

Dictamen n^o: **412/14**
Consulta: **Consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **24.09.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 24 de septiembre de 2014, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por F.O.A., en relación con los daños ocasionados por inundaciones en las parcelas aaa y bbb del polígono ccc de Ciempozuelos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Ciempozuelos el 6 de junio de 2013, el reclamante, a través de representante, formuló reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños y perjuicios ocasionados a las parcelas de su propiedad, identificadas como parcelas aaa y bbb del polígono ccc de Ciempozuelos, y como consecuencia de las inundaciones de agua acaecidas los días 10 y 24 de junio de 2012, que atribuía a una avería en la depuradora del Canal de Isabel II sita en las inmediaciones de dichas fincas.

De lo sucedido responsabilizaba al Canal de Isabel II y relataba que en tales fechas, por un mal funcionamiento de la depuradora, se produjeron las inundaciones y la anegación con aguas fecales y residuales, lo cual

supuso la pérdida de la cosecha en curso (2011/2012) y la inutilización de la tierra para la siembra siguiente (2012/2013).

Destacaba en su escrito que ésta constituía la tercera vez que el Canal de Isabel II provocaba daños en las fincas del reclamante, arruinando sus cosechas.

Acompañaba a su escrito un informe pericial, elaborado por ingeniero agrónomo colegiado, de fecha 1 de abril de 2013, en el que se concluía que los días señalados se produjeron vertidos tóxicos (aguas residuales, gas-oil y lejía) provenientes de la depuradora que anegaron la práctica totalidad de la finca.

Solicitaba por ello una indemnización por importe de veintidós mil doscientos veintisiete euros con cincuenta y un céntimos de euro (22.227,51 €), comprensivo de las inversiones en la finca y la pérdida del valor de las cosechas.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante, RPRP).

Mediante escrito de la jefa de área de Régimen Jurídico y Actuación Administrativa, de 24 de junio de 2013, se requirió al reclamante acreditar la representación mediante la cual actuaba, y aportar declaración de no haber sido indemnizado por los mismos hechos. El requerimiento fue cumplimentado mediante escrito presentado el 19 de julio de 2013.

Concedido trámite de audiencia, el reclamante, con fecha 22 de noviembre de 2013, presentó escrito de alegaciones en el que proponía determinada prueba documental sobre su derecho de propiedad de la finca, prueba que fue admitida mediante escrito del instructor del procedimiento, de 20 de diciembre de 2013.

Se ha incorporado al expediente el informe emitido por A, de 27 de septiembre de 2013 que, sin perjuicio de referirnos a él posteriormente, ponía de manifiesto que: la visita del perito agrónomo del reclamante a la finca no se realizó hasta el 27 de octubre de 2012; que debido a los antecedentes de otras reclamaciones de este mismo agricultor se han estado realizando visitas periódicas y continuadas a las fincas con toma de fotografías y se ha verificado su estado a lo largo del 2011 y 2012 (se acompañan 400 fotografías fechadas y en formato RAW); que las fotografías muestran claramente que las labores realizadas para la cosecha de la campaña 2011/2012 fueron mínimas y precarias, así como que el estado de conservación y cuidado de la finca es muy deficiente con existencia de zonas secas, malas hierbas, paja seca acumulada, etc.

El mismo informe, respecto de los daños que se reclaman, señala que los referidos a la pérdida de la cosecha 2012-2013 no están justificados, puesto que desde junio y hasta el momento de la siembra, que suele hacerse en el mes de octubre, habría habido tiempo suficiente para adecuar y acondicionar el terreno. En cuanto a los daños de la cosecha en curso, hace hincapié en el lamentable estado de adecuación de la finca para la siembra, en comparación además con la finca colindante de otro propietario, así como que se trataría de un rendimiento teórico y máximo sin que se aporte acreditación alguna de las labores o de la inversión que pudiera haber realizado, encontrándose la finca en estado de abandono.

La División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, emitió informe de fecha 30 de septiembre de 2013, en el que manifestaba que:

- No hubo incidencia de desbordamiento en el EBAR en los días señalados en la reclamación, ni en las visitas realizadas en días inmediatamente posteriores.

- En lo referido al día 10 de junio sí hubo una incidencia, sin inundación y realizándose el alivio de las conducciones, y en la visita del día 12, dos días después, no se apreció nada inundado ni ningún charco (fotografías).

