

Expediente Núm. 140/2017
Dictamen Núm. 125/2017

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 27 de abril de 2017, 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 esa Alcaldía de 6 de abril de 2017 -registrada de entrada el día 10 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de las reiteradas inundaciones ocurridas en un inmueble de su propiedad que atribuye a deficiencias en la red de saneamiento.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 6 de marzo de 2014, un letrado, en nombre y representación de la interesada, presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en una residencia geriátrica de su propiedad.

Tras describir el inmueble en el que se ubica el centro, indica que la propiedad, "en la zona del aparcamiento, es atravesada por un antiguo colector, de propiedad municipal, que recogía originariamente aguas residuales y pluviales procedentes de edificaciones de la avenida y otras por encima de esta", precisando que el mismo "continuaba por debajo de las vías del tren desaguando inicialmente en la ría y posteriormente en el interceptor que discurre paralelo a la ría".

Señala que "cuando posteriormente se realizó un nuevo colector por la misma avenida el antiguo (...) quedó solo para recoger las aguas residuales y pluviales de los edificios propiedad" de la reclamante, "así como del edificio de viviendas colindante".

Reseña que "el mantenimiento de este antiguo colector siempre ha sido realizado por el Ayuntamiento, llevando a cabo distintas reparaciones en el mismo. Así, en el año 2009 se repara la arqueta existente en la zona de las vías del tren próximas al muro que separa la propiedad, y recientemente, en el año 2013, para la instalación de un sistema de bombeo destinado a que las aguas residuales y pluviales producidas por los citados edificios salgan al colector que pasa por la avenida en vez de ir al interceptor de la ría, pero manteniendo la comunicación con este como rebosadero con válvula anti retorno. Con esta última obra realizada por el Ayuntamiento o por orden del Ayuntamiento parece que se ha solucionado un problema que venía generando repetidas inundaciones en las instalaciones de mi representada". En este sentido, manifiesta que "esporádica y repetidamente se han venido produciendo inundaciones en el semisótano del edificio propiedad" de la interesada "por la entrada de aguas a través de la puerta de entrada a dicho semisótano desde el aparcamiento que han causado importantes gastos, daños materiales y notabilísimos perjuicios a la empresa, dado su carácter de residencia socio sanitaria para personas mayores", y que por ello "en numerosas ocasiones se requirieron los servicios" de una empresa de desatascos que emitió un informe que dice adjuntar y en el que figurarían las fechas en las que intervino (coincidentes con las de inundaciones) en los años 2010, 2011 y anteriores.

Reitera que “desde finales del año 2013”, cuando se realizó la obra municipal mencionada, “parece que las inundaciones han cesado”.

A continuación transcribe parte de un informe pericial que aporta y que tiene por objeto “determinar la causa u origen de las inundaciones”. En él se concluye que las “aguas (mezcla de fecales con pluviales)” que inundan el semisótano “proceden del sumidero situado en el aparcamiento que está conectado con el antiguo colector, que a su vez va al interceptor que discurre paralelo a la ría, al entrar en carga este por razones que se desconocen. Es decir, el interceptor entra en carga y devuelve aguas hacia atrás haciendo que estas retrocedan por el antiguo colector y saliendo por el sumidero del aparcamiento, inundando este y por cotas entra a través de la puerta del edificio destinado a residencia (...) anegando la planta semisótano en una altura aproximada de unos 5/20 centímetros”.

Indica que aporta un acta notarial “a los efectos de dar fe de la concordancia con la realidad de las fotografías que se incorporan a dicha acta y que reproducen el estado de deterioro a consecuencia de las inundaciones de las instalaciones”.

Con apoyo en un segundo informe elaborado por el mismo Arquitecto Técnico autor del anterior, se detallan los desperfectos (daños en paramentos, pavimento y carpintería) y su posible reparación, cuyo importe total asciende a sesenta y un mil veintisiete euros con cincuenta y cuatro céntimos (61.027,54 €); cantidad que, según precisa, constituye el objeto de la reclamación.

Considera que “el continuado y anormal funcionamiento de los servicios de saneamiento municipales” ha originado los perjuicios que -según afirman- cesan tras la realización de la obra descrita.

