

Sr. Amilivia González, Presidente
Sr. Estella Hoyos, Consejero y Ponente
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Pérez Solano, Consejero
Sr. Quijano González, Consejero
Sr. Madrid López, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero
Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 14 de febrero de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx*, 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 8 de enero de 2008 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. xxxxx, debido a los daños y perjuicios producidos en su vivienda por la rotura de las canalizaciones generales de agua del Ayuntamiento de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de enero de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 32/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- Con fecha 26 de abril de 2007, D. xxxxx presenta escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Ayuntamiento de xxxxx, debido a los daños ocasionados en su vivienda como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos municipales. En su escrito de reclamación hace constar:

“El exponente es propietario de la vivienda unifamiliar que ocupa como su domicilio habitual y de su familia, en la C/ xxxx, núm. 1 de la localidad de xxxx1, en este municipio, dotada de garaje en su parte sótano, y cuya dependencia se ha visto afectada a partir del día 20 de diciembre del pasado año, por el reflujó de las aguas a su interior, especialmente en las paredes donde se manifiesta con mayor intensidad la humedad, como consecuencia de lo cual se han desprendido gran parte de azulejos y desconchado la pintura superior, constatándose pericialmente que dichas humedades proceden de las canalizaciones generales de ese Ayuntamiento, como consecuencia de alguna rotura o fuga en las mismas, averías que a pesar de su intento de reparación por orden y cuenta de ese órgano Municipal, no se ha conseguido, ya que, aunque en menor cantidad, las aguas siguen fluyendo a una altura de 30 cm respecto al nivel del suelo de la cochera. (...).

»De tales hechos se ha dado cuenta a ese Ayuntamiento, que, como precedentemente se ha indicado, efectuó o intentó efectuar una reparación de las causas productoras de los daños, consiguiendo únicamente paliar en parte el reflujó de humedades, que, como se ha expuesto, se siguen produciendo en la actualidad”.

Se reclama la cantidad de 1.795,68 euros, reservándose no obstante el derecho a la reclamación de los daños que puedan seguir produciéndose, hasta la total reparación de las averías causantes de los mismos.

Adjunta a su reclamación informe pericial de 27 de febrero de 2007, emitido por ggggg, S.L.; reportaje fotográfico unido al mismo; y una estimación de los daños por importe de 1.795,68 euros. Del informe citado interesa destacar:

“(…) Hemos podido comprobar las humedades existentes en la zona de garaje, especialmente en las paredes, (...). A la vista de las citadas humedades y tras realizarse diversas pruebas para determinar el origen y causas de las humedades, se ha llegado a echar líquido fluorescente en el agua, en las conducciones generales del Ayuntamiento, que al final se manifiesta en el suelo de la cochera o garaje de la vivienda del perjudicado, indicando la procedencia de las humedades: es decir, procedente de las

canalizaciones generales del Ayuntamiento de xxxxx, como consecuencia de alguna rotura o fuga de dichas tuberías o conducciones generales.

»Aunque por parte del Ayuntamiento de xxxxx han reparado o tratado de reparar la avería, el agua sigue manifestándose, (...)”.

Segundo.- Consta en el expediente un informe del técnico municipal, emitido con fecha 16 de abril de 2007, en el que, tras girar visita a la vivienda, indica lo siguiente:

“Que el Servicio de obras del Ayuntamiento ya conocía este problema (...).

»Para comprobar si el colector estaba en buen estado se optó por realizar una comprobación del tramo de colector que discurre por la Avenida xxxx, resultando que el colector presenta las juntas deterioradas debido principalmente por las raíces de las grandes enredaderas que tienen esas viviendas (invadiendo incluso la vía pública), lo cual se aprecia en el reportaje fotográfico.

»Por otro lado y como se manifiesta en el propio escrito del solicitante, la causa más probable del cese o disminución de humedad no sea la reparación del colector (que no se ha hecho nada, puesto que requiere su sustitución completa debido a la rotura del mismo por las raíces), sino más bien a la reparación del atasco en la tubería de aguas de xxxxx y que discurre por la plaza de la xxxx y que al estar gran parte de su recorrido en carga hasta que rompió por el SAU-8, provoca grandes pérdidas de agua (...).

»Estas fugas más que probables de la tubería de aguas de xxxxx unidas a la rotura del colector por las raíces de las enredaderas y vegetación de los patios de los vecinos, (puesto que este colector discurre por la acera), provocan las humedades que el reclamante solicita indemnización.

»Asimismo y en condiciones normales de buena construcción. Un muro que está enterrado debe ser impermeabilizado y colocado un dren de fondo para evacuar posibles aguas de lluvias, etc.

»Por último indicar que aunque se haya usado como prueba el tinte para determinar que el agua procede del colector, lo único que demuestra la prueba facilitada es por dónde viene el agua (es habitual que las aguas de averías, grandes lluvias, drenen por los colectores), no quien la aporta”.

