

Expediente Núm. 278/2009
Dictamen Núm. 151/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
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 8 de julio 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 13 de mayo de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños materiales sufridos en su propiedad como consecuencia de una inundación.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de marzo de 2007, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito del reclamante en el que, junto a otras cuestiones, solicita una indemnización por los daños causados en sus propiedades como consecuencia de la inundación producida por las aguas procedentes de una reguera situada en una carretera de titularidad autonómica.

Refiere que el día 19 de febrero de 2007 “se produjo un arrastre de tierra (...) en una finca de mi propiedad y la inundación de una cuadra ubicada dentro de ella” como consecuencia de la “impetuosa bajada de las aguas procedentes de una reguera” que “estaba obstruida”. Indica que cada invierno se producen “fenómenos de esta naturaleza”.

Enumera las máquinas que se encontraban dentro de la cuadra y que se han averiado y solicita que se consideren “los daños y perjuicios patrimoniales que el agua (le) ha ocasionado”, que se busque “alguna solución alternativa” a los problemas que le causa el desagüe y que se coloque un “quitamiedos, ya que la ubicación de la cuadra está en un nivel inferior a la carretera”.

Acompaña a la reclamación una copia del documento nacional de identidad y seis fotografías relativas a la finca afectada, la reguera y la carretera.

2. El día 9 de abril de 2008, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda requiere un informe a los Servicios de Conservación y de Explotación, ambos de la Dirección General de Carreteras, en relación con los hechos objeto de reclamación.

3. Mediante oficios notificados al interesado el día 16 de abril de 2008, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora le comunica la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio y las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará. Asimismo, se le requiere para que aporte documentación acreditativa de la titularidad de la finca y “valoración justificada de los daños”.

Con fecha 22 de ese mismo mes, el perjudicado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito al que adjunta una copia de la escritura pública de compraventa de la finca, diversas fotografías de las máquinas estropeadas y de la cuadra y un detalle económico de los daños, que ascienden a la cantidad de nueve mil cincuenta euros (9.050 €).

4. El día 6 de mayo de 2008, un Vigilante de la Consejería instructora, con el visto bueno de un Capataz y el conforme de un Ingeniero Técnico, emite un informe en el que se indica que “no (tuvo) conocimiento” del accidente el día 19 de febrero de 2007, que la anchura de la calzada en ese punto es de 4,30 m, que se trata de un tramo recto entre curvas, que no hay señalización y que el personal del Servicio de Vigilancia realizó un recorrido por la zona el 12 de febrero. Añade que “ya se realizaron obras por parte del Servicio de Conservación, como valla metálica, caño nuevo anulando el anterior”. Adjunta un croquis de la zona y diversas fotografías.

Con fecha 18 de mayo de 2008, un Ingeniero Técnico de Obras Públicas, con la conformidad del Jefe de la Sección Central de Conservación de la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda elabora un informe en el que, tras señalar que adjunta una copia del enviado al Director General de Carreteras el 1 de junio de 2007 en el que “se indicaban las labores a realizar en la finca, las cuales en la actualidad ya han sido ejecutadas, de acuerdo y con la colaboración y conformidad del interesado”, hace constar que “se han colocado 24 m de barrera de seguridad para proteger la edificación y se ha trasladado la obra de fábrica que se encontraba en la entrada de la finca./ Los desperfectos se debieron a la obstrucción de una obra de fábrica (situada aguas arriba a 112 metros) por ramajes procedentes de una tala de árboles, los cuales fueron retirados y limpiada la tajea unos días después” por las brigadas de conservación.

5. Mediante oficios de 10 de julio de 2008, una Técnica de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda comunica al interesado que dispone de un plazo de diez días para acreditar que se encontraba en “régimen de gananciales” en el momento en que se otorgó la escritura de propiedad de la finca, y solicita al Servicio de

Conservación una copia del informe de 1 de junio de 2007 al que se hacía referencia en el escrito de 18 de mayo de 2008.