Propone prueba documental, consistente en la documentación que acompaña, y testifical pericial del autor de los informes que acompaña.

Aporta la siguiente documentación: a) Informe técnico elaborado por un Arquitecto Técnico, con fecha 5 de noviembre de 2013, en el que se formula la conclusión transcrita. b) Informe de peritación elaborado por el mismo profesional, el día 26 de noviembre de 2013, en el que se analizan los daños causados y se valora su reparación.

2. Mediante escrito de 19 de marzo de 2014, el Concejal Responsable del Área de Urbanismo y Vivienda comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo para la resolución del procedimiento y el sentido del silencio una vez transcurrido aquel sin haberse dictado resolución expresa.

3. El día 21 de octubre de 2014, el representante de la perjudicada presenta un escrito en una oficina de correos en el que interesa que se dicte resolución expresa.

El escrito se presenta de nuevo al día siguiente.

4. Mediante oficio de 15 de julio de 2016, una Técnica de Administración General solicita a la Sección de Aguas un informe sobre la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Avilés. En concreto, señala como extremos a abordar la "identificación, en su caso, del contratista interesado, dependiente del servicio público de que se trate, con indicación de los pliegos de condiciones que resultan de aplicación", y "origen de los daños producidos, en su caso, a los efectos de determinar si hay responsabilidad de esta Administración en la producción de los mismos o es directa del contratista".

5. Con fecha 4 de enero de 2017, el Jefe de la Sección de Aguas señala que "desde el 1 de enero de 2010 es la sociedad "X", la entidad gestora responsable de la explotación, mantenimiento y conservación de todas las infraestructuras relacionadas con el ciclo integral de agua en este municipio". Aclara que antes de esa fecha la gestión se realizaba "directamente por el Ayuntamiento", siendo "necesaria la presencia, en numerosas ocasiones, de la brigada de mantenimiento para desatascar la acometida del inmueble objeto del presente expediente, detectándose numerosos atascos en la acometida por la presencia de pañales y toallitas en la misma (...). Para intentar solucionar esta situación se requirió a la sociedad "X", para que con cargo al plan de inversiones en infraestructuras de saneamiento que recoge el pliego de cláusulas administrativas que rige el contrato redactara el proyecto que definiera las

obras necesarias para la construcción e instalación de un bombeo de aguas residuales al objeto de eliminar el cruce bajo la playa de vías y (que) permitiera evacuar las aguas residuales a la red de saneamiento que discurre por la avenida", precisando que dichas obras fueron ejecutadas y "consistieron, entre otras cosas, en la construcción de un pozo de bombeo en los terrenos que ocupa el aparcamiento" de la "entidad reclamante y la instalación de dos bombas sumergibles para aguas residuales tipo piraña con posterior conexión del bombeo a la red de saneamiento que discurre por la avenida".

Manifiesta que "una vez concluidas las obras referenciadas fue necesaria la presencia, en numerosas ocasiones, de personal de la sociedad "X", para realizar labores de limpieza, desatasque, reparación de bombas e incluso sustitución completa de alguna de ellas debido al mal uso que hace de la instalación de evacuación de aguas residuales la entidad" reclamante, "ya que, aun habiendo sido informados de la necesidad de evitar la evacuación por sus instalaciones de toallitas, pañales o empapadores se hizo caso omiso".

Por último, reseña que "el informe técnico (...) recoge en sus conclusiones que las aguas causantes de los daños provienen del interceptor de la ría, siendo el responsable de la gestión de esta instalación la Dirección General de Obras Hidráulicas del Principado de Asturias".

Por tanto, entiende que "los daños descritos (...) no son achacables a una inacción del Ayuntamiento de Avilés, como demuestran las obras ejecutadas y los trabajos de mantenimiento realizados, tanto por la brigada municipal como por "X", debiendo asumir la sociedad" reclamante que "el mal uso de las instalaciones de evacuación va a provocar en el futuro que se repitan las situaciones de atascos y paradas de las bombas".