Finaliza el citado informe proponiendo la desestimación de la reclamación, solicitar al mismo tiempo a la Corporación la sustitución inmediata del tramo de colector que origina la fuga.

Tercero.- Con fecha 31 de mayo de 2007, se acuerda el inicio del expediente de responsabilidad patrimonial y la apertura de periodo probatorio por un plazo de 30 días. No consta la fecha en que dicho Acuerdo se notifica al interesado.

Cuarto.- Mediante escrito de 18 de septiembre de 2007 se concede trámite de audiencia por diez días, para formular alegaciones y presentación de los documentos que se estimen procedentes, sin que conste actuación alguna durante el plazo concedido por parte del interesado.

Quinto.- El día 30 de octubre de 2007 el Concejal de Infraestructuras del Ayuntamiento de xxxxx formula propuesta de resolución, en el sentido de desestimar la reclamación al no observar “que exista un servicio público que cause los daños reclamados. Se reconoce asimismo que “todo ello sin perjuicio de comunicar al reclamante que desde esta Administración se procederá a la revisión de colectores y a ejecutar las obras que se indican en el Informe Técnico Municipal”. Dicha propuesta de resolución es aprobada por la Junta de Gobierno Local con fecha 12 de noviembre de 2007, la cual es notificada al interesado.

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.

Esto no obstante, deben hacerse una serie de consideraciones sobre la capacidad y legitimación de la parte reclamante. En el expediente remitido no consta documentación alguna que acredite la condición de aquél como titular del bien que ha sufrido la lesión patrimonial. Así, fuera de su declaración, no resulta acreditado que D. vvvvv ostente la titularidad de la vivienda. Tampoco consta que por parte de la Corporación Municipal se haya concedido trámite de subsanación para acreditar esta circunstancia.

Este Consejo considera que, durante la tramitación del procedimiento, debería haberse requerido, por la vía de la subsanación de la solicitud, la acreditación del derecho que se ostenta sobre el bien que ha sufrido el perjuicio por parte del Ayuntamiento reclamado, advirtiendo a la parte interesada de que, en el caso de que tal circunstancia no resultase acreditada, procedería sin más la inadmisibilidad de la reclamación. Ello no obstante, al haberse instruido el procedimiento y en aras de la economía procedimental y el principio de celeridad, se procede a entrar en el fondo de la cuestión planteada, no sin antes manifestar lo siguiente:

- Por una parte, es necesario que, antes de dictar resolución (sobre todo en el supuesto de ésta tenga carácter estimatorio y en ese caso con carácter previo al pago), se acredite la condición de propietario.

- Por otra parte, debe reclamarse una mayor diligencia en la tramitación de los procedimientos, ya que el cumplimiento de los requisitos de

capacidad y legitimación son presupuesto necesario para el inicio, instrucción y resolución de los expedientes.

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 del Ayuntamiento 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.

3ª.- 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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que se remite el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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 la 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.

4ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de daños y perjuicios formulada por D. xxxxx, debido a los daños ocasionados en un inmueble de su propiedad por la rotura de las canalizaciones generales de aguas del Ayuntamiento de xxxxx.

La parte interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Así, produciéndose el evento dañoso el día 20 de diciembre de 2006 y presentándose la reclamación el día 26 de abril de 2007, no ha transcurrido el plazo de un año señalado en el mencionado artículo.

5ª.- En cuanto al fondo de la cuestión sometida a consulta, hay que tener en cuenta que en la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 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 manera literal, por el artículo 223 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre.

Resulta indiscutible la competencia de los municipios para el “suministro de agua, (...), alcantarillado y tratamiento de aguas residuales”, “protección de la salubridad pública”, así como el “abastecimiento domiciliario de agua potable”, según lo dispuesto en los artículos 25.2.l), h) 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.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, el daño sufrido por la reclamante fue o no consecuencia de la actividad/inactividad de la corporación municipal, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.

En la prueba documental aportada por el reclamante (concretamente en el informe pericial de fecha 27 de febrero de 2007), se refleja la existencia de un reflujo de aguas procedente de las canalizaciones generales del Ayuntamiento de xxxxx, como consecuencia de la rotura o fuga de las conducciones. Dicha conclusión es implícitamente admitida por el Ayuntamiento reclamado, al reconocer que el “Servicio de obras del Ayuntamiento ya conocía este problema”; que en la comprobación del tramo del colector resulta que “presenta las juntas deterioradas debido principalmente por las raíces de las grandes enredaderas que tiene esas viviendas”; y que “la causa más probable del cese o disminución de humedad no sea la reparación del colector (que no se ha hecho nada, puesto que requiere su sustitución completa debido a la rotura del mismo por las raíces), sino más bien la reparación del atasco en la tubería de aguas de xxxxx”.