6. Con fecha 14 de julio de 2008, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas, con el conforme del Jefe de la Sección Central de Conservación, remite a la Sección de Régimen Jurídico el informe de 1 de junio de 2007. En él se indica que “la obra de fábrica situada en la finca del interesado (no la que produjo la inundación que se encuentra a 112 metros aguas arriba) existe desde que se construyó la carretera y se podría cambiar a unos 10 ó 20 metros aguas abajo, siempre que el dueño de la finca autorice su colocación; en ningún caso se podrá anular, puesto que se acumularía el caudal y los posibles daños, tanto en la carretera como en los predios colindantes serían mayores./ Respecto a la colocación de la barrera de seguridad, una vez comprobada su necesidad, se procederá próximamente” a efectuar dichos trabajos.

El día 15 de julio de 2008, en comparecencia personal, la esposa del interesado hace entrega de una copia del Libro de Familia en la Sección de Régimen Jurídico I. En él, y a continuación de la referencia al matrimonio contraído entre el reclamante y su esposa con fecha 7 de julio de 1979, aparece en blanco el espacio relativo al otorgamiento de capitulaciones matrimoniales.

7. Con fecha 17 de julio de 2008, una Técnica de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda solicita a la Jefa del Servicio de Expropiaciones un “informe pericial sobre la valoración de los daños reclamados”, adjuntando al efecto la valoración efectuada por el reclamante.

El día 18 de septiembre de 2008, un Ingeniero Técnico Agrícola informa que se ha trasladado hasta la obra y finca de referencia y, tras reseñar que los daños “acaecieron en el mes de abril de 2007 a consecuencia de las fuertes lluvias producidas”, indica que “el agua que discurre por el arroyo cercano y que pasa bajo la carretera (...) se encauza mediante un tubo prefabricado de

hormigón (...). Dado el escaso diámetro del tubo y la existencia ese día de arbolado en la entrada del mismo (si bien esto último no fue posiblemente la causa principal), el agua descendió por la carretera hasta llegar a la propiedad del reclamante (...). El hecho de la inexistencia de cuneta agravó la falta de evacuación del agua". Cuantifica los daños ocasionados en seis mil seiscientos setenta y cinco euros (6.675 €), de los cuales 5.000 € corresponden a la cuadra y al pajar. Finaliza su informe precisando que "es posible que el mantenimiento de las cunetas de dicha carretera sea de titularidad municipal". Acompaña un reportaje fotográfico de la zona.

8. Mediante oficio de 30 de septiembre de 2008, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I solicita al Jefe del Servicio de Explotación un informe sobre la titularidad de la vía y la encargada a las labores de conservación y mantenimiento de la misma.

9. El día 2 de octubre de 2008, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito al que adjunta un presupuesto actualizado para la reforma integral del tejado de la cuadra de su propiedad, emitido por una empresa de construcciones, y que asciende a un total de once mil setecientos setenta y cuatro euros (11.774 €).

10. Con fecha 6 de octubre de 2008, el Jefe de la Sección de Explotación e Información Viaria informa que la carretera QU-2 es de titularidad autonómica y que "las labores de conservación y mantenimiento" corresponden al Servicio de Conservación de la Dirección General de Carreteras.

11. El día 3 de noviembre de 2008, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería instructora remite el presupuesto actualizado a la Jefa del Servicio de Expropiaciones a fin de que indique si "resulta ajustado o no a los daños causados".

Con fecha 23 de febrero de 2009, una Arquitecta Técnica del Servicio de Expropiaciones expone que, realizada visita al lugar el día 19 de febrero de 2009 para tomar medidas de la cabaña y comprobar los daños, observa que “la necesidad de reparación es urgente, pues las aguas continúan entrando al interior de la construcción, dañando los elementos estructurales de madera, penetrando la nieve y, al formarse hielo en las grietas, aumenta de tamaño y las hace aún mayores”. Adjunta dos fotografías y el detalle del presupuesto estimado para la reparación de la cabaña, que asciende a un total de doce mil trescientos ochenta y seis euros con noventa y seis céntimos (12.386,96 €).

12. Con fecha 2 de marzo de 2009, se notifica al perjudicado la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el mismo. No consta que haya comparecido en dicho trámite ni presentado alegaciones.

En la misma fecha se le remite el fichero de acreedores que figura, debidamente cumplimentado, incorporado al expediente.

