

Expediente Núm. 59/2012  
Dictamen Núm. 142/2012

**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 10 de mayo de 2012, 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 esa Alcaldía de 20 de marzo de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Grado formulada por ....., por los daños y perjuicios ocasionados en su vivienda por el mal funcionamiento del servicio público de alcantarillado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 8 de febrero de 2011, la interesada presenta en el Ayuntamiento de Grado un escrito en el que formula una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados en su vivienda “a consecuencia de una avería en la red de alcantarillado, unido a las fuertes lluvias”. Señala que su casa “se ha inundado de aguas fecales al existir pérdidas y rebosar las

aguas”, ocasionándole “perjuicios que deben ser reparados, con el consiguiente gasto que suponen las labores de recogida de aguas y limpieza”.

Interesa, además, que “se lleve a efecto por los servicios municipales competentes la comprobación y valoración pericial de los daños patrimoniales causados a efectos de su correspondiente indemnización”.

**2.** El día 10 de febrero de 2010, el Alcalde del Ayuntamiento de Grado da traslado de la reclamación formulada a la compañía aseguradora con la que la entidad local tiene suscrita una póliza de responsabilidad civil y el 22 de ese mismo mes la remite a la empresa adjudicataria de la gestión del servicio de abastecimiento y saneamiento municipal, lo que se notifica a la reclamante.

**3.** Con fecha 4 de julio de 2011, tiene entrada en el registro municipal un escrito en el que la interesada pide información sobre el estado de tramitación del procedimiento.

A la vista del mismo, el Alcalde solicita a la empresa adjudicataria de la gestión del servicio la remisión de los “informes y actuaciones realizadas” al respecto, petición que se comunica a la perjudicada.

**4.** Mediante escrito de 21 de julio de 2011, un representante de la empresa gestora del servicio presenta en el Ayuntamiento un escrito en el que afirma que “el servicio de saneamiento del barrio” en el que se encuentra la vivienda afectada “no estaba incluido como servicio en el pliego de condiciones regulador de las relaciones contractuales entre las partes, habiendo sido incluido en nuestra oferta como una inversión a llevar a cabo, junto con otras, dentro de los tres primeros años del contrato”; prueba de ello, aduce, es que no se “emite facturación alguna en relación con el saneamiento de la zona”.

Sin perjuicio de lo anterior, considera que no existe “prueba suficiente” de la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento normal o anormal del servicio prestado por la Administración.

Adjunta un resumen de las inversiones y mejoras propuestas por la mercantil en su oferta contractual.

**5.** Con fecha 11 de enero de 2012, el Alcalde solicita, a propuesta de la Asesoría Jurídica municipal, la emisión de un informe por parte del Servicio Municipal de Obras sobre diversos extremos relacionados con la reclamación planteada, comunicándose dicha solicitud a los interesados en el procedimiento.

**6.** El día 6 de febrero de 2012, la perjudicada presenta un escrito al que adjunta un informe pericial, fechado el 25 de febrero de 2011, "en el que se determina la descripción del siniestro".

En él se señala, en cuanto a "la naturaleza y alcance de los daños", así como sobre su origen, que "se trata de continuas inundaciones debido a unas saturaciones de la red general de saneamiento. También existe una rotura de la red general de abastecimiento de agua".

Solicita, además, con base en las estimaciones realizadas una indemnización por importe de treinta y cuatro mil doscientos setenta y un euros (34.271 €), correspondiente a "la reparación de los daños causados".

**7.** Con fecha 10 de febrero de 2012, y tras ser reiterada la petición formulada al efecto, la Encargada General de Obras emite un informe en el que indica que "no tuvo constancia" del "incidente" -la avería de la red de alcantarillado- al que alude la reclamante, que tampoco conoce los daños ni "la actuación realizada" al respecto por la empresa adjudicataria de la gestión, mantenimiento y servicio de las redes de aguas y saneamiento municipales. En concreto, afirma que se presenta "la duda de si esa red" es municipal, añadiendo que "durante años se ha estado actuando en el desatasco y la limpieza de dicha red por parte de los operarios municipales" pese a que "siempre se ha puesto en duda su competencia municipal, máxime cuando se sabía que transcurría por terreno privado y no se efectuaba ningún pago por parte de los vecinos por desaguar a la misma".

**8.** El día 21 de febrero de 2012, el Alcalde dispone la apertura del preceptivo trámite de audiencia por un plazo de diez días y que se facilite a los interesados una relación de los documentos obrantes en el expediente a fin de que puedan obtener una copia de los mismos; lo que se notifica a la reclamante y a la empresa adjudicataria de la gestión del servicio el día 23 de febrero de 2012, y a la compañía aseguradora al día siguiente.

**9.** Con fecha 5 de marzo de 2012, el representante de la empresa adjudicataria del servicio de aguas presenta un escrito de alegaciones en el que, tras reiterar que no prestan sus servicios en la zona en la que se ubica el inmueble afectado, consideran que no ha quedado probada la relación de causalidad existente entre los daños y la actividad administrativa.