Asimismo, en el mismo informe se manifiesta que “estas fugas más que probables de la tubería de aguas de xxxxx unidas a la rotura del colector (...) provocan las humedades que el reclamante solicita indemnización”, para concluir, como justificación de su falta de responsabilidad que la prueba practicada de contrario (prueba de tinte para acreditar que las aguas proceden del colector), “lo único que demuestra la prueba facilitada es por donde viene el agua (...) no quién la aporta”.

De lo expuesto cabe concluir que concurre la relación de causalidad necesaria entre el funcionamiento del servicio público (colector municipal y

competencia en materia de alcantarillado y recogida de aguas) y el evento dañoso. Y puesto que el Ayuntamiento de xxxxx es la entidad competente, es a esta Corporación Municipal a quien corresponde su mantenimiento y conservación, por ser la propietaria del colector.

Todo ello se ve adverbado, de un lado, por la circunstancia de que por parte del propio Ayuntamiento se había intentado reparar la avería y, de otro y de manera definitiva, porque en la propuesta de resolución sometida a dictamen se asume el compromiso de revisar los colectores y la sustitución inmediata del mismo.

No es óbice para la anterior conclusión el informe emitido por el Ayuntamiento de xxxxx, en el que se limita a manifestar una mera posibilidad en las causas de la disminución de las humedades anteriores, pero en la que se reconoce el mal estado del colector, como lo demuestra el hecho de que se proponga la sustitución inmediata del mismo.

Por consiguiente, los daños son debidos al funcionamiento anormal de un servicio público municipal, en el sentido amplio con que lo entiende la jurisprudencia: como comprensivo de toda actividad de la Administración sometida a derecho administrativo o, en otras palabras, como sinónimo de toda actividad administrativa, de giro o tráfico administrativo, de gestión, actividad o quehacer administrativo o de hacer o actuar de la Administración (Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1981, 21 de septiembre de 1984, 26 y 27 de marzo 1980, entre otras), teniendo en cuenta que es de la competencia municipal tener la red de alcantarillado en las debidas condiciones de funcionamiento, siendo evidente que se dan los requisitos exigidos para la procedencia de la responsabilidad patrimonial reclamada y en concreto la relación de causalidad, discutida por la Administración, entre el funcionamiento anormal del servicio público y los daños y perjuicios ocasionados al reclamante.

Por lo expuesto, es parecer de este Consejo Consultivo que, en el caso que nos ocupa, no cabe duda sobre la existencia de responsabilidad imputable a la Administración Local, razón por la que procede indemnizar a la parte interesada en el expediente.

Todo ello debe entenderse sin perjuicio de que por la Corporación Municipal se puede valorar la oportunidad de repetir la cantidad a que se

contrae la reclamación contra los presuntos responsables del deterioro y filtraciones del colector, que deberá ser objeto de otro procedimiento por no haber tenido participación alguna en el expediente que se ventila.

6ª.- Determinada la concurrencia de los requisitos exigidos para que nazca la responsabilidad patrimonial, es necesario concretar la obligación reparadora que surge como consecuencia de ésta, o, lo que es lo mismo, el *quantum* de la indemnización.

Se considera por este Consejo que, constando en el expediente (en el informe pericial aportado por el interesado) una relación en la que se cuantifican y especifican los daños, que no es discutida por la Corporación, existen elementos suficientes para estimar la pretensión indemnizatoria en los mismos términos contenidos en el escrito de reclamación. En este sentido se puede invocar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Valladolid, de 25 de febrero de 2000, cuando dice:

“Por último y en cuanto a la valoración de los daños y como señala la sentencia del Tribunal Supremo, antes citada, de 6 octubre de 1998, la valoración técnica aportada por el recurrente, la cual, si bien no ha sido incorporada por la vía de la prueba pericial practicada en autos, presenta un grado de determinación, detalle y racionalidad que permite reconocerle valor probatorio, teniendo en cuenta que el Ayuntamiento no ha formulado una oposición concreta a las distintas partidas incluidas o a los criterios de valoración utilizados, añadiendo la misma, que como ha declarado la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 noviembre 1997, la posibilidad de discutir pormenorizada y razonadamente las partidas que se consideren indebidas o excesivas en cualquier valoración presentada por el perjudicado comporta la carga de alegar respecto de ellas cuando presenten un grado de justificación razonable. Argumentando cuando menos sobre su improcedencia, demasía o falta de constancia suficiente, para que sobre los aspectos discutidos pueda extremarse la actividad procesal de prueba, y sería contrario al principio de buena fe entender lo contrario. Doctrina que aplicable íntegramente al caso que nos ocupa, determina la integra estimación del recurso, al no existir elementos que destruyan el valor probatorio reconocido a la relación de daños presentada por la recurrente, procediendo por todo ello la estimación del presente recurso”.

En cualquier caso el importe de la indemnización 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, citada anteriormente, y todo ello sin perjuicio de las advertencias contenidas en la consideración jurídica 3ª, en cuanto a la acreditación de la titularidad del bien.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños ocasionados en un inmueble de su propiedad por el deficiente funcionamiento de la red de saneamiento municipal.

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