6. El día 9 de enero de 2017, el Concejal Responsable del Área de Urbanismo y Planificación dicta Decreto por el que dispone el nombramiento de instructora del procedimiento y el recibimiento a prueba del mismo a fin de que la perjudicada, en el plazo de diez días hábiles, proponga los medios de los que pretenda servirse. A estos efectos, se admite la totalidad de la prueba documental aportada junto al escrito inicial y se rechaza la testifical pericial

propuesta “por razones de economía procedimental, dado que ya obran en el expediente administrativo los medios probatorios de los que se ha servido el reclamante para probar la causa y los daños alegados mediante informe técnico e informe de peritación emitidos por el técnico competente”.

Asimismo, se acuerda requerir a la interesada para que, en cumplimiento de lo previsto en el art. 71.3 de la Ley 30/1992, mejore su solicitud aportando “escritura de apoderamiento de abogado” que actúa en su nombre y representación, “informe de la empresa” de desatascos, “facturas emitidas” por dicha empresa y acta notarial mencionada por la reclamante en su solicitud.

También se acuerda dar audiencia al contratista “X”, y a la Dirección General de Aguas Hidráulicas del Principado de Asturias.

El citado Decreto se notifica a la interesada, a “X”, a la Dirección General de Obras Hidráulicas y a la correduría de seguros.

7. Con fecha 27 de enero de 2017, el representante de la interesada presenta un escrito en el registro municipal al que acompaña copia del poder notarial que acredita su representación y el resto de la documentación requerida -facturas e informe de la empresa de desatascos, de 12 de diciembre de 2011 -en el que consta como última intervención la efectuada el día 27 de octubre de 2011-, y acta notarial de 26 de noviembre de 2013, relativa a la veracidad de las fotografías que figuran en el expediente.

Asimismo, refiere aportar “copia de los escritos” presentados el “25 de julio de 2014 en los que se da cuenta del anormal funcionamiento de la instalación realizada por ‘X’, al permanecer desconectadas las bombas instaladas”, lo que produjo “una nueva inundación el 20 de julio de 2014”.

Igualmente, solicita el acceso al expediente, a lo que se da cumplimiento el 1 de febrero de 2017 -fecha en la que se le facilitan las credenciales que le permiten acceder al expediente de forma telemática-.

8. El día 3 de febrero de 2017, se facilita copia electrónica auténtica del expediente, previa solicitud, a “X”.

Con fecha 17 de febrero de 2017, un representante de esta empresa presenta un escrito de alegaciones en el que plantea, en primer lugar, la falta de legitimación pasiva de dicha entidad. Explica que "el suelo del patio" de la residencia "está a cota inferior al suelo del paseo de la ría, y el sumidero que está en el patio de la casa" afectada "está conectado con un colector secundario que a su vez alivia en el interceptor general; cuando este (el interceptor general) entra en carga no permite que el colector secundario alivie el agua, más bien al contrario, hace penetrar agua por este, que a su vez hace que salga por el sumidero que se encuentra en el patio", reiterando que tiene "una cota más baja que los sumideros del paseo de la ría, según se puede apreciar en los planos adjuntos", y aclara que esta situación "es evitada desde que en el 2013 se coloca una válvula anti retorno".

Afirma que "el responsable de dicha instalación es la Dirección General de Obras Hidráulicas del Principado de Asturias, "como así lo reconoce el perito" de la interesada y el Jefe de la Sección de Aguas municipal.

En segundo lugar, menciona la existencia de otro expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial instado por la entidad aseguradora de la actual interesada cuyo motivo está relacionado con "las inundaciones sufridas en las mismas instalaciones el día 19 de julio de 2014 debido al fuerte temporal, si bien dicha reclamación acredita o deja claro que la causa de la actual reclamación no puede ser debida al mal funcionamiento del colector gestionado por la entidad "X", puesto que, a pesar de la instalación de una válvula anti retorno en el año 2013, y cuya carencia el reclamante achacaba como causa de sus inundaciones (toda vez que desde su instalación indicaba que funcionaba correctamente), continúan teniendo inundaciones puntuales, lo que acredita que las mismas se deben más bien al mal uso de las instalaciones por parte de la reclamante", como consta en el informe municipal. Añade que no debe olvidarse "que a dicho colector general desembocan los colectores o desagües generales privativos de la reclamante, tanto interiores como exteriores, es decir fecales como pluviales; situación en contra de la normativa, lo que hace que igualmente de por sí sea mucho caudal de agua para aliviar en momentos puntuales de lluvias y puedan ser causa de las inundaciones si lo

correlacionamos con el mal uso de las instalaciones, como hemos mencionado anteriormente”.

