

Dictamen Núm. 195/2021

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de octubre de 2021, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 14 de abril de 2021 -registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Cabrales, formulada por, por los daños que se atribuyen al argayo de un terreno municipal.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 13 de noviembre de 2020, el representante de una compañía aseguradora presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Ayuntamiento de Cabrales- por los daños abonados a un asegurado -titular de un museo que incluye una cueva de maduración de queso- a consecuencia de “un argayo del terreno situado en un plano superior” el 15 de noviembre de 2019.

Reseña que el desprendimiento causó “daños en los elementos estructurales y ajuar” del inmueble asegurado, aparte de anegar la zona de tránsito exterior, habiendo abonado la suma de diez mil cuatrocientos treinta y un euros (10.431,00 €) conforme a la pericial que acompaña, cantidad que ahora se reclama.

Razona que el argayo “procedía de terrenos colindantes a la carretera AS-264, cuya titularidad corresponde al Ayuntamiento de Cabrales, siendo por tanto este el encargado de la conservación y el mantenimiento”, sin que estemos ante eventos imprevisibles o inevitables.

Acompaña el poder de representación, una pericial de valoración del daño, copia de la póliza de seguro, el resguardo bancario del abono al asegurado de la cantidad reclamada, un escrito del Ayuntamiento en el que manifiesta que es titular de una de las fincas señaladas por la reclamante y una comunicación de la Dirección General del Catastro expresiva de que la titularidad es un dato protegido por lo que no atienden a la solicitud de información sobre la otra finca a la que se alude.

2. Mediante Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Cabrales de 16 de diciembre de 2020 se procede al nombramiento de instructor del procedimiento.

3. El día 5 de marzo de 2021 libra informe el Ingeniero Técnico Municipal. En él señala que girada visita a la zona se observa “la existencia de un caño que recoge las aguas de un pequeño arroyo (solo en época de lluvias) y (...) las aguas procedentes de la cuneta de la carretera AS-264. Mediante una tubería que discurre perpendicular a dicha carretera las aguas recogidas se vierten ladera abajo hacia el río Cares. El mantenimiento de las carreteras autonómicas, así como de todos sus elementos, corresponde al Gobierno del Principado de Asturias (...). Durante las tormentas del mes de noviembre del año 2019, por causas que se desconocen, el caño no realiza su función y todas las aguas y los materiales de arrastre que debería evacuar discurren carretera

abajo. En una de las curvas existentes dirección al Barrio dichas aguas y materiales de arrastre abandonan la carretera y discurren por la ladera, terminando en las instalaciones (de la asegurada)./ Días después se comprueba que el caño y la tubería se encuentran obstruidos y por lo tanto no realizan la función para la que fueron diseñados (...). A la vista de todo lo expuesto (...), no es posible determinar si los daños (...) fueron debidos a los materiales de arrastre del arroyo o por la falta de mantenimiento del caño y tubería de la carretera AS-264./ La limpieza y mantenimiento de los caños y demás elementos de evacuación de aguas es determinante para que no se produzcan daños como los ocasionados en este caso”.

4. Evacuado el trámite de audiencia, el día 25 de marzo de 2021 la interesada presenta un escrito en el que solicita que por el Ayuntamiento se informe acerca de diversos extremos relativos a la titularidad de los terrenos colindantes, los antecedentes de otros argayos y la Administración que se ocupó de las obras de refuerzo o reparación.

5. Con fecha 14 de abril de 2021, el Secretario Interventor del Ayuntamiento de Cabrales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio al entender que no hay relación de causalidad entre el daño sufrido y el servicio público municipal. Razona que no es posible “evitar la producción de argayos en una orografía como la asturiana” e impedir que “en periodos de lluvias torrenciales, como es el caso, estos movimientos de tierra se produzcan”.

Reseña que “cuestión distinta es que pueda haber existido una posible relación de causalidad, al menos en parte, con la falta de mantenimiento de una carretera autonómica (...) por falta de mantenimiento de una tubería”, lo que resulta ajeno al Ayuntamiento.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de abril de 2021, 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 Cabrales objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia del expediente en soporte digital.

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 Cabrales, 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la compañía aseguradora activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, en cuanto que se subroga por el pago de la indemnización en la posición del asegurado -al amparo de lo previsto en el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro-, por lo que puede, acreditado aquel abono, ejercitar los derechos y acciones que por razón del siniestro competen al accidentado frente a quienes se considere responsables del mismo; actuando aquí por medio de representante con poder bastante al efecto, conforme a lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