13. El día 2 de abril de 2009, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico I de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras eleva propuesta de resolución en el sentido de estimar la pretensión y declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias. Tras relacionar los antecedentes de hecho indica que “se considera acreditada la realidad y certeza del hecho lesivo causante de los daños, habiéndose producido el mismo a consecuencia de un anormal funcionamiento de un servicio público, cual es el de conservación de las carreteras autonómicas. Concretamente, al producirse el 17 de febrero de 2007 una inundación (...) a consecuencia de la obstrucción del sistema de drenaje de la carretera”, se originaron daños en una “finca, en una edificación destinada a cuadra y pajar situada en la misma, en tres árboles frutales, una desbrozadora, una motosierra, un generador y una bomba de agua./ Consecuentemente,

interpuesta la reclamación en plazo y no apreciándose la concurrencia de fuerza mayor que libera de la obligación de resarcir, ni conducta culpable o imprudente del reclamante que pudiera interferir el nexo causal, procede se declare la existencia de responsabilidad patrimonial y la obligación de indemnizar”.

En lo que se refiere a la cuantía de la indemnización, señala que, “dado que al respecto existen dos informes evacuados por distintos técnicos” estima “procedente distinguir entre los daños causados en la edificación destinada a cuadra y pajar y el resto de los constatados. En cuanto a los daños causados en la edificación, se considera procedente lo reflejado en el informe evacuado por la Arquitecta Técnica del Servicio de Expropiaciones en fecha 23 de febrero de 2009, en el cual se valoran dichos daños en la cantidad de 12.386,96 euros. Respecto al resto de los daños constatados (daños en la finca y en la maquinaria), se considera procedente el que resulta del evacuado por el Ingeniero Técnico Agrícola en fecha 18 de septiembre de 2008, lo que totaliza la cantidad de 1.675,00 euros (descontada la cantidad relativa a los daños de la edificación)./ Finalmente, y de conformidad con lo que se establece en el artículo 141.3 de la citada Ley 30/1992, dichas cantidades habrán de ser actualizadas por la variación del IPC desde la fecha de producción del daño. No obstante, y teniendo en cuenta que las valoraciones” de “los técnicos de esta Administración se realizan a precios de mercado” (lo que conlleva ya una actualización a fecha de elaboración del informe), para llevarla a cabo se tomarán las fechas en que las valoraciones se efectuaron. En tal sentido, y “considerando la fecha de la valoración de los daños causados en la edificación (el 23 de febrero de 2009), únicamente habrá de actualizarse la valoración de los daños causados en la finca y la maquinaria, esto es, dicha cantidad (1.675,00 euros) habrá de actualizarse por la variación del IPC desde la fecha en que se realizó la valoración, el día 18 de septiembre de 2008 (-1,8%), de lo que resulta la cantidad de 1.644,85 euros”.

Con base en ello, propone estimar la reclamación presentada e indemnizar al reclamante en la cantidad de catorce mil treinta y un euros con ochenta y un céntimos (14.031,81 €), autorizar y disponer el gasto e interesar del Consejero de Economía y Administración Pública la satisfacción del débito.

El día 23 de abril de 2009, el Interventor Delegado emite el correspondiente informe de fiscalización previa de conformidad.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de mayo de 2009, registrado de entrada el día 20 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, y ello en cuanto miembro de la sociedad legal de gananciales formada por el reclamante y su esposa.

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”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 20 de marzo de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 19 de febrero de 2007, por lo que 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, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar al interesado, 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, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el

silencio administrativo, puesto que si bien se le notifica al reclamante por el Servicio instructor la fecha de recepción de su solicitud, la comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse precisado estos extremos mediante mera referencia a la normativa rectora del mismo.

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.- El reclamante interesa una indemnización por los daños ocasionados en determinados bienes gananciales como consecuencia del arrastre de agua y lodo procedentes de la carretera QU-2, lo que habría sucedido, según señala, por la obstrucción de una canalización de aguas pluviales que discurre bajo la mencionada carretera. Además de solicitar la ejecución de determinadas medidas para evitar daños futuros, señala, en lo que atañe al procedimiento de responsabilidad patrimonial, haber sufrido daños en una finca y en una cuadra, así como en la maquinaria depositada en esta.