- A la cosecha se le ha hecho un seguimiento exhaustivo, dos veces al mes, que evidenció ya con anterioridad a las fechas de la reclamación que: la tierra no ha sido rodillada ni aplanada, paja seca en montones y brotes de abundantes malas hierbas y zonas secas, inundación puntual de la finca por riego, plantas en crecimiento irregular y muy pobre, abundantes claros. Dicho estado de abandono se mantiene con posterioridad a las supuestas inundaciones.

- En dos visitas posteriores a las fechas a que alude la reclamación se constataron inundaciones mínimas (25 m²), de aguas limpias, provenientes de las inundaciones para riego de fincas colindantes, pues es el método utilizado, hecho ajeno al funcionamiento del EBAR y al colector que atraviesa la finca. Señala que esta finca sufre de remane y en época de riego de los vecinos el agua inunda su terreno.

Concluye el informe en que:

“No ha habido incidencia reseñable relacionada con el EBAR; entendemos que no hay ningún tipo de daño con relación causal con el emisario y el EBAR; por lo que proponemos no indemnizar lo

reclamado ya que como dijimos se pudo cosechar durante muchos días y no habiéndose constatado daños en las parcelas que estén relacionados con el EBAR”.

Ambos informes, el del Canal de Isabel II y el elaborado por la compañía de seguros, se apoyan en la documentación facilitada por la empresa encargada de la explotación del EBAR, que incorporó la documentación que estimó oportuna, así como en los archivos de incidencias del propio Canal.

El instructor del procedimiento, con fecha 10 de febrero de 2014, confirió trámite de audiencia al reclamante quien, el 25 de febrero siguiente, presentó escrito de alegaciones en el que mostraba su disconformidad con el informe elaborado por la compañía aseguradora, resaltaba que el EBAR sufrió numerosas fugas e incidencias, e incluso una avería por inundación el 10 de junio de 2012 y se remitía al informe pericial aportado.

Por su parte, el técnico en peritaciones de la División de Control de Seguros y Riesgos emitió, con fecha 31 de marzo de 2014, las siguientes consideraciones sobre las alegaciones presentadas por el reclamante, y estimaba que:

- En los días próximos a los referidos se visitó el terreno y se constató que se encontraba totalmente seco y accesible, por lo que si no se realizaron esos trabajos sería por otra causa ajena y sin relación causal con el E.B.A.R.

- Es de mencionar que en época de cosecha al regar los vecinos esta finca sufre de remane de agua limpia proveniente del subsuelo por nivel freático que supera parte de la superficie de las fincas.

- La afirmación de la existencia de vertidos de gas-oil o lejía es improcedente pues no se entiende como se puede llegar a esa conclusión por el perito ya que realizó una sola visita el 27 de octubre de 2012.

- Tampoco es posible que la finca estuviera inundada en casi su totalidad, ya que en las visitas realizadas no se vieron ni signos de lo manifestado por el perito, que solo acompaña 4 fotografías de la finca que no reflejan lo que se afirma.

- No hay que confundir alivio con inundación, normalmente se efectúan alivios por alguna avería o para la realización de trabajos en el colector o en el propio EBAR; precisamente se realiza para evitar esto que el colector se ponga en carga e inunde fincas, por lo que puede haber alivio pero no necesariamente inundación.

El instructor del procedimiento, con fecha 19 de mayo de 2014, confirió nuevo trámite de audiencia al reclamante quien, el 30 de mayo siguiente, presentó escrito de alegaciones en el que ratificaba lo manifestado en su escrito de 25 de febrero de 2014.

Finalmente, se dictó propuesta de resolución, de fecha 2 de julio de 2014, en la que desestimaba la solicitud de reclamación patrimonial.

TERCERO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 22 de abril de 2014, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por la Excm. Sra. Dña. Beatriz Grande Pesquero, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 24 de septiembre de 2014.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1 .f). 1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser de cuantía superior a 15.000 euros el importe de la reclamación, y se efectúa por el consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.2 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de persona interesada, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), así como en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

El reclamante está legitimado para promover el procedimiento, al amparo del artículo 139 de LRJ-PAC, por ser el propietario de las fincas supuestamente dañadas por el funcionamiento del servicio público.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Canal de Isabel II en cuanto es la empresa pública encargada, entre otras atribuciones, de la depuración y reutilización de las aguas en todo el territorio de la Comunidad de Madrid de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, reguladora del abastecimiento y saneamiento de agua de la Comunidad de Madrid y particularmente es el titular de la infraestructura a cuyo funcionamiento se atribuye el daño.