El Ayuntamiento de Cabrales está pasivamente legitimado en cuanto titular del terreno a cuyo desprendimiento se atribuye el daño. Ahora bien, debe subrayarse la falta de legitimación pasiva del Consistorio en cuanto

responsable del mantenimiento de la carretera a cuyo deficiente drenaje se imputa el perjuicio sufrido. La reclamante se manifiesta confusamente cuando indica que el argayo “procedía de terrenos colindantes a la carretera AS-264, cuya titularidad corresponde al Ayuntamiento de Cabrales, siendo por tanto este el encargado de la conservación y el mantenimiento” de los mismos. Parece así que el título de imputación esgrimido es el de la titularidad de la vía -que determina la correlativa obligación de mantenimiento-, pero es patente que se trata de una carretera autonómica -la AS-264-, y la interesada no lo cuestiona tras tomar vista del informe técnico en el que así se constata. Asumido que no es una vía municipal ni atañe al Ayuntamiento su conservación, el examen de la pretensión resarcitoria queda reducido a los títulos de imputación distintos al excluido por falta de legitimación, apuntándose en este sentido por la perjudicada la titularidad de los terrenos que derrubian y la ejecución de obras de reparación o refuerzo en el talud.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la LPAC dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 13 de noviembre de 2020, y los hechos de los que trae origen se remontan al 15 de noviembre de 2019, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 21.4 de la LPAC, 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.

Se advierte igualmente una escueta instrucción del procedimiento, que se reduce a un informe técnico tras el que se libra el trámite de audiencia, sin haber atendido a la petición de otros que la reclamante deduce en fase de alegaciones. De la propuesta de resolución se infiere que esos tardíos elementos de prueba se desechan por estimarse que son innecesarios ante la falta de responsabilidad del Ayuntamiento en el siniestro pero, dado que el artículo 77.3 de la LPAC exige una decisión “motivada” para repeler las pruebas propuestas, es preciso que esa justificación se explicita en la resolución que ponga fin al procedimiento. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Solo 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 LRRL), 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 interesada reclama una indemnización por los daños causados en unas instalaciones por un desprendimiento de tierras de los predios superiores.

Se constata en el expediente la efectividad del daño sufrido en los bienes asegurados por los materiales arrastrados por la lluvia.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público, y para ello resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que aquellos se produjeron.

Al respecto, tal como anticipamos en la consideración segunda, la interesada apunta confusamente al servicio de mantenimiento de la carretera AS-264, que es de titularidad autonómica, por lo que no puede deducirse ante el Ayuntamiento una pretensión fundada en ese título. No obstante, señala también otros -como la titularidad de los terrenos que derrubian o la ejecución de obras de reparación o refuerzo en el talud- que nos abocan a despejar el sustrato fáctico de la reclamación.

En este orden se advierte, a la vista del informe del Ingeniero Técnico Municipal, al que nada opone la reclamante, que el vial autonómico que discurre en cota superior a las instalaciones dañadas cuenta con un sistema de

drenaje (un “caño” perpendicular a la carretera) que estuvo obstruido “durante las tormentas del mes de noviembre del año 2019”, de tal suerte que las aguas y materiales de arrastre que debía evacuar descendían por la carretera hasta abandonarla en una curva por la que se precipitan ladera abajo, “terminando en las instalaciones” de la asegurada.

En estas condiciones, es patente que -tanto si el daño se causó por el material que debió evacuar el “caño” inoperante como si se ocasionó por algún argayo en la ladera invadida por la deficiencia del drenaje- el elemento determinante es la falta de mantenimiento de la carretera, tal como advierte el técnico municipal, pues no cabe exigir al Ayuntamiento que prevea y subsane las consecuencias de una omisión en los deberes de conservación de otras Administraciones. Resulta igualmente evidente que la posterior ejecución de unas obras de refuerzo o reparación en el talud de la ladera perjudicada por las corrientes -si es que efectivamente se acometieron- supone solo el ejercicio del deber de conservar los bienes propios y evitar daños previsibles, siendo del todo ajena a la asunción de responsabilidad por las consecuencias del argayo.

En definitiva, de las propias manifestaciones de la reclamante se deduce que el origen del daño se encuentra en la insuficiencia de “la conservación y el mantenimiento” de la vía, que se revela con naturalidad causa idónea o eficiente del siniestro sin que concurra ningún ulterior elemento que interfiera en el nexo causal o agrave las manifestaciones dañosas. Incluso, de no mediar aquel origen en la deficiencia viaria, no podría obviarse la singular orografía en la que se ubican los bienes asegurados, enclavados en el entorno del Parque Nacional Picos de Europa, lo que excluye la responsabilidad deducida de la mera titularidad de una finca colindante a la dañada. Tal como expresa el Consejo de Estado en los Dictámenes Núm. 3/2015 y 5/2015, “la titularidad del dominio público natural no supone para la Administración un deber idéntico al que se impone a cualquier propietario en relación con la seguridad y salubridad de los inmuebles, como ha señalado este Consejo de Estado con respecto a costas, ríos y otras zonas susceptibles de sufrir cambios geológicos. Y esta conclusión resulta aplicable por analogía a los montes en mano común”, por lo

que puede aplicarse, en atención a sus características, al terreno municipal adyacente a las instalaciones aseguradas.

En suma, el daño reclamado en ningún caso encuentra su causa eficiente en una carencia del servicio público local, pues su posible origen radica en la falta de mantenimiento de una vía autonómica y no resulta exigible tampoco que, en atención a la naturaleza del terreno municipal, se hubieran adoptado por el Ayuntamiento unas específicas o singulares medidas de contención o aseguramiento.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, 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

LA PRESIDENTA,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE CABRALES.