Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 8 6 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 16 de octubre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Presidente del Consorcio de Abastecimiento de Aguas de Fuerteventura sobre *la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), por daños causados a su propiedad por rotura de tubería de la red de distribución de agua, como consecuencia del funcionamiento del servicio público dependiente del Consorcio de Abastecimiento de Aguas a Fuerteventura (EXP. 559/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. La tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial frente al Consorcio de Abastecimiento de Aguas a Fuerteventura (CAAF), iniciado por la reclamación formulada por (...) por daños que considera ocasionados por el mal funcionamiento del servicio público de abastecimiento de aguas, en concreto por los daños causados a su propiedad, ubicada en la calle (...) T.M. de Puerto del Rosario, por rotura de tubería de la red de distribución de agua.

2. Se deduce de la documentación que obra en el expediente que la valoración de los daños asciende a 12.205,57 €, según las conclusiones recogidas en el informe pericial de fecha 4 de junio de 2024.

Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sra. Presidenta del Consorcio de Abastecimiento de Aguas de Fuerteventura 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 (LCCC), en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y con el art. 26.a) de la Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias (LPC).

Procede advertir que, con fecha 4 de noviembre de 2021, el Pleno de este Consejo Consultivo tomó el acuerdo de mantener la doctrina mayoritaria que interpreta extensivamente el art. 12.3 LCCC en el sentido de considerar que la autoridad legitimada para solicitar el correspondiente dictamen es la que ostente la representación legal de la entidad, cuando se trate de organizaciones con personalidad jurídica propia y funcionamiento autónomo, siempre que su eventual adscripción orgánica no lesione su autonomía funcional (entidades públicas empresariales, organismos autónomos y consorcios). En consecuencia, se admite la legitimación de la Presidencia del Consorcio de Abastecimiento de Aguas de Fuerteventura para solicitar el Dictamen de este Consejo.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

4. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

Por parte de la interesada, ostenta legitimación activa para reclamar por haber sufrido un perjuicio económico como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del CAAF, con arreglo al art. 4.1.a) LPACAP, al ser la legítima propietaria del inmueble dañado.

Por parte de la entidad CAAF concurre el requisito de legitimación pasiva, toda vez que se le imputa la producción del daño por el que se reclama y le corresponde la gestión del servicio público de que se trata, en la Isla de Fuerteventura.

5. En cuanto a la competencia para tramitar también corresponde al CAAF y tiene competencia para resolver el procedimiento la Presidencia de este [art. 27.1.j) Estatutos del CAAF].

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP) toda vez que la reclamación se presentó el día 16 de mayo de 2024 respecto de daños producidos el mismo día 16 de mayo de 2024.

7. En el plazo para la resolución el procedimiento y su necesaria notificación a la interesada es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP, el cual no ha transcurrido a día hoy, finalizando el próximo 16 de noviembre de 2024.

II

1. En cuanto a los antecedentes de hecho que dan lugar a la presente reclamación, en el escrito de reclamación de la interesada se expone:

«Qué en la madrugada del día 16 de mayo de 2024 (16/05/2024) sobre las 6:45 horas, una tubería principal de abastecimiento propiedad del Consorcio de Abastecimiento de Agua de Fuerteventura con un gran caudal de agua sufrió una rotura dentro mi propiedad produciendo una gran "fuente" de agua y vertiendo una ingesta cantidad de agua sobre mi propiedad llegando a entrar en las dependencias de mi vivienda y almacenes auxiliares.

En ese momento se desplazaron hasta el lugar de los hechos agentes de la Policía Local, Bomberos y personal del Consorcio de Abastecimiento de Agua de Fuerteventura, pendiente esta parte de qué le sean remitidos los correspondientes atestados qué serán puestos a disposición de este Organismo.

Que a consecuencia de la rotura indicada anteriormente el agua entró en dependencias de mi vivienda y almacenes auxiliares provocando numerosos daños en mi propiedad. Afectando a mobiliario, maquinaria, instalaciones eléctricas, entre otros.

Es por ello qué se solicita qué se realice informe pericial por parte de perito habilitado para ello a la mayor brevedad posible y se proceda a indemnizar a esta parte por cuantos daños se han producido en mi propiedad. Se solicita también se proceda a limpiar las zonas dañadas de la propiedad.

Reservándose esta parte desde este momento cuantas acciones legales le correspondan».

III

1. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento administrativo, el mismo se inició con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial efectuado el 16 de mayo de 2024 frente al CAAF, en los términos indicados en la fundamento anterior.

Junto con la reclamación aporta fotografías de los daños por los que reclama, así como de la Nota simple registral de la finca que acredita su titularidad como legítima propietaria del inmueble afectado.

