

Expediente Núm. 74/2013  
Dictamen Núm. 105/2013

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 30 de mayo de 2013, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 16 de abril de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños derivados del fallecimiento de su hijo en el descenso de un río.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 19 de marzo de 2010, un abogado, en nombre y representación de los padres de un joven fallecido en el descenso del río Sella, presenta en el servicio de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida a la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras, por los daños sufridos como consecuencia del mortal accidente.

Relatan que el día 20 de marzo de 2009 su hijo “se encontraba realizando, junto con otros amigos, el descenso del río Sella (...), travesía (...) contratada

con la empresa” que cita, cuando su canoa “volcó tras impactar con un árbol seco de grandes dimensiones (...), quedando atrapado entre sus ramas bajo el agua”. Auxiliado por sus compañeros y “en pocos minutos” por un equipo de rescate, no lograron reanimarle.

Reseñan que el informe del médico forense certifica que la muerte se produjo por ahogamiento, al quedar el piragüista atrapado bajo el agua, y que el atestado de la Guardia Civil constata que, pocas horas después del suceso, “se personó en el lugar un operario” de la empresa contratada por la Administración para los trabajos de mantenimiento del cauce del río, “quien manifestó haber recibido aviso de la citada empresa para la retirada de un árbol que ocupaba el cauce del río”.

Sostienen que “la limpieza del cauce del Sella (...) es función de la Consejería (...), dentro del plan de sensibilización de uso sostenible del entorno del río, por su valor natural, paisajístico y cultural, vinculado a la práctica de actividades de turismo activo”. Concluyen que “hubo una actuación totalmente negligente de los servicios (...) encargados de la vigilancia y limpieza del cauce del Sella” por no haber “apartado el castaño del río a tiempo (...), originando con ello un grave riesgo”, y es “evidente que el árbol llevaba muchos meses en el agua, lo que se infiere de su estado (totalmente seco y con las ramas desgajadas)”.

Reclaman, por el daño moral inherente a la pérdida de su hijo, la cuantía de ciento cincuenta mil euros (150.000 €).

Acompañan a su escrito copia de, entre otros, los siguientes documentos:

a) Poder general para pleitos, otorgado por los interesados a favor de quien presenta la reclamación en su nombre. b) Auto del Juzgado de Instrucción N.º 1 de Cangas de Onís de 20 de marzo de 2009, por el que se ordena el levantamiento del cadáver y su traslado para la práctica de autopsia. c) Informe médico forense, en el que se concluye que la muerte se produjo por “asfixia (...) debida a una sumersión en agua dulce”, apreciándose que “las contusiones y la herida que el cuerpo presenta en la pierna derecha permiten también explicar cómo se produjo el ahogamiento: el fallecido parece haber quedado atrapado

por esa extremidad, lo que le impidió salir de debajo del agua". d) Atestado instruido por el Puesto de Arriondas de la Guardia Civil, en el que se recogen los hechos y la personación del operario de la empresa que se identifica para la retirada del árbol. e) Informe fotográfico librado por el Equipo de Policía Judicial, en el que se puede observar el árbol tumbado en una de las márgenes del río. f) Acta de notoriedad para la declaración de herederos del finado, al que suceden sus padres -aquí reclamantes,- adjuntándose certificaciones del Registro Civil. g) Noticias del siniestro aparecidas en la prensa.

**2.** Mediante oficio de 3 de febrero de 2011, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería actuante comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación -22 de marzo de 2010-, el plazo para resolver y los efectos del silencio administrativo.

**3.** Con fecha 11 de febrero de 2011, y a solicitud de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora, el Juzgado de Instrucción N.º 1 de Cangas de Onís le remite una copia de lo actuado en relación con el siniestro.

El día 21 de febrero de 2011, el Jefe de la Sección de Pesca, con el conforme del Jefe del Servicio de Vida Silvestre, libra un informe en el que señala que "no existe constancia de comunicación o petición alguna sobre los hechos", que solo se conocieron a través de la prensa, "si bien ello es irrelevante a efectos de las funciones del Servicio". Puntualiza que "las actuaciones del Servicio de Vida Silvestre, en cuanto al mantenimiento del cauce del río Sella, son estrictamente las de protección de los ecosistemas acuáticos y regulación de la pesca fluvial. La caída natural de un árbol por avenidas o por envejecimiento forma parte de la evolución natural del ecosistema fluvial, no siendo objetivo de este Servicio su evacuación". Subraya que solo esporádicamente se realizan "trabajos de mantenimiento de imperativa necesidad (...), no siendo cometido del Servicio los trabajos de mantenimiento y limpieza de los cauces y riberas (...), y no existiendo, en consecuencia, encargo ni contratación" con la empresa que cita "para la limpieza periódica de los mismos. En cualquiera de los casos,

