que “no resulta acreditada la relación de causalidad entre la actividad de la Administración y el daño que se dice padecer, por cuanto la presa lleva construida muchos años, durante los cuales no consta acreditada la producción de daño alguno”. Sobre el informe económico de los reclamantes se indica que no están acreditados los datos que refleja, ya que realiza cálculos “sin fundamento alguno, sobre una producción ideal de 200 toneladas, que no consta se haya logrado nunca”. Entiende por ello que los daños no están acreditados. Finalmente, sobre la prueba propuesta por los reclamantes en el escrito de alegaciones, sostiene la propuesta que “no procede por cuanto además de ser datos que pudieron aportarse en su momento o bien haberlo solicitado por ellos mismos, lo cierto es que son sobrada y debidamente analizados en el citado informe”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de marzo de 2006, registrado de entrada el día 29 del mismo mes, esa Presidencia solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Consorcio de Aguas, adjuntando a tal fin el expediente original.

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 Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Presidencia del Consorcio de Aguas, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), 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), no consta acreditado en el expediente remitido a este Consejo que estén los interesados activamente legitimados para solicitar la reparación del daño alegado, en tanto que su esfera jurídica se haya visto directamente afectada por los hechos que originan la reclamación.

El título invocado por los reclamantes es la propiedad de la denominada "Piscifactoría .....", cuya producción habría disminuido de manera específica desde el año 2000, pero no consta documento alguno acreditativo de tal propiedad. El acto concesional incorporado lo es únicamente para uno de los

reclamantes, permitiendo acreditar el otorgamiento a éste, en el año 1964, de una autorización para aprovechamiento de mil litros de agua por segundo derivados del río Nalón, en términos de Sobrescobio, con destino a una piscifactoría industrial, pero no deja constancia de la titularidad por ambos reclamantes de la explotación mercantil cuya producción se habría visto mermada en las fechas aducidas, siendo así que es esta concreta actividad industrial y los beneficios dejados de percibir con su ejercicio efectivo, la que habría sufrido el daño que se alega a efectos de la exigencia de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración Pública.

La no acreditación de la titularidad del bien o derecho dañado, de la legitimación para exigir el resarcimiento por haber soportado las eventuales consecuencias dañosas de la actuación administrativa, constituiría causa suficiente para desestimar la reclamación, impidiendo valorar si existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión alegada.

No obstante, ni el ente local ante quien se formula la citada reclamación, ni la entidad mercantil que comparece como interesada en el procedimiento han efectuado objeción alguna acerca de la legitimación, por lo que, en aras del principio de eficacia, consagrado constitucionalmente y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, consideramos que procede entrar a conocer el fondo de la reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, 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”. En el presente caso, la reclamación se presenta con fecha 20 de abril de 2005.

En orden a establecer la fecha en que se ha determinado el alcance de las lesiones alegadas, es preciso, en primer término, definir su naturaleza y, a tal fin, analizar si, como parece considerar el reclamante, nos encontraríamos ante un daño de carácter continuado, que se agrava de manera prolongada en

el tiempo, o si, por el contrario, estaríamos ante un daño de carácter permanente, en tanto que determinado e inalterable en el tiempo.

Al respecto existe un importante cuerpo jurisprudencial, recogido, entre otras, en Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1990 (Sala de lo Civil) y de 23 de enero de 1998, 1 de diciembre de 2004 y 19 de julio de 2005 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Sexta), en el que se distingue de forma clara y precisa entre daño permanente y daño continuado. De un lado, se definen los daños permanentes como aquellos 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, en base a 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 la conducta dañosa.

En el caso que analizamos, el daño alegado se produciría de modo continuado en el tiempo en tanto subsista la realidad física del embalse, cuya existencia misma estaría, a tenor de lo alegado, en la raíz de la calidad y características del agua utilizada por la piscifactoría. Ello nos lleva a considerar que no se ha producido la prescripción en el momento de presentación de la reclamación, el día 20 de abril de 2005, sin perjuicio de lo que más adelante quepa razonar acerca de la realidad y efectividad del daño o de la relación de causalidad entre los perjuicios experimentados por la piscifactoría y la actuación del Consorcio de Aguas, en la que fundan su pretensión los reclamantes.

**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, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial).

En aplicación de la normativa citada, incorporándose los informes que se consideraron convenientes para resolver, se han cumplido los trámites fundamentales de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a los interesados, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo una vez transcurrido el plazo máximo para la resolución expresa -y notificación- del procedimiento.

En lo que al citado plazo máximo establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento se refiere, hemos de destacar que en la orden de inicio del mismo, comunicada a los reclamantes, se indica el plazo de seis meses, si bien con el fin de disponer su ampliación por tres meses más, invocando al efecto el artículo 49 de la LRJPAC. Ello constituye a nuestro entender una infracción de lo dispuesto en el artículo 42.6 de la citada LRJPAC, precepto en el que se regulan -al contrario que en el aducido artículo 49 de la misma norma, que se refiere a la ampliación del plazo de los sucesivos trámites que han de integrar el procedimiento- los supuestos y condiciones para la ampliación del plazo máximo de resolución, exigiendo una motivación clara de las circunstancias que concurran de entre las establecidas legalmente, no apreciándose tales condiciones en el supuesto que examinamos.

