



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero y  
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 15 de diciembre de 2011, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de la qqqqq*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 16 de noviembre de 2011 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyyy, en nombre y representación de la qqqqq, debido a los daños y perjuicios ocasionados en un inmueble de su propiedad como consecuencia de unas obras en la red de saneamiento municipal.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de noviembre de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.458/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

**Primero.-** Mediante escrito de 16 de diciembre de 2010 D. yyyyyy, en nombre y representación de la qqqqq, comunica al Ayuntamiento de xxxxx que "recientemente ha habido una avería en la acera enfrente de nuestras oficinas sitas en la Plaza xx1 nº 4 de xxxxx. Que en esta avería se han producido abalsamientos (sic) de agua en las zanjas hechas en la misma lo que ha



provocado que hayan aparecido humedades en las paredes de nuestra planta semisótano de nuestras oficinas que colindan con la citada acera, estropeando la pintura y el zócalo de madera”. Por ello solicita al Ayuntamiento que asuma los daños ocasionados y se sufraguen los gastos de su arreglo y restauración inicial.

El 18 de enero de 2011 se requiere a la entidad reclamante para que concrete la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño sufrido, el momento en que éste tuvo lugar y su cuantificación económica. Asimismo se le advierte que se le tendrá por desistido de su petición si en el plazo de diez días desde la notificación no procede a la subsanación.

El 27 de enero tiene entrada en el registro del Ayuntamiento la subsanación de la reclamación, en la que se indica que los hechos que la motivaron tuvieron lugar en el mes de diciembre de 2010 a causa de una avería en la acera situada enfrente de sus oficinas, en la que se produjeron abalsamientos de agua en las zanjas hechas por la obra, lo que provocó la aparición de las humedades. Los daños se valoran en 1.162,00 euros.

**Segundo.-** Por Resolución de la Alcaldía de 9 de marzo se acuerda admitir a trámite la reclamación presentada y se nombra instructor del procedimiento, quien en esa misma fecha requiere a la Policía Local y a los servicios técnicos que emitan informe sobre los hechos anteriormente descritos.

El 10 de marzo la Policía Local emite informe en el que expone: “Nos entrevistamos con un representante de la empresa Acciona el cual nos confirma que efectivamente es cierto que hubo una fuga de agua bastante grande en los días señalados en el escrito presentado por qqqqq-xxxx1 (...). Asimismo nos manifiesta que dicha fuga fue subsanada, pero que no obstante todo el agua procedente de dicha fuga derivó en un habitáculo subterráneo que tiene qqqq1, por lo que es posible que aún queden restos de dicha acumulación y sigan ocasionando humedades en el semisótano de la asociación qqqqq”.

El 9 de mayo el Servicio Técnico Municipal informa de que “Girada visita se considera que no existe responsabilidad por parte del Ayuntamiento, en los daños que se reclaman, que no quedan justificados en la cantidad señalada.



Por otro lado para el técnico que suscribe es imposible comprobar los daños de unas obras realizadas hace más de tres meses”.

**Tercero.-** El 16 de mayo se concede trámite de audiencia a la parte reclamante, que el 20 de mayo presenta escrito de alegaciones en el que, tras señalar que el informe del servicio técnico municipal se fundamenta en interpretaciones personales y subjetivas, se reitera lo solicitado en su reclamación inicial.

**Cuarto.-** A instancia del instructor, el 22 de septiembre la empresa Acciona emite informe en el que señala “Que en el mes de diciembre de 2010 fue detectada una avería de agua situada en la Plaza de xx2 frente a las oficinas de qqqqq.

»Que de inmediato el personal del Servicio Municipal de Aguas procedió a comenzar las tareas de inspección para determinar el origen de dicha fuga.

»Que según las manifestaciones del capataz de este Servicio Municipal, se encontraron una tubería seccionada por dos puntos. Esta tubería estaba parcialmente cogida con los ladrillos y cemento de una de las paredes de un arquetón de telefónica, de tal modo que para poder realizar la reparación se hizo necesario tener que picar parcialmente dicha pared para liberar la tubería y poder colocar las piezas de reparación.

»Que los hechos descritos parecen indicar que la rotura pudo ser provocada por cedimiento en el terreno de este arquetón, provocándose la rotura al estar la tubería semiemparedada.

»Que parece claro que la avería no se ha producido por un uso o desgaste normal, sino por un vicio oculto en la construcción de esta arqueta qqqq1, ya que en ningún modo puede construirse ningún tipo de arqueta distinta al servicio de agua emparedando con ladrillos y cemento una tubería general de abastecimiento de agua de titularidad municipal”.

**Quinto.-** Concedido nuevo trámite de audiencia al reclamante, el 6 de octubre presenta escrito de alegaciones en el que se ratifica en lo expuesto en su solicitud inicial.



**Sexto.-** El 3 de noviembre de 2011 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada, al no haberse acreditado la relación de causalidad entre los perjuicios sufridos y el funcionamiento del Servicio Público Municipal.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la regla A) apartado a), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (16 de diciembre de 2010) hasta que se dicta propuesta de resolución (3 de noviembre de 2011). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.



