



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 1 8 / 2 0 2 0

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 30 de julio de 2020.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de San Bartolomé en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) y (...), por daños ocasionados en su vivienda como consecuencia del funcionamiento del servicio público de saneamiento (EXP. 256/2020 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por oficio del Sr. Alcalde Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de responsabilidad extracontractual de dicha administración, iniciado el 20 de noviembre de 2015 a instancia de (...) y (...), en solicitud de indemnización por los daños sufridos como consecuencia de las inundaciones ocurridas en su vivienda los días 22 y 27 de noviembre de 2014 que ocasionaron daños en el continente y contenido, como consecuencia de la avería de la bomba de impulsión de aguas de la red general de saneamiento municipal, cuyo correcto funcionamiento es responsabilidad del citado Ayuntamiento, en virtud del art. 25.2.c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen local (LRBRL).

2. Los interesados cuantifican la indemnización que solicitan en 29.087,17 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.d.e) y 12.3 de la ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

3. Resultan de aplicación los arts. 139 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, normativa aplicable, porque la reclamación fue presentada el 20 de noviembre de 2015, antes de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (DT3ª LPACAP). También es aplicable, específicamente, el art. 54 LRBRL.

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por consiguiente, de acuerdo con el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución, sin perjuicio de la delegación en el concejal delegado (art. 40 de la citada Ley 7/2015).

5. Los reclamantes están legitimados activamente porque pretenden el resarcimiento de los daños materiales que sufrió su vivienda como consecuencia de las inundaciones (art. 31 LRJAP-PAC). El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal, según el art. 26.1.a) LRBRL.

6. Se ha sobrepasado manifiestamente el plazo máximo de seis meses para resolver (art 13.3 RPAPRP), sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 42 LRJAP-PAC).

7. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año establecido por el art. 142.5 LRJAP-PAC. Según este precepto el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho lesivo. Los hechos ocurren los días 22 y 27 de noviembre de 2014 y la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone el 20 de noviembre de 2015.

8. Por último, como repetidamente ha razonado este Consejo, entre otros en el DCC 99/2017, de 23 de marzo, el hecho de que la Administración mantenga relación contractual con una compañía de seguros, no significa que ésta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que la administración considere pertinentes.

II

Los interesados interponen reclamación de responsabilidad patrimonial el 20 de noviembre de 2015 señalando en esencia lo siguiente:

«Que entre los días 22 y 27 de noviembre de 2015, se nos inundó el sótano habitable de la vivienda de nuestra propiedad sita en la calle (...), vivienda (...), por inundación provocado por diversas causas entre ellas, las borrascas y fuertes lluvias que cayeron esos días así como aguas negras externas a la edificación.

A consecuencia del siniestro se procedió a dar aviso a la policía local de San Bartolomé, informando de lo sucedido. Estos se personaron y comprobaron la veracidad de las inundaciones en nuestra vivienda, en el que constatan como se encuentra el sótano de la vivienda anegada de agua, creando desperfectos en paredes, muebles, etc., como se acredita mediante copia del correspondiente informe, que se aporta como documento n.º 1.

En fecha 24 de noviembre de 2015 interpuse denuncia en la policía local de San Bartolomé relatando lo sucedido. Se aporta acta de denuncia, con registro de entrada número 2457 de la policía local de San Bartolomé, cuya copia (que consta de una página) se adjunta al presente escrito como documento n.º 2.

Debido a la falta de funcionamiento de la estación de bomba de impulsión en el alcantarillado y debido a las abundantes lluvias de esos días, se produjeron filtraciones de agua por inundación en la vivienda de nuestra propiedad.

A consecuencia de las citadas inundaciones, la vivienda de nuestra propiedad resultó dañada.

De acuerdo con el informe pericial que aportaremos en el que se acreditan todos los daños en el continente y en el contenido de la vivienda provocados por las inundaciones.

A modo ilustrativo, y como medio de prueba, se aportan como documento n.º 3, fotografías sobre las inundaciones producidas en el sótano de la vivienda y los daños en el continente provocados por éstas.