En tercer lugar, y en cuanto a la posible prescripción de la acción, señala que según la perjudicada “la última vez que se han inundado las instalaciones de la residencia socio sanitaria fue en fecha (...) 27 de octubre de 2011, por lo que al haberse presentado la reclamación con fecha 23 de febrero de 2014 debe entenderse presentada fuera de plazo./ Y ello porque, si bien indica (...) que se trata de un daño de carácter continuado por el que el resultado lesivo no puede ser cuantificado de manera definitiva hasta que cesa el hecho causante de los mismos, y manifiesta que este (...) no cesa hasta que se efectúa la instalación de bombeo a mediados del 2013, esta parte no puede compartirlo a la vista de la ausencia de intervenciones en las instalaciones de la residencia desde la fecha de 27 de octubre de 2011 hasta la fecha de instalación de bombeo en el año 2013; es decir, que durante finales del año 2011 y todo el 2012 no hubo ninguna intervención en las instalaciones, puesto que (...) no lo indica ni lo acredita, por lo que difícilmente podemos entender acreditado un daño de carácter continuado y que la causa sea la misma”.

En cuarto lugar, y en cuanto al mal uso de las instalaciones de evacuación de las aguas residuales por la interesada, señala que la paralización de las bombas se debe a su obstrucción por materiales arrojados por la reclamante, “siendo incluso necesaria la actuación semanal de la entidad gestora ‘X’” para “aliviar el pozo de bombeo, atascado por la presencia de pañales y toallitas”. Razona que si la perjudicada “utilizase correctamente el alcantarillado la salida hacia el paseo de la ría incluso se inutilizaría, evitando el problema de la carga del interceptor general; situación que no se puede permitir debido al mal uso que de las instalaciones hace”. Entiende que la conducta de la parte reclamante “influye o es la causante de las inundaciones”.

Por último, y respecto a la acreditación del daño causado y la relación de causalidad, cuestiona que la valoración realizada en el año 2013 pueda corresponder a unos daños producidos en el 2011.

Adjunta poder notarial acreditativo de la representación que dice ostentar.

9. Mediante oficios de 1 de marzo de 2017, la Instructora del procedimiento notifica la apertura del trámite de audiencia, durante un plazo de diez días hábiles, a la reclamante, a la empresa "X", y a la Dirección General de Obras Hidráulicas del Principado de Asturias.

10. El día 3 de abril de 2017, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella afirma, en primer lugar, y en relación con la legitimación pasiva, que a la vista de los informes incorporados al expediente "se puede concluir que la eventual responsabilidad por los daños reclamados" por la empresa, "en caso de que se apreciara la concurrencia de los requisitos necesarios para ello, sería de la Dirección General de Obras Hidráulicas del Principado de Asturias, por ser esta la responsable de la instalación (el interceptor general de la ría de Avilés) que, supuestamente, ha causado los daños que se reclaman".

Entiende que la acción se ha ejercido dentro del plazo establecido para ello, pues "la fecha de referencia que señala la reclamante en su solicitud es el año 2013, cuando se instala el sistema de bombeo"; fecha que confirma el Jefe de la Sección de Aguas al indicar en su informe como fecha de firma del acta de comprobación del replanteo de las obras el 2 de abril de 2013, precisando que "la fecha en la que se cuantifican los daños nos sitúa en el informe de peritación efectuado (...) el 26 de noviembre de 2013". Sobre este extremo, añade que, "aunque es de fecha posterior a la reclamación que origina el presente procedimiento, debemos también tener en consideración la existencia de otra reclamación de responsabilidad patrimonial (...) formulada por la misma entidad" y registrada en el Ayuntamiento el 8 de julio de 2015, relativa a "otra inundación en el inmueble producida el 19 de julio de 2014, y a la que hace referencia expresa la reclamante en su escrito de fecha 27 de enero de 2017".