**10.** Ese mismo día, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que se reafirma en los términos de su reclamación inicial y expone que el informe pericial aportado prueba que el origen del daño se encuentra en deficiencias en el servicio de saneamiento.

**11.** Con fecha 16 de marzo de 2012, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Señala que la reclamación adolece de "gran indeterminación y vaguedad" en lo referente al momento temporal en que se producen los daños y que estos no se hallan justificados técnicamente.

**12.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de marzo de 2012, registrado de entrada el día 22 del mismo mes, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Grado objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Grado, 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), estaría la propietaria activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica podría haberse visto directamente afectada por los hechos que la motivan.

Ahora bien, afirmar la titularidad dominical del inmueble exigiría la oportuna certificación del Registro de la Propiedad u otro medio de prueba válido en derecho, no existiendo constancia de que haya sido aportada ni requerida en el procedimiento, que ha sido tramitado sin que la Administración cuestione la legitimación de la interesada. Por ello, dado el sentido final de nuestro dictamen, debemos advertir de que no debe concluir la instrucción del procedimiento sin que la Administración, por el procedimiento legal oportuno, verifique la correspondiente legitimación.

El Ayuntamiento de Grado está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación, sin perjuicio de las consideraciones que realizaremos posteriormente sobre la falta de constancia

de la localización y afectación de las redes municipales de abastecimiento y saneamiento de aguas.

**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 8 de febrero de 2011, habiendo tenido lugar los daños, según la reclamante, en los meses de junio y diciembre de 2010, por lo que habría sido 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. Así, no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, 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. En efecto, únicamente se le comunica, el día 22 de febrero de 2011, que se ha dado traslado de su escrito a la empresa adjudicataria de la gestión del servicio de abastecimiento y saneamiento municipal.

En cuanto a ese traslado, y al margen de la cuestión concreta suscitada en relación con la inclusión de la zona afectada en el contrato vigente, hemos de recordar que, con arreglo a la doctrina consolidada de este Consejo Consultivo, habiéndose dirigido la reclamación frente a la Administración titular de los servicios, deberá ser esta quien se pronuncie, con los requisitos y de acuerdo con el procedimiento establecido en los ya citados artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, sobre la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida, y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía de la indemnización. Por otra parte, observamos que, enviada la reclamación a la mercantil inmediatamente después de su presentación, en el mes de febrero de 2011, no es hasta el mes de julio cuando, tras solicitar la perjudicada conocer el estado de la tramitación del procedimiento, el Ayuntamiento inquiriere a la empresa para que informe acerca de las actuaciones realizadas al respecto e inicia las que le son propias, instando la emisión de informe por parte del servicio afectado. Tal actuación supone una dilación que entendemos contraria a los principios de eficiencia y celeridad que rigen el procedimiento administrativo.

Por último, 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”.

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 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.-** La reclamante solicita una indemnización por los daños que dice haber sufrido en un inmueble de su propiedad y que achaca a inundaciones derivadas del mal estado de la red municipal de saneamiento y abastecimiento de agua.

En su escrito inicial señala que, “a consecuencia de una avería en la red de alcantarillado, unido a las fuertes lluvias”, su vivienda “se ha inundado de aguas fecales al existir pérdidas y rebosar las aguas”, lo que le ha ocasionado “graves daños y perjuicios que deben ser reparados, con el consiguiente gasto que suponen las labores de recogida de aguas y limpieza”. Sin embargo, solo al aportar el informe pericial (elaborado a instancia de una compañía aseguradora, en el marco de una póliza de seguro de hogar suscrita por la reclamante) precisa que “desde junio de 2010” se producen “inundaciones periódicas” que achaca a “saturaciones de la red general de saneamiento” y a “una rotura de la red general de abastecimiento de agua”. En cuanto a los daños, ninguno de los alegados se refiere a las antes mencionadas “labores de recogida de aguas y limpieza”, pues se trata de trabajos de reparación exclusivamente.

A la vista del contenido del informe, hemos de considerar acreditada la existencia de los daños descritos en la vivienda.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo y evaluable económicamente -que habría de resultar individualizado en la persona de la reclamante, lo que no consta en este caso, según hemos razonado en la consideración segunda- no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el presente supuesto se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada, por concurrir los

demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá, en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) l) suministro de agua (...), alcantarillado y tratamiento de aguas residuales” y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de abastecimiento domiciliario de agua potable y alcantarillado.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dichos servicios, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

Sin embargo, existe una cuestión que, con carácter previo, ha de dilucidarse en este caso, y es la propia existencia y la titularidad de las redes a las que pretende imputarse el daño, pues, a tenor de lo informado por el Servicio de Obras, resulta confusa, ya que “durante años se ha estado actuando en el desatasco y la limpieza de dicha red por parte de los operarios municipales del Servicio de Aguas si bien siempre se ha puesto en duda su competencia municipal, máxime cuando se sabía” que discurría “por terreno privado y no se efectuaba ningún pago por parte de los vecinos por desaguar a la misma”. Tampoco consta, a la vista del conjunto del expediente, la competencia de la empresa concesionaria del servicio de “gestión integral de abastecimiento de agua y saneamiento” municipal, quien alega que el servicio de saneamiento del barrio en el que se ubica la vivienda no se halla incluido en el contrato -figurando únicamente como mejora propuesta en la oferta presentada-.