A efectos de prueba, se acompañan como documento n.º 4 reportaje fotográfico de los daños de todos los objetos existentes (contenido) dentro del interior de la planta semisótano-sótano.

La titularidad de la vía y la red de aguas fecales donde ocurrió el accidente, corresponden al Ayuntamiento de San Bartolomé, administración a la que se dirige la presente reclamación de responsabilidad patrimonial.

De la documentación aportada (informe policial, pericial y fotografías) ha quedado debidamente acreditado que el daño ha sido producido en relación causa efecto por redes

ajenas a la propiedad de la vivienda. red de riego y abastecimiento de responsabilidad pública.

La causa principal son las filtraciones de agua de lluvia y aguas negras, externas a la edificación (vivienda). Estas filtraciones se han producido por la defectuosa red urbana existente (de pluviales y fecales que cada vez que llueve con un poco de intensidad se desbordan, debido al no funcionamiento de las bombas de impulsión en la red que debería de haber elevado el agua calle arriba y su falta de funcionamiento provocó que debido a la inclinación que tiene la calle se desbordase tanto el alcantarillado como la zona de reserva de agua, llegando todo esa agua a nuestra vivienda, provocando las inundaciones denunciadas y por consecuencia, los daños producidos.

Asimismo, existen filtraciones en red de aguas fecales que implica un incremento de aguas filtradas cuando se ha producido alguna incidencia en el pozo de aguas residuales. En este pozo de acumulador de agua residual de las viviendas de la calle existe una bomba de impulsión de las aguas a la red general de saneamiento municipal de la vía principal que funciona por gravedad. cuando ha tenido alguna incidencia o interrupción de la impulsión de las aguas fecales, la humedad y las filtraciones de aguas fecales en el interior de la vivienda se ha incrementado notablemente, como es el caso que denunciamos.

En cuanto a la red de aguas pluviales se destaca que no existe red separativa. Se han producido fuertes lluvias durante estos días con una media registrada en la estación más proximal en Conil de 80,4 l/m2.

Desde hace años veníamos denunciando que teníamos los vecinos de esa calle desbordamientos de aguas fecales, ya que la existente estación de bombeo por impulsión de aguas sucias fue desconectado o estaba inutilizada por lo que mandaba dichas aguas al pozo que está de reserva y dicho pozo es solo para una emergencia y ocasionó debido a las grandes lluvias de esos días, se desbordó el alcantarillado y el pozo, provocando las filtraciones y humedades en el edificio.

Sea dicho de paso que con posterioridad a este siniestro se procedió por parte del Ayuntamiento a reparar o instalar nuevamente estación o estaciones de bombeo por impulsión no volviendo a generarse problemas de desbordamiento de aguas fecales ni filtraciones de agua en las viviendas de dicha calle.

Se procedió al achique del agua por la mercantil Canal de Gestión que llegó a sacar aproximadamente unos 17.000 litros de agua con las bombas de achique.

Con respecto a todas las estancias situadas en la planta semisótano- sótano están en precario y no reúnen las condiciones mínimas de seguridad e higiene para ser consideradas aptas para una actividad residencial. Los daños principalmente fueron en las paredes de la planta de semisótano y muebles».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

1. Mediante escrito de 20 de noviembre de 2015 (...) y (...) formulan reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento, como consecuencia de las inundaciones ocurridas el 22 y 27 de noviembre de 2014, debidas a las fuertes lluvias y el mal funcionamiento de la estación de bombeo del alcantarillado, que ocasionó daños por valor de 29.086, 93 euros, según los reclamantes.

2. Se inicia el procedimiento por Decreto n.º 1930/2015, de 27 de noviembre, y se otorgan 10 días a los interesados para hacer alegaciones y aportar documentos o proponer pruebas. Se notifica por correo certificado en fecha 18 de diciembre de 2015.

3. Los interesados el 28 de diciembre de 2015 aportan el título de propiedad.

4. El 30 de enero de 2017 se requirió a los interesados para que aportaran informe pericial y de valoración definitiva de los daños.

5. Los interesados aportan informe pericial el 8 de febrero de 2017.

6. El 28 de junio de 2017 se les requiere factura de los trabajos realizados, aportándose nuevo presupuesto por valor de 30.297,57 euros.