**3ª.-** Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Sin embargo no consta acreditada la representación en virtud de la que actúa el representante. No obstante y con el fin de evitar más retrasos en la resolución del presente procedimiento, este Órgano Consultivo procede a entrar en el fondo del asunto, no sin antes advertir de que la representación deberá acreditarse antes de dictar la correspondiente resolución, para no incurrir en una causa de anulabilidad, conforme al artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Al respecto, tal y como ha declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 104/1997, de 2 de junio, “la falta de acreditación de la representación procesal, si el defecto se reduce a aquélla, tiene carácter subsanable, de forma que no puede conllevar automáticamente la inadmisión del escrito sino hasta después de ser requeridos, y no aportados, los documentos omitidos” (también Sentencias del Tribunal Constitucional 163/1985, 117/1986, 132/1987, 59/1988, 174/1988, 6/1990, 92/1990, 213/1990, 133/1991, 350/1993).

La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En efecto, el suceso aconteció durante el mes de diciembre de 2010 y la reclamación se formuló el 16 de diciembre, por lo tanto dentro del plazo de un año exigido por la ley.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.



La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que se remite el artículo 54 de la también citada Ley 7/1985, de 2 de abril.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

**5ª.-** En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece 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 precepto es reproducido, prácticamente de forma literal, por el artículo 223



del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/86, de 28 de noviembre.

Resulta indiscutible la competencia de los municipios para el "suministro de agua, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales", así como el "abastecimiento domiciliario de agua potable y alcantarillado", según lo dispuesto en los artículos 25.2.l) y 26.1.a) de la referida Ley 7/1985, de 2 de abril. Lógicamente, el ejercicio de tales competencias incluye el mantenimiento de los servicios empleados para satisfacerlas y el deber de vigilancia y mantenimiento de la red de tuberías.

De los documentos obrantes en el expediente se pone de manifiesto que en el mes de diciembre de 2010 se detectó una fuga de agua provocada por una rotura de la red de abastecimiento municipal en la plaza de xx2, frente a las oficinas de qqqqq.

El informe de la Policía Municipal de 10 de marzo de 2011 indica que se entrevistaron con un representante de la empresa Acciona, encargada de la gestión del servicio público de agua, el cual confirmó la existencia de una fuga en los días señalados en el escrito presentado por qqqqq. El informe emitido por Acciona el 22 de septiembre de 2011 corrobora la existencia de dicha fuga que provenía de una tubería general de abastecimiento de agua, que se encontraba seccionada por dos puntos y que estaba parcialmente cogida con los ladrillos y cemento de una de las paredes de un arquetón de qqqq1. El informe concluye que la rotura de la tubería se debió a un vicio oculto en la construcción de la arqueta telefónica, puesto que no puede construirse ningún tipo de arqueta distinta al servicio de agua emparedando con ladrillos y cemento una tubería general de abastecimiento de agua de propiedad municipal, por lo que concluyen que la responsabilidad no es del Ayuntamiento.

Sin embargo, a diferencia de lo manifestado en la propuesta de resolución, este Consejo Consultivo considera que el Ayuntamiento es responsable de los perjuicios sufridos por el interesado.

Si, tal y como se manifiesta en el informe de Acciona, la avería se produjo por un vicio oculto en la construcción de la arqueta telefónica, el Ayuntamiento deviene responsable dado que, al tratarse de una obra que afecta a los servicios municipales -ya que la citada arqueta se construyó sobre una tubería



general de abastecimiento de agua-, el Ayuntamiento debería haber solicitado los proyectos de instalación e informes previos para realizar las conexiones subterráneas, antes de conceder el permiso para la realización de la obra por parte de qqqq1.

Por lo tanto y sin perjuicio de que el Ayuntamiento pueda repetir contra la empresa qqqq1 por el vicio oculto de la construcción de la citada arqueta, ya que no se puede construir ningún tipo de arqueta distinto al servicio de agua emparedando con ladrillos y cemento una tubería general de abastecimiento de agua, el Ayuntamiento deviene responsable por los perjuicios causados al reclamante al proceder la fuga de agua de una tubería de titularidad municipal. Esta responsabilidad derivaría de la actuación permisiva del Ayuntamiento al haber consentido que se llevara a cabo una obra que afectaba a la tubería general de abastecimiento de agua sin adoptar las medidas adecuadas y para preservar dicha tubería de la estructura de la arqueta de qqqq1.

En conclusión, al considerar que ha quedado debidamente acreditada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento de los servicios públicos, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori* y con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se considera que la Administración Municipal deviene responsable, razón por la que la reclamación debe estimarse.

**6ª.-** Respecto al importe de la indemnización, este Consejo considera que, ante la falta de documentación que acredite el importe efectivo de los daños causados, aquélla deberá determinarse en procedimiento contradictorio instruido al efecto, ya que en la documentación remitida sólo consta una estimación a tanto alzado, con ausencia de los datos y criterios que se han utilizado para su obtención.

Dicho importe deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Asimismo, antes de hacer efectivo el abono de la cantidad reclamada, el interesado deberá acreditar -mediante declaración responsable o cualquier otro medio válido en derecho- que no ha recibido ninguna cantidad de persona o entidad por los daños sufridos, en aras de evitar una doble indemnización por el





mismo hecho lesivo, con el fin de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto, ya que, después de haber sido también requerido para ello, el interesado no se ha pronunciado al respecto. Todo ello sin perjuicio de las observaciones realizadas en la consideración jurídica tercera respecto a la acreditación de la legitimación.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria, en los términos expuestos en el cuerpo de este dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación formulada por D. yyyy, en nombre y representación de la qqqq, debido a los daños y perjuicios ocasionados en un inmueble de su propiedad como consecuencia de unas obras en la red de saneamiento municipal.

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