para la realización de tales actuaciones es necesaria y preceptiva la autorización del organismo de cuenca”. Añade que “es evidente (...) la incidencia negativa de la navegación (piragüismo y otros) en las condiciones de habitabilidad piscícola (...) y, ante la imposibilidad de la prohibición total, anualmente se emite informe a la Confederación Hidrográfica del Cantábrico con los criterios y el condicionado para la salvaguarda de los ecosistemas y la pesca fluvial, que ha de cumplir la navegación y que han de ser incluidos en la (...) autorización que compete emitir al citado organismo”.

**4.** Mediante oficios de 18 de diciembre de 2012, se pone el expediente de manifiesto a la aseguradora del Principado de Asturias, a la empresa supuestamente contratada por la Administración para los trabajos de mantenimiento del cauce del río, a la Confederación Hidrográfica del Cantábrico y a los reclamantes, abriéndose el “trámite de audiencia”.

No consta en el expediente que los reclamantes hayan formulado alegaciones.

**5.** La aseguradora de la Administración presenta, el 8 de enero de 2013, un escrito de alegaciones en el que señala que “la competencia sobre el cauce del río Sella es de la Confederación Hidrográfica”, y que “la Consejería no tiene más competencia que sobre los ecosistemas naturales, siendo la caída de árboles al cauce un proceso natural”, por lo que “no existe responsabilidad de la Administración del Principado de Asturias, sin perjuicio de entender que la propia víctima asumió el riesgo que comporta la actividad deportiva que desarrollaba”.

**6.** Con fecha 1 de marzo de 2013, la empresa supuestamente contratada por la Administración para los trabajos de mantenimiento del cauce del río presenta un escrito en el que manifiesta que, a pesar de señalarse en la reclamación que es “la presunta responsable”, ha sido privada hasta la fecha de su derecho a formular alegaciones y presentar pruebas. Añade que el cauce fluvial en el que tuvo lugar el accidente “forma parte del dominio público hidráulico, incardinado

dentro del ámbito territorial del organismo de cuenca Confederación Hidrográfica del Cantábrico”, al que compete el otorgamiento de autorizaciones para la navegación y la tutela del dominio público. Reseña que “las relaciones” de la empresa y sus filiales con la Administración “tienen naturaleza instrumental y no contractual, por lo que, a todos los efectos, son de carácter interno, dependiente y subordinado”; notas en virtud de las cuales “no puede sustraerse a las órdenes de encargo” ni “determinar el momento de su ejecución”.

Manifiesta que las obras de mantenimiento que le son encomendadas por el Ministerio del ramo comprenden la eliminación de obstáculos “que pudieran ocasionar taponamientos”, pero “no implica, por ser materialmente imposible, la retirada de todos y cada uno de los árboles caídos en los cauces”, y subraya que la empresa “no tenía ninguna actuación pendiente” en el tramo del siniestro.

Acompaña un informe del Coordinador de Obras de la mercantil en el que se expresa que su cometido se reduce a extraer los “árboles atravesados sobre el cauce que pudieran ocasionar taponamientos y/o deterioro de infraestructuras y/o aumentar el riesgo de inundaciones”, y que la empresa “se limita a realizar los trabajos que ordena la Confederación”.

**7.** Con fecha 4 de marzo de 2013, se recibe en el registro de la Administración del Principado de Asturias un oficio del Secretario General de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico en el que se pone de manifiesto que, “por los mismos hechos, este organismo de cuenca tramitó, hasta su remisión a los servicios centrales del Ministerio (...), un expediente de responsabilidad en el que finalmente la Secretaría General Técnica (...) dictó resolución desestimatoria, de la que se acompaña copia autenticada”. En esta, fechada el 10 de junio de 2011, se recoge que “el Consejo de Estado emitió dictamen (...) manifestando que procede desestimar la reclamación”, y que, “según consta en el informe de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico de fecha 16 de abril de 2010, la empresa” a la que pertenecía “la canoa en la que navegaba el fallecido no era titular el día que acaecieron los hechos de la oportuna autorización de esta Administración para navegar por aguas del río”, pues tal autorización se le

concede con posterioridad, concretamente “por Resolución de fecha 1 de abril de 2009, con sujeción a una serie de condiciones”, entre las cuales se recoge que “teniendo en cuenta que la navegación que se autoriza se realiza en un medio natural sometido a la dinámica fluvial y, por tanto, con condiciones cambiantes, corresponde al titular de la autorización valorar el riesgo existente en el desarrollo de la actividad y adoptar las medidas necesarias para minimizarlo”.

