



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 3 6 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 28 de julio del 2003.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por P.C.B., por daños ocasionados en su vivienda, como consecuencia de las lluvias torrenciales acaecidas el 31 de marzo de 2002 (EXP. 132/2003 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 24 de junio de 2003, el Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, en calidad de Presidente del Consejo Insular de Aguas de Tenerife (arts. 9 y 15 de la Ley de 12/1990, de 26 de julio, de Aguas, LA), interesa, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2000, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, preceptivo Dictamen en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado a instancia de P.C.B. (el reclamante) por los daños materiales y morales sufridos a consecuencia de la riada que el 31 de marzo de 2002 destruyó su vivienda y enseres y que imputa al funcionamiento del Consejo Insular de Aguas de Tenerife, omisivo con carácter general de las obligaciones previstas en el art. 10 de la citada LA y, en particular, de las que le competen respecto de policía administrativa sobre los cauces públicos.

2. Debe significarse como antecedente que el ahora reclamante formuló reclamación de indemnización por los mismos daños ante el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife que, en opinión del reclamante, autorizó obras de urbanización privada no sólo fuera de plan, sino con apropiación de cauce público al que por otra

* **PONENTE: Sr. Bosch Benítez.**

parte anegaron de escombros, causa última a la que el Sr. C.B. imputa el origen de la secuencia causal de actos que determinaron en última instancia la ruina de su vivienda. Tal reclamación -cuyo expediente ha sido incorporado como documental al expediente de responsabilidad patrimonial- fue desestimada e impugnada ante la jurisdicción contencioso administrativa. Como está asimismo residenciado en la misma jurisdicción el recurso de tal naturaleza que el reclamante ha interpuesto contra la desestimación por silencio (transcurrido el plazo de 6 meses que otorga al efecto la legislación vigente, art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, RPRP, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de mayo), de la reclamación presentada y respecto de la que este Consejo debe emitir el dictamen que se le solicita.

3. La Propuesta de Resolución es desestimatoria de la reclamación formulada, lo que se fundamenta en dos razones, a saber: una primera, en la inexistencia de relación de causalidad entre la actuación -por activa o por pasiva- del Consejo Insular de Aguas y el daño producido; la segunda, la posible concurrencia de fuerza mayor. Circunstancias ambas que determinan por sí solas la inexistencia de responsabilidad administrativa.

II

En el análisis de adecuación al Ordenamiento Jurídico de la actuación administrativa de referencia se tendrá presente, aparte de la ordenación del servicio público actuado, la regulación sobre responsabilidad patrimonial establecida por el Estado, a cuya legislación básica remite el art. 33 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, LRJAPC, sin que, por otra parte, la Comunidad Autónoma haya dictado norma alguna de desarrollo (arts. 32.6 del EAC, inciso final del art. 149.3 de la CE, y arts. 7.1 y 54 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local).

Constituyen, por tanto, el marco normativo fundamental de referencia la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero, y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de mayo.

III

1. Está legitimado activamente el reclamante, que ha sufrido un menoscabo patrimonial en un bien de su titularidad (vivienda). En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde al Cabildo Insular de Tenerife, tal y como se expuso con anterioridad.

2. La reclamación se ha presentado dentro del plazo de un año establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC, -los hechos ocurrieron el 31 de marzo de 2002 y la reclamación se registró en las dependencias del Consejo Insular de Aguas el día 16 de octubre de 2002- y cumple los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 139.2 de la propia Ley, pues el daño que se afirma infligido es efectivo, dado que su existencia está acreditada; es evaluable económicamente, porque puede ser compensado con la cuantía que importa su reparación, y está individualizado en el reclamante, porque se concreta en el menoscabo de un bien patrimonial de su propiedad (destrucción de su vivienda).

3. Se incumple el plazo de seis meses que para la finalización del procedimiento se prevé en el art. 13 RPRP, lo que no obsta al cumplimiento de la obligación de resolver, expresamente prescrita en los artículos 42.1 y 43.1 y 4.b) LRJAP-PAC.

4. El hecho que fundamenta la pretensión resarcitoria fue la casi total destrucción de la casa del reclamante el 31 de marzo de 2002, ya que, sobre la edificación principal y la colindante, propiedad de M.C., se desplomó el muro lateral de un estanque propiedad de J.F.N.G. Tal desplome no se produjo por la lluvia caída, según afirma el reclamante, sino por el cegamiento y estrechamiento del Barranco de Casalón realizado por la Comunidad de Bienes "L.N.", y reducción de cauce bajo la calle, obstruido en ese momento, ambas acciones toleradas por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife y el Consejo Insular de Aguas de Tenerife. Asimismo, añade que a la reducción del cauce ha contribuido la realización de obras invasoras, aguas arriba, por el propio Cabildo Insular de Tenerife, con motivo de la ampliación de la llamada Carretera General de Ifara, o de acceso a Los Campitos.