Con base en los informes incorporados al expediente, concluye, en primer lugar, "la falta de acreditación de la relación de causalidad entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público" porque -como pone de manifiesto "X"- "el transcurso entre la última inundación (27-10-2011) y la

peritación de los daños (26-11-2016) impiden tener por acreditada que la causa de los mismos derive directa o indirectamente de aquella". En segundo lugar, porque "la reclamante no ha aportado medios probatorios suficientes para concluir cuál es la causa de las inundaciones". Así, resalta que en el informe pericial que presenta la interesada se afirma que existen "razones que se desconocen" que afectan al desagüe, subrayando que estas razones son precisamente las obstrucciones imputables a la reclamante, y añade que tampoco el informe de la empresa de desatascos indica la procedencia del agua extraída, citando a continuación un informe pericial aportado por la reclamante en el otro expediente mencionado en el que se pone de relieve el "perfecto estado (...) tanto de pavimento como de sumideros exteriores". Por último, concluye que "los daños se deben al mal uso de las instalaciones de evacuación" por parte de la interesada, lo que provoca la ruptura del nexo causal.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de abril de 2017, 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 Avilés objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia del mismo en formato digital.

Con fecha 10 de abril de 2017, el Primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Avilés remite un escrito a este Consejo en el que indica que, "como anexo al oficio" de solicitud de dictamen, y dado que en la propuesta de resolución se hace mención "a la relación que con dicho expediente tiene el tramitado por esta entidad local" con el número que señala, "se remite copia del mismo en soporte digital".

Dicho expediente corresponde a una reclamación presentada con fecha 2 de julio de 2015 por la reclamante y su compañía aseguradora por los daños sufridos tras una inundación en las instalaciones del geriátrico ocurrida el día 19 de julio de 2014 (cuya cuantía es inferior a 6.000 €), y que atribuyen "a las precipitaciones habidas" y al "deficiente estado del colector general de

desagüe". Consta en él el informe transcrito en la propuesta de resolución, elaborado por la compañía aseguradora.

El procedimiento finaliza por resolución desestimatoria, adoptada por Decreto del Concejal Responsable del Área de Urbanismo y Planificación del Ayuntamiento de Avilés de 10 de marzo de 2016.

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 Avilés, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación de la mercantil interesada registrada en una oficina de correos con fecha 6 de marzo de 2014, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico

de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, está la mercantil interesada activamente legitimada 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.

El Ayuntamiento de Avilés está pasivamente legitimado 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 caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas". En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta el día 6 de marzo de 2014, y la interesada indica que desde la entrada en funcionamiento del sistema de bombeo instalado por el Ayuntamiento las inundaciones que han causado los daños por los que se reclama, producidas en años anteriores, han cesado, concretando el Ayuntamiento como "fecha cierta" de la instalación la del 2 de abril de 2013; momento en el que se firma el acta de comprobación del replanteo. Por tanto, aun desconociendo la fecha de finalización de las obras, es claro que la reclamación 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 Responsabilidad Patrimonial.

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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos que en el requerimiento efectuado a la interesada con fecha 9 de enero de 2017 se le solicita como mejora, al amparo de lo dispuesto en el artículo 71.3 de la LRJPAC, la acreditación de la representación del letrado que actúa en su nombre y representación y la aportación de diversa documentación a la que hace referencia en su escrito inicial. Al respecto, debemos señalar que la insuficiente acreditación de la representación para formular la reclamación obliga a su subsanación (no a su mejora), en los términos establecidos en el artículo 32.4 de la LRJPAC; trámite que no cabe equiparar al de mejora voluntaria regulada en el artículo 71.3 de la LRJPAC que invoca el Ayuntamiento, pues su desatención puede conducir al desistimiento de la petición, de acuerdo con lo señalado en el artículo 71.1 de la LRJPAC.