**8.** El día 14 de marzo de 2013, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por considerar que el mantenimiento y limpieza de los cauces fluviales no corresponde a la Administración del Principado de Asturias.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de abril de 2013, registrado de entrada el día 22 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 Agroganadería y Recursos Autóctonos, 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 establecido 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), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

Debemos analizar ahora la legitimación pasiva de la Administración del Principado de Asturias, que exige que el servicio al que se imputa el daño esté vinculado a la Administración autonómica. Ciertamente, lo actuado en el expediente pone de manifiesto la intervención de un tercero -la empresa responsable de la organización del descenso del río- que interrumpe el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público garante del buen estado del curso fluvial y los eventuales daños. Sin embargo, la imputación deducida frente a la Administración del Principado de Asturias exige detenernos en algo previo, en si esta Administración territorial es o no la responsable del estado de navegabilidad del río; esto es, si el servicio público de mantenimiento del cauce a tal efecto se incardina o no en la Administración autonómica.

Tratándose del dominio público hidráulico, integrado en el dominio público de titularidad estatal -con arreglo al Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 julio-, y cuya tutela corresponde a los organismos de cuenca (en este caso, la Confederación Hidrográfica del Cantábrico), adscritos al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, se observa que el título competencial autonómico es meramente incidental y de marcado cariz conservacionista. En efecto, tal como se recoge en el informe del Jefe del Servicio de Vida Silvestre, fechado el 21 de febrero de 2011, "las actuaciones del Servicio (...), en cuanto al mantenimiento del cauce del río Sella, son estrictamente las de protección de los ecosistemas acuáticos y regulación de la pesca fluvial. La caída natural de un árbol por

avenidas o por envejecimiento forma parte de la evolución natural del ecosistema fluvial (...), no siendo cometido del Servicio los trabajos de mantenimiento y limpieza de los cauces y riberas". En el mismo informe se puntualiza que no es la Administración autonómica la que encarga a la empresa que se cita "la limpieza periódica de los mismos", constatándose en el remitido posteriormente por esta mercantil que es el Ministerio el que le encomienda la retirada de los obstáculos "que pudieran ocasionar taponamientos".

Por otro lado, y de acuerdo con lo manifestado por el Servicio de Vida Silvestre, la Administración autonómica remite un informe anual "a la Confederación Hidrográfica del Cantábrico con los criterios y el condicionado para la salvaguarda de los ecosistemas y la pesca fluvial que ha de cumplir la navegación y que han de ser incluidos en la oportuna autorización, que compete emitir al citado organismo". En este sentido, dicha empresa reitera en su escrito de alegaciones que el otorgamiento de autorizaciones a la navegación y la tutela del dominio público hidráulico afectado competen a la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, toda vez que en su demarcación territorial se incluyen los cauces de ríos interautonómicos, como es el del río Sella.

También se constata, a la vista de la desestimación de la pretensión resarcitoria planteada por los mismos interesados ante el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (tramitada con mayor diligencia que la presente reclamación), que la Administración del Estado asume -sin controversia alguna entre los órganos informantes- su plena competencia sobre el servicio público de ordenación de la navegabilidad del río, fundándose únicamente el rechazo a lo reclamado en la irrupción de un tercero -la mercantil responsable del descenso- que enerva el nexo causal.

Se concluye, a la luz de lo razonado, que el servicio público a cuyo funcionamiento se pretende imputar el desgraciado accidente no es de titularidad autonómica, ni la Administración del Principado de Asturias ostenta competencia alguna vinculada a la retirada de los árboles del cauce fluvial -al contrario, sus funciones de tutela de los entornos y procesos naturales derivan del título competencial en materia de protección del medio ambiente-, por lo que

no está pasivamente legitimada en este procedimiento. Por ello, procede desestimar la reclamación presentada, sin que resulte necesario el examen de la concurrencia o no de los restantes requisitos para que pueda prosperar la pretensión resarcitoria.

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 .....

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.