7. El 12 de noviembre de 2018 se concede a los interesados trámite de audiencia, solicitando copia de varios documentos por escrito de 13 de diciembre de 2018.

8. Transcurrido el plazo de audiencia, los interesados no realizan alegaciones.

9. La propuesta de resolución se suscribe por el instructor el 18 de febrero de 2019.

10. Con fecha 28 de marzo de 2019 se solicita dictamen al Consejo Consultivo que es emitido el 16 de mayo de 2019 (DCC n.º 172/2019) concluyendo que la propuesta de resolución no es conforme a derecho, debiendo retrotraer el procedimiento y completarse conforme al Fundamento IV del dictamen.

11. Con fecha 24 de mayo de 2019 se solicita nuevo informe del servicio, el cual se emite el 7 de febrero de 2020.

12. Con fecha 11 de febrero de 2020 el Sr. Secretario del Ayuntamiento certifica que en el Inventario Municipal de Bienes Inmuebles figura con naturaleza urbana y uso público la calle (...).

IV

1. La Propuesta de Resolución asume que la responsabilidad patrimonial por los daños producidos como consecuencia de las inundaciones producidas entre los días 22 y 27 de noviembre de 2014 en el sótano de la vivienda situada en la calle (...), de San Bartolomé, propiedad de los reclamantes, fue debida a una avería de la estación de bombeo de la red de alcantarillado municipal, situada enfrente de la vivienda, correspondiendo la responsabilidad en exclusiva al Ayuntamiento de San Bartolomé.

2. De acuerdo con la reiterada doctrina jurisprudencial, *«debemos recordar que si bien el artículo 106.2 de la Constitución Española establece que “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”. Del mismo modo de los artículos 32 y ss. de la LRJSP -anterior art. 139 LRJAP-PAC- se deduce que la responsabilidad patrimonial de la administración, ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencial, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser en principio indemnizada, porque como dice en múltiples resoluciones el Tribunal Supremo “de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad”.*

No obstante, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo (por todas, sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquella, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las administraciones públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se

transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la administración y el daño producido.

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, a su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial». (Fundamento de Derecho Cuarto de la sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña).

Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista un daño y que éste sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal y como establece la regla general de los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la

producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

3. De la documentación obrante en el expediente se deduce que la titularidad de la calle (...) es municipal y de uso público; que existe red de aguas fecales; que la titularidad de la red de aguas fecales es del Ayuntamiento si bien se ha cedido su mantenimiento a otra entidad; que la estación de bombeo fue reparada con posterioridad a los hechos y que Canal Gestión el día de los hechos aportó un parte de trabajos para achicar el agua por inundación del sótano. Asimismo, del informe policial se deduce que los policías comprobaron la veracidad de los hechos consistentes en que el 22 de noviembre de 2014 el sótano estaba anegado de agua y los desperfectos que se ocasionaron.

Resulta probado, por tanto, que entre los días 22 y 27 de noviembre de 2014 el sótano de la vivienda sita en la calle (...) de San Bartolomé se inundó debido a una avería de la estación de bombeo de la red de alcantarillado municipal situada justo enfrente de la vivienda. La inundación provocó daños en el sótano de la vivienda, afectando también al pavimento perimetral de la vivienda y el mobiliario que allí estaba.

4. Sobre la valoración del daño, en la Propuesta de Resolución se indica que se acepta el informe pericial de la Compañía Aseguradora (...) sin explicar las razones por las que se descartan ciertas partidas del informe de valoración presentado por la parte reclamante. Aunque el informe de (...), en el detalle de la evaluación de daños, efectúa unas explicaciones, éstas no se recogen en la propuesta de resolución, aspecto que deberá ser corregido para motivar adecuadamente la resolución que se dicte en lo relativo a la valoración del daño.

A la cantidad total resultante en concepto de indemnización, se le ha de añadir, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, la actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística y los intereses que

procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley General Presupuestaria.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se ajusta a Derecho, sin bien deberá motivarse la valoración del daño, explicando las razones por las que se excluyen determinadas partidas del informe pericial de la parte reclamante.