En segundo lugar, en la comunicación a los interesados de la apertura del trámite de audiencia no se da cumplimiento a la exigencia de facilitarles una relación de los documentos obrantes en el expediente, tal y como prevé el artículo 11 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

En tercer lugar, apreciamos una indebida paralización del procedimiento entre la comunicación de inicio del mismo (marzo de 2014) y la solicitud de informe a la Sección de Aguas (julio de 2016), y también entre esta y la emisión del referido informe (que no se produce hasta el mes de enero de 2017). Ambas dilaciones, contrarias al principio de eficacia administrativa, provocan, al unirse al tiempo empleado en la tramitación de aquel, que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se haya 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la empresa reclamante solicita una indemnización por el perjuicio patrimonial ocasionado a un inmueble de su propiedad por varias inundaciones, que atribuye al estado de un colector cuyo mantenimiento realiza el Ayuntamiento.

La interesada ha aportado un informe pericial y un acta de presencia notarial de la que se desprende la realidad de determinados daños materiales en el edificio, ocasionados por la entrada de agua; daños individualizados y susceptibles de valoración económica.

Ahora bien, la existencia de un daño de tales características no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés como titular del servicio de alcantarillado, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la entidad perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar si el daño es consecuencia o no del funcionamiento del citado servicio público, para lo que es

presupuesto ineludible verificar el modo y circunstancias en que el percance se produjo y si resulta antijurídico.

El artículo 26.1.a) de la LRBRL, tanto en su redacción anterior como en la modificación operada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, determina que los Municipios “deberán prestar, en todo caso”, y entre otros, el servicio de “alcantarillado”, al que la reclamante atribuye el daño.

Al respecto debe precisarse que, aunque los informes incorporados al expediente mencionan que uno de los elementos de la red implicados en las inundaciones -el interceptor- es de titularidad autonómica, no ofrece duda alguna que el Ayuntamiento se ocupa del mantenimiento, reparación y obras del colector al que se conecta el sumidero ubicado en las dependencias propiedad de la perjudicada, y que en él se localizan las incidencias que ocasionan las inundaciones.

Los informes coinciden también en señalar que el mal uso de las infraestructuras por parte de los responsables de la residencia geriátrica afectada ocasiona obstrucciones que provocan que el interceptor entre “en carga”, provocando el retroceso de las aguas pluviales y residuales hacia el sumidero. El propio perito de la reclamante expone que “el interceptor entra en carga y devuelve aguas hacia atrás” por “razones que se desconocen”, pero que aclaran tanto el informe municipal como el emitido por la empresa de aguas cuando señalan que ello es debido a la presencia de materiales (pañales, toallitas, empapadores) procedentes de la residencia geriátrica. Aunque el informe de “X”, menciona que la instalación de un sistema de bombeo en 2013 venía a solventar la circulación de las aguas ante otro problema (la diferencia de cotas, al ser la del sumidero del patio más baja), lo cierto es que tras la obra el problema persiste, y de sus afirmaciones se deduce que el retroceso del agua sigue produciéndose cuando el interceptor “entra en carga” a consecuencia de los persistentes atascos provocados por los objetos arrojados al sistema de saneamiento desde el centro. Dada la frecuencia de las intervenciones requeridas (se reseña que es incluso semanal) para subsanar el problema ocasionado por la conducta de la reclamante, que ha llegado a provocar daños

en el sistema de bombeo, resulta plausible atribuir a esta circunstancia las consecuentes inundaciones. Se advierte además que la interesada no niega en ningún momento el relato realizado por el responsable municipal y el de la empresa, y que -como hemos visto- el propio informe pericial que aporta viene a refrendar.

En definitiva, la trascendencia de la conducta activa de la perjudicada implica la ruptura del nexo causal, pues los datos disponibles permiten deducir que ese comportamiento, en los términos descritos, resulta imprescindible para la producción del daño, sin que exista ningún otro elemento de juicio que nos lleve a apreciar la concurrencia de responsabilidad de la Administración, al no constatarse deficiencias en las infraestructuras de saneamiento; sí se evidencia, en cambio, según el informe de la empresa de aguas, la persistencia del fenómeno dañoso, con independencia de la realización de obras de mejora específicas.

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE AVILÉS.