2. El día 20 de mayo de 2024 se dictó Resolución del consejero delegado del Consorcio por la que se solicita el preceptivo informe técnico sobre los hechos alegados por la interesada en su reclamación.

3. En el expediente obra el informe técnico del CAAF, manifestando que:

«Según la información obrante en el CAAF, en fecha 16 de mayo de 2024 se tiene constancia de avería en la tubería de trasporte de diámetro 400 mm que discurre bajo el terreno anexo al del inmueble referenciado, reparándose por el personal del Departamento de Distribución en la fecha indicada. A consecuencia de la avería se produce una fuga de agua, que afecta a la finca reclamante. Se desconoce por parte de quien suscribe este informe los daños a terceros producidos por la avería.

Será la compañía de seguro quien determinará los daños, por los que solicita la indemnización causados por la avería, así como su valoración.

Se remite informe al Departamento Jurídico para continuar con la tramitación del expediente de reclamación patrimonial».

4. Por Decreto n.º 483/2024 de 22 de mayo de 2024 del Consejero delegado del Consorcio, en virtud de la delegación del ejercicio de atribuciones del Presidente del Consorcio de Abastecimiento de Aguas a Fuerteventura, mediante Decreto de la Presidencia n.º 453/2023 de 29 de marzo de 2023, se acuerda entre otros extremos, se admitir a trámite la solicitud presentada por la interesada. Se notifica a la interesada el día 24 de mayo de 2024.

5. Consta en el expediente informe pericial elaborado por Ingeniero Técnico Industrial a solicitud de (...) compañía aseguradora del Consorcio, del cual se extraen los siguientes datos relevantes:

«"El siniestro ocurre en una de las conducciones de abasto de agua potable que alimenta todo el norte de Fuerteventura. Por eso se trata de una conducción de 400 mm. De diámetro con un caudal muy considerable.

En el momento de la pericia, la causa había sido reparada, no así los daños".

"De las declaraciones recogidas al perjudicado y lo que hemos podido observar, se deduce que la causa del siniestro es la rotura de una conducción de la red de abasto general que alimenta de agua potable la zona norte de la isla. Dado que se trata de una conducción de 400 y que el caudal es muy cuantioso, el agua abrió un cráter en el terreno de unos 3 m. de diámetro como se aprecia en la foto: (...) "

"Como consecuencia el agua, después de abrir el cráter en el terreno, empezó a inundar los terrenos circundantes y a buscar las cotas más bajas de dicho terreno. Como la finca que nos ocupa está a 2 m. de donde se produjo la rotura y una cota inferior, rápidamente resultó inundada gran parte de la finca, incluyendo un trastero, un baño y un garaje que hay en ella.

La casa principal se salvó al estar construida sobre una plataforma de 20 cm. Según los afectados, sintieron un gran estruendo y a continuación cuando salieron parecía que la finca estuviera en medio de una riada. Como consecuencia se dañó el solado de una terraza

exterior de hormigón ciclópeo, una piscina desmontable y el contenido de las estancias, así como la pintura de los paramentos y el barro que hay que retirar"».

Finalmente concluye el informe pericial con una valoración técnica y propuesta de indemnización de 12.205,57 €.

6. Se otorgó a la interesada el trámite de vista y audiencia, presentando la interesada el 26 de junio de 2024 correo electrónico, manifestando la conformidad con la cantidad propuesta por los daños valorados en el expediente.

7. Finalmente, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva el 20 de mayo de 2024, en virtud de la cual se propone resolver:

«1º.- Reconocer a (...) con DNI (...) el derecho a recibir una indemnización como consecuencia de los daños sufridos en sus bienes o derechos de por el funcionamiento del servicio de abastecimiento de agua, y cuyos daños han sido los siguientes: daños causados por la avería en la red general que afectaron a su propiedad situada en la Calle (...) T.M. de Puerto del Rosario, y que ocasionaron daños en la finca, un trastero, un baño y un garaje situadas en la misma, así como desperfectos en una terraza exterior, una piscina desmontable y el contenido de las instancias, valorados en doce mil doscientos cinco euros con cincuenta y siete céntimos de euro (12.205,57 €), habiendo sido confirmada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida.

2º.- Aprobar, disponer el gasto, reconocer la obligación y ordenar el pago a favor de (...) con DNI (...), por importe de doscientos noventa y nueve euros (299 €) en concepto de abono de la franquicia del Consorcio de Abastecimiento de Aguas a Fuerteventura en el contrato de seguro de responsabilidad civil suscrito con (...) con cargo a la partida presupuestaria 1612.22699 del presupuesto en vigor y número de RC 202400008747».