El informe elaborado por un Ingeniero Técnico Agrícola de la Consejería de Infraestructuras, Política Territorial y Vivienda refiere haber comprobado los daños acaecidos en abril de 2007, tanto en la finca como en la cuadra y la

maquinaria. Por tanto, hemos de dar por acreditada la existencia de unos daños efectivos, individualizados y susceptibles de evaluación económica.

Sin embargo, la constatación de unos daños 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.

El interesado atribuye los daños alegados a la "ímpetuosa bajada de las aguas procedentes de una reguera" cuyo desagüe, que discurre bajo la carretera, se encontraba obstruido. Aporta, entre otras, una fotografía en la que puede observarse la presencia de varios troncos de árboles talados depositados en la boca del desagüe.

Dado que los daños se atribuyen al deficiente estado de conservación de elementos propios de un servicio público, cuya titularidad autonómica no se discute, pesa sobre la Administración el deber de conservación y mantenimiento de tales elementos e instalaciones, de modo que se garantice, en términos de razonabilidad, la seguridad de los usuarios de la vía y la no afectación a los predios colindantes.

Pues bien, en el presente caso, el informe emitido por el Ingeniero Técnico Agrícola, de fecha 18 de septiembre de 2008, confirma que los daños se produjeron "a consecuencia de las fuertes lluvias producidas. El agua que discurre por el arroyo cercano y que pasa bajo la carretera (...) se encauza mediante un tubo prefabricado de hormigón (...). Dado el escaso diámetro del tubo y la existencia ese día de arbolado en la entrada del mismo (si bien esto último no fue posiblemente la causa principal), el agua descendió por la carretera hasta llegar a la propiedad del reclamante (...). El hecho de la inexistencia de cuneta (...) propició el aumento de aguas a las fincas".

En el mismo sentido se pronuncia la propuesta de resolución, que considera probado "un anormal funcionamiento de un servicio público, cual es el de conservación de las carreteras autonómicas"; concretamente, atribuye los

daños ocasionados, a “la obstrucción del sistema de drenaje” de dicha carretera.

Pese a que el perito de la Administración se refiere a un episodio de “fuertes lluvias”, ningún otro elemento nos permite considerar la existencia de fuerza mayor eximente de responsabilidad. Igualmente parece probada la existencia de troncos de árboles talados en la boca del drenaje, lo que, sin ser la causa principal según señala dicho perito, contribuyó a la causación de los daños. No obstante, y aunque pudiera conjeturarse sobre la eventual participación de terceros en la producción del daño, al menos a título de corresponsables, ninguna actividad ha realizado la Administración tendente a averiguar la identidad de esos terceros, pese a que la aparente actividad realizada -la tala- ha de estar sujeta a licencia administrativa. Por otro lado, tampoco aportó la Administración al procedimiento prueba alguna que permita considerar que cumplió, en aquellas fechas, con sus obligaciones básicas de vigilancia de la carretera. En tales circunstancias, consideramos acreditado el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño ocasionado, con independencia del ejercicio de una eventual acción de regreso frente a terceros corresponsables.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños producidos, procede analizar la cuantía de la indemnización solicitada.

Obran incorporados al expediente, de un lado, la valoración que realiza el interesado; de otro, la que efectúa la Administración con base en dos informes periciales.

A la vista de lo instruido, no se opone este Consejo Consultivo a que, como se indica la propuesta de resolución, se valoren los desperfectos de la finca y la maquinaria según consta en el informe realizado por el Ingeniero Técnico Agrícola de la Administración, con las actualizaciones correspondientes; valoración que no ha sido discutida por el interesado en el trámite de

alegaciones. Con respecto a la reparación de la edificación, teniendo en cuenta el carácter limitativo de la solicitud del interesado, debe tomarse como valor de reparación el menor que resulte de la comparación entre lo que aquel solicita y lo presupuestado por la Arquitecta Técnica del Servicio de Expropiaciones, una vez que ambos valores hayan sido objeto de la correspondiente actualización.

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, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en los términos fijados en el cuerpo de este dictamen."

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.