Por último, teniendo en cuenta lo que acabamos de señalar, observamos que ha sido ampliamente rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento

de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, presentada la reclamación el día 20 de abril de 2005, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 29 de marzo de 2006, 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.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución Española establece 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, ya citada, dispone 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”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

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 un daño o lesión antijurídica, 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 examen del fondo de la reclamación planteada, para analizar la concurrencia en el daño alegado de los requisitos legalmente exigibles para la declaración de responsabilidad de la Administración, debemos identificar en primer término los daños por los que se formula la pretensión indemnizatoria.

Al respecto, cuando literalmente afirman los interesados que “nos vemos obligados a reclamar la indemnización legalmente procedente por los daños y perjuicios producidos, incluido el lucro cesante”, parecen distinguir dos tipos de daños, es decir, tanto un daño emergente, o pérdida sufrida, como el citado lucro cesante, configurado como ganancia o rendimiento de la explotación que se ha dejado de obtener, en los términos de lo establecido en el artículo 1106 del Código Civil.

En ambos casos consideramos que se trataría de daños evaluables económicamente -con independencia de lo que posteriormente quepa concluir acerca del modo de realizar esa evaluación y su cuantía- y también individualizables, sin perjuicio de lo expresado en la consideración jurídica Segunda.

En lo que a la efectividad se refiere, hemos de recordar que la realidad del daño se constituye en presupuesto previo ineludible de toda valoración

sobre la responsabilidad administrativa y que ello exige no sólo la mera alegación de tales daños o perjuicios, sino también su acreditación objetiva en forma tal que permita adquirir certeza racional sobre su existencia, sin apreciaciones subjetivas.

En este caso, aparte de afirmar aspectos técnicos y condiciones físicas y químicas del agua de los embalses que, presuntamente, ocasionarían daños -incluso la muerte- a las truchas, el atasco de las rejillas de los estanques y la maquinaria propia del manejo de la trucha, así como una disminución de la producción, nada se indica ni se acredita sobre las concretas pérdidas en que tales daños se habrían materializado. En el mismo sentido, y razonablemente cabe pensar que como consecuencia de ello, nada se ha acreditado, ni tan siquiera mediante indicios, sobre unos eventuales rendimientos de la explotación dejados de obtener, basándose las alegaciones efectuadas en meras consideraciones teóricas -por otra parte refutadas técnicamente de contrario- y en meras estimaciones subjetivas de medios necesarios, costes y niveles de producción para la obtención de hipotéticos beneficios.

En consecuencia, no puede este Consejo adquirir la convicción de la realidad y certeza del daño alegado y, por tanto, no se aprecia la concurrencia de un requisito esencial para la eventual declaración de responsabilidad de la Administración Pública, lo que, por sí solo, conduciría a la desestimación de la reclamación.

No obstante, a mayor abundamiento, cabría analizar si los daños y perjuicios supuestamente irrogados podrían considerarse o no consecuencia directa del funcionamiento del servicio público competencia de CADASA; si la temperatura y los niveles de oxígeno disuelto en el agua del embalse de Rioseco que, según lo reclamado, causarían los daños, serían imputables al funcionamiento de dicho Consorcio. Hemos de recordar en este sentido que, como se informa en la propuesta de resolución incorporada al expediente, por Orden del Ministerio de Obras Públicas de 16 de marzo de 1970 se otorgó al Consorcio de Aguas la concesión del aprovechamiento de un determinado

caudal de aguas superficiales del río Nalón, derivados en el concejo de Sobrescobio, y se le autorizó el régimen de utilización de los caudales de los embalses de Tanes y Rioseco, con destino al abastecimiento de agua a la población y otros usos en las zonas central y costera de Asturias.

Pues bien, tampoco en el aspecto relativo a la concurrencia del imprescindible nexo causal podemos apreciar dato alguno que nos permita concluir relación alguna con la actividad propia del Consorcio en el marco de la concesión de la que es titular, siendo de destacar que del acta de reconocimiento final de las obras correspondientes al aprovechamiento cuya concesión ostenta uno de dichos reclamantes, aportada por ellos, se desprende que las obras de captación inicialmente proyectadas para tal concesión se modificaron en el sentido de derivar las aguas a partir de un punto situado en el propio azud del pantano de Rioseco; actuación ésta enmarcada en la relación jurídica del concesionario -hoy reclamante- con la Administración concedente y a la que es ajeno el Consorcio frente al que ahora se reclama.

En su virtud, podemos concluir que no consta acreditada en el expediente en legal forma, ni siquiera mínimamente razonada, la relación de causalidad de los daños alegados con el funcionamiento del servicio público de competencia del Consorcio, sin intervención de otros elementos, que sería indispensable para un eventual reconocimiento de la responsabilidad de aquél.

En consecuencia, resulta improcedente analizar la insuficiente justificación de la cuantía de la pretensión indemnizatoria formulada por los reclamantes, especialmente en lo relativo a los beneficios dejados de obtener, que no se apoya en datos, facturas o documentación contable alguna que permita conocer el promedio de beneficios obtenidos en ejercicios anteriores.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial

solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por don ..... y don ....."

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

Gijón, a .....

LA SECRETARIA GENERAL ACCIDENTAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. PRESIDENTE DEL CONSORCIO DE AGUAS.