IV

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación, puesto que el órgano instructor considera que concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y los daños reclamados, lo cual se fundamenta principalmente en el informe de los técnicos del CAAF.

2. Antes de entrar en el fondo de esta cuestión, es preciso recordar la doctrina constante y reiterada de este Organismo consultivo acerca de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Así, entre otros, en el Dictamen 47/2022, de 3 de febrero, se afirma:

«En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13

de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Para ello, es necesario que el hecho o conducta que se alega como causa del daño pertenezca al ámbito de actividad o funcionamiento del servicio».

Esta doctrina resulta ser plenamente aplicable al presente asunto.

3. Como hemos razonado reiteradamente, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público incumbe al reclamante. Según la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), recae la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el actual art. 67 LPACAP exige, entre otros requisitos, que en su escrito de reclamación el interesado proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. 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.

4. Pues bien, en el presente supuesto constituye un hecho indubitado, no cuestionado tampoco por la propia Administración, que se produjo de manera efectiva la rotura de una de las tuberías de abastecimiento de agua, de titularidad del CAAF, con un caudal considerable, situada a dos metros del inmueble de la interesada y a una cota inferior, lo que ocasionó los daños que se reclaman y que fueron peritados por la compañía aseguradora del CAAF valorando los mismos. La interesada no discute la misma, la cual está debidamente justificada a través del informe pericial emitido al respecto e incorporado al expediente administrativo remitido a este Consejo Consultivo.

5. Por todo ello, se considera probada la existencia de relación causal entre el deficiente funcionamiento del Servicio y los daños reclamados, que la interesada no tiene el deber jurídico de soportar, sin que concurra concausa alguna.

6. En lo que se refiere a la indemnización que se propone otorgar por la Administración a la interesada, 12.205,57 euros, está suficientemente motivada, como ya se dijo, y se corresponde con los daños realmente padecidos. Además, es necesario precisar que la interesada en el trámite de audiencia que está conforme con la indemnización otorgada por la Administración.

Del contenido del resuelvo 2º de la Propuesta parece deducirse que el Consorcio únicamente asumirá el abono del importe de doscientos noventa y nueve euros (299 €) en concepto de abono de la franquicia del Consorcio de Abastecimiento de Aguas a Fuerteventura en el contrato de seguro de responsabilidad civil suscrito con (...), por ello procede advertir que la Resolución estimatoria, deberá incluir la totalidad de la cuantía indemnizatoria, que deberá ser abonada por la Administración, sin perjuicio de su repetición en la compañía aseguradora si procediera.

Sobre esta cuestión se reitera que la Administración ha de abonar íntegramente la cuantía indemnizatoria y no procede que, en la Propuesta de Resolución, ni en la Resolución que pone fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial, se disponga que el pago lo haga su compañía aseguradora. Al respecto este Consejo Consultivo ha señalado repetidamente (por todos, Dictámenes 104/2019, de 26 de marzo, 438/2020, de 29 de octubre, 458/2020, de 11 de noviembre, 48/2021, de 4 de febrero, 155/2021, de 8 de abril, 594/2021, de 16 de diciembre, y 182/2023, de 27 de abril):

«En todo caso, según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia, se observa que, tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no hubiera cabido, y menos aún en la PR que lo concluye, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado, en el caso de que la PR hubiera sido estimatoria.

La relación de servicio existente entre Administración y usuarios es directa (sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de contratos de las administraciones públicas sobre servicios públicos prestados mediante contratista o concesionario), en relación con aquellos servicios, debiendo responder aquélla ante los usuarios por daños que se les causen por el funcionamiento de sus servicios públicos o sus actuaciones asimiladas, sin intervención al efecto de un tercero que no forma parte de esa relación, y que lo hace exclusivamente con la Administración a los fines antedichos. En este sentido, tan solo emitido el dictamen sobre la PR y resuelto el procedimiento con la concesión de indemnización, no antes, existe gasto municipal con esta base y cabría exigir la ejecución de la correspondiente póliza a la aseguradora por el Ayuntamiento, procediéndose en los términos del contrato formalizado y entre las partes de este».

Esta doctrina resulta igualmente aplicable en este caso y, en consecuencia, la Resolución estimatoria del ente consorcial CAAF deberá tenerlo en cuenta, pues, en caso contrario, no se ajustaría a Derecho.

Finalmente, se ha de actualizar la cuantía final de la indemnización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo prevenido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, de conformidad con lo establecido en el art. 34.3 LRJSP.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina conforme a Derecho la Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen y sin perjuicio de las advertencias indicadas en el apartado 6º de dicho fundamento.