Según asegura el Sr. C.B., por todas estas causas, gran parte del flujo de piedras y agua que discurría por el barranco vino a depositarse y a llenar un viejo y abandonado estanque, que se levanta justo al lado de su propiedad, de modo tal que una de las paredes de dicho estanque que es colindante y forma lindero con la

propiedad del reclamante de más de ocho metros de altura, y de más de metro y medio de espesor, en su base, no pudo resistir el empuje y cedió, cayendo sobre la pared trasera de la edificación, y vertiendo una riada de agua estimada en 1.500 metros cúbicos, que atravesó la casa con las propias piedras del muro y las recibidas de la riada, provocando importantes daños tanto estructurales como en los paramentos verticales, fraccionados y separados de la estructura, así como en el pavimento de la vivienda que se encuentra en su totalidad afectado, resultando de todo ello que el estado de la construcción es de ruina.

5. La cuantía total de los daños reclamados asciende a DOCE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA EUROS CON CUARENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (12.486.660,49), por los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daños morales.

IV

1. En relación con la cuestión de fondo a decidir, partiendo de la documentación disponible (suficiente para emitir el presente Dictamen), es parecer de este Consejo, en sustancial coincidencia con el criterio expuesto por el Gerente del Consejo Insular de Aguas de Tenerife, que no está suficientemente acreditada la relación de causalidad entre la actuación -activa u omisiva- del Consejo Insular de Aguas y el daño producido. Pudiendo ser discutible la apreciación de la existencia de fuerza mayor en el asunto que nos ocupa, aunque elementos de peso hay para que también sea tenida en cuenta, como en efecto se lleva a cabo en la Propuesta de Resolución (tomando como base, entre otros, el informe meteorológico elaborado por el Instituto Nacional de Meteorología, Centro Meteorológico Territorial de Canarias Occidental, que figura en el expediente), lo que no puede ser objeto de discusión es la decisiva participación del propio reclamante en el desencadenamiento del hecho lesivo, dato éste que determina la inexistencia del nexo causal entre la producción de daño y el funcionamiento normal o anormal del servicio público competencia del mismo. Y ello por el incontestable razonamiento que se expone en la Propuesta de Resolución, a partir del completo informe técnico confeccionado por el Área de Recursos Hidráulicos del Consejo Insular de Aguas de Tenerife (Departamento de Aguas Superficiales, que consta en los folios 171 y ss. del expediente remitido), que desvirtúa el desarrollo argumental puesto en práctica por el reclamante.

2. En primer lugar, “el vuelco del muro del estanque y el consiguiente desplazamiento sobre la vivienda de la masa de agua y lodo almacenada no tuvieron nada que ver con el estado en que se encontraba el cauce principal del Barranco de Casalón” (FJ 8 de la Propuesta de Resolución). Dicho en otros términos, la ruina de la vivienda del reclamante tuvo su origen en el desplome del estanque anejo a la misma, desplome que a su vez fue consecuencia de la pérdida de sustentación de uno de sus muros debido a la excavación realizada por el ahora reclamante para construir su vivienda). El estanque no tenía vuelo, sino que estaba embutido en el suelo en el que se ubicaba. De esta forma, la presión del agua se transmitía de los muros a la tierra contribuyendo a la seguridad de la instalación, segura durante mucho tiempo pese a la modestia de los materiales de construcción. Al excavar el reclamante el talud en el que se abriría el solar donde construir su vivienda, eliminó la sustentación de uno de esos muros, muro que fue el que se desplomó por el empuje del agua que recibió de la riada. Por eso -se indica en la Propuesta- fue el propio reclamante el que al abrir su solar creó las condiciones objetivas de un riesgo probable si se dieran -como se dieron- determinadas circunstancias, que no eran, ni mucho menos, el llenado del estanque porque, según se acredita técnicamente en el expediente, la pérdida del apoyo de ese muro determinaba que el estanque no pudiera superar el tercio de su capacidad.

En definitiva, “la vivienda del reclamante fue invadida por más de 1.700 toneladas de material (agua de escorrentía almacenada en el estanque, más restos del muro destruido), porque dicho muro, desprotegido de su apoyo de terreno natural, volcó en el empuje de las aguas que se almacenaron en el estanque” (v., de nuevo, el FJ 8 de la PR).

CONCLUSIÓN

La PR es conforme a Derecho, al no quedar acreditado en el expediente relación de causalidad entre los daños sufridos por el reclamante y el funcionamiento del servicio público implicado.