Ni el informe elaborado por la Encargada General de Obras ni la propuesta de resolución, que no se pronuncia al respecto, aclaran estos extremos. El primero, además, se limita a responder, de forma negativa, a las cuestiones concretas planteadas por el Instructor del procedimiento. No solo declara desconocer el incidente (la “avería de la red de alcantarillado”

denunciada por la reclamante), sino que, ante la petición de que se describan “detalladamente, en su caso, las causas de esa avería, así como si los daños reclamados pueden ser imputables a esa circunstancia”, únicamente señala que “al no conocer el incidente tampoco vimos los daños”. De la lectura del informe se desprende que no consta siquiera la personación de sus autores en el lugar de los hechos a fin de determinar elementos fácticos de la importancia de la existencia misma de la rotura en la red de abastecimiento de agua, circunstancia que invoca la reclamante con apoyo en lo manifestado por los peritos.

En este sentido, debe recordarse que con independencia de la documentación que, en prueba de sus derechos e intereses, puedan aportar los interesados en una reclamación, el artículo 7 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial impone al instructor del procedimiento la obligación de realizar los “actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución”, facultándole para “solicitar cuantos informes estime necesarios para resolver”, y en todo caso el del “servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable”.

Pese a ello, la propuesta de resolución acoge una serie de conclusiones técnicas que no se sustentan en ningún documento o informe de esta índole. Así, manifiesta que a su “juicio el informe técnico presentado no es concluyente para justificar que la causa de esos daños se deba a mal funcionamiento de la red general de saneamiento, por los siguientes motivos: en las fotografías que se unen al informe se aprecia que la mayor parte de los daños se localizan en el techo de la edificación y no en el suelo. Lo que evidencia que esos daños podrían tener otra causa al tratarse de un inmueble de 80 años”, entendiéndose que la “intensidad” de las “grietas” hace pensar que pueden deberse a “deficiencias estructurales”.

Considera el Instructor del procedimiento que “en el presente supuesto la actividad probatoria desplegada, en concreto la prueba documental aportada por la reclamante, viene a señalar una serie de hechos que le son relatados por

ella al perito, comprobando tan solo el técnico por sí mismo un asentamiento del terreno, pero además dice que se localiza en la esquina opuesta de la rotura, y que los daños son producidos por el reblandecimiento o deslizamiento del terreno, que él achaca a inundaciones, si bien no dice la causa de esas inundaciones". Sin embargo, y pese a no dar por probados los hechos, la Administración no procede a la apertura del periodo de prueba preceptuado en el artículo 80.2 de la LRJPAC, sin que, como hemos visto, el informe del Servicio de Obras aclare ninguno de los extremos cuestionados, pues resulta que ni siquiera ha comparecido presencialmente personal municipal en el lugar a fin de valorar el estado de las redes de saneamiento y de abastecimiento en ese punto. Además, lo cierto es que el informe pericial sí afirma expresamente que, "en lo relativo a la causa origen del siniestro (...), se trata de continuas inundaciones debido a saturaciones de la red general de saneamiento" y que "también existe una rotura de la red general de abastecimiento de agua", recogiendo en sus conclusiones que "son daños producidos por deslizamiento o reblandecimiento del terreno" cuya causa sería "las continuas inundaciones sufridas".

En este estado de cosas, carecemos de elementos de juicio suficientes para pronunciarnos acerca de la cuestión planteada. Por ello, consideramos necesario retrotraer las actuaciones a fin de realizar los actos de instrucción necesarios para determinar los hechos y circunstancias concurrentes, concretando, en primer lugar, la extensión de la red municipal de saneamiento y abastecimiento, precisando si comprende las redes aludidas en la reclamación y, en definitiva, su naturaleza jurídica. En segundo lugar, deben efectuarse las comprobaciones oportunas a fin de verificar o contradecir la afirmación vertida en el informe pericial de que, "en lo relativo a la causa origen del siniestro (...), se trata de continuas inundaciones debido a saturaciones de la red general de saneamiento" y que "también existe una rotura de la red general de abastecimiento de agua". Y, por último, emitir las consideraciones técnicas oportunas que, en su caso, confirmen las que respecto a la naturaleza y origen de los daños se expresan en la propuesta de resolución, aclarando si los daños

invocados en la presente reclamación son susceptibles de ser causados por dichas deficiencias del sistema de saneamiento.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada; que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de realizar nuevos actos de instrucción, en los términos que hemos dejado expuestos en el cuerpo de este dictamen, y, una vez formulada nueva propuesta de resolución, previa audiencia de la interesada, recabar de este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE GRADO.