En cuanto al requisito temporal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC la acción para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de producirse los hechos que hayan ocasionado los daños.

En el caso que nos ocupa, se alega que los daños se produjeron a raíz de las inundaciones producidas los días 10 y 24 de junio de 2012, por lo que la reclamación, al haberse presentado el 6 de junio del año siguiente, debe entenderse interpuesta dentro del plazo legalmente establecido.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la normativa aplicable. Se ha realizado la prueba que se ha considerado pertinente, así como se han aportado al expediente los informes de los servicios implicados, e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia, tanto a los reclamantes como al resto de interesados, todo ello conforme los artículos 82 y 84 de la LRJ-PAC y 9, 10 y 11 del RPRP.

TERCERA.- Entrando ya a considerar el fondo de la pretensión que se formula, debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su

fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (recurso 3261/2009) o de 16 enero 2012, (recurso de 6794/2009):

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

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

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente recoge dicha Sentencia que:

“La jurisprudencia de esta Sala (por todas la STS de 1 de julio de 2009, recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) insiste en que “no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

CUARTA.- El reclamante es propietario de las parcelas n^o. aaa y bbb del polígono n^o. ccc de Ciempozuelos, ambas destinadas a uso agrícola.

Dentro de la parcela nº. aaa se encuentra una estación de bombeo de aguas residuales del Canal de Isabel II (EBAR).

En el presente caso, se alega que las fincas han sufrido daños por inundaciones ocasionadas por el mal funcionamiento del EBAR, que han ocasionado la pérdida de la cosecha y la posibilidad de la siembra de la siguiente.

A este respecto, se constata a través de los diversos informes periciales aportados, que dichas fincas se encuentran deterioradas con relación a la cosecha a la que se dedican, lo que podría constituir un daño indemnizable.

No obstante, sin prejuzgar el alcance, intensidad y valoración de los daños que se reclaman, la cuestión debe centrarse en dilucidar si existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público de depuración de aguas y el daño que se alega. En una consolidada jurisprudencia, el Tribunal Supremo señala que la relación de causalidad constituye una conexión de causa a efecto entre el actuar administrativo y el resultado producido, y que la Administración *“sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o sus propios servicios, pero no por los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización o a la actividad administrativa”* (Sentencia de 25 de mayo de 2010, recurso 3872/2008).

De este modo, resulta necesario examinar la prueba aportada en el procedimiento, teniendo en cuenta que no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 – recurso 1267/1999–, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999– y

11 de noviembre de 2004 –recurso 4067/2000– entre otras), si bien la doctrina jurisprudencial ha sentado la inversión de la carga de la prueba en los supuestos en que su práctica es sencilla para la Administración y complicada para el reclamante (así las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre –recurso 3071/03– y 2 de noviembre de 2007 –recurso 9309/03– y 7 de julio de 2008 –recurso 3800/04–).

El reclamante aportó un informe pericial realizado por ingeniero agrónomo en cuyos razonamientos y conclusiones basa su reclamación, informe que resulta combatido por los aportados por la compañía aseguradora y el Canal de Isabel II.

En relación con la valoración de la prueba pericial, el art. 348 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, dispone que *"el Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica"*, criterio perfectamente trasladable al ámbito del procedimiento administrativo.

Así, como hemos señalado en anteriores dictámenes (482/12 ó 203/13), ante la concurrencia de varios informes periciales de sentido diverso e incluso contradictorio, la valoración conjunta de la prueba pericial ha de hacerse según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega. En este punto hemos recordado la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de mayo de 2012 (rec. 933/2010) cuando indica que *"las pruebas periciales no acreditan irrefutablemente un hecho, sino que expresan el juicio o convicción del perito con arreglo a los antecedentes que se le han facilitado"* y *"no existen reglas generales preestablecidas para valorarlas, salvo la vinculación a las reglas de la sana crítica en el marco de la valoración conjunta de los medios probatorios traídos al proceso."*

Sentado todo ello, del examen de la prueba aportada al procedimiento no nos cabe duda que, ni el estado actual de la finca ni los posibles daños que pueda haber sufrido la cosecha, guardan relación causal con el funcionamiento del EBAR.

En este sentido, y con motivo de la existencia de reclamaciones anteriores del propietario, tanto el informe de la compañía aseguradora como de los servicios técnicos del Canal, acreditan que se ha realizado una continua inspección de las fincas en el período comprendido entre el 20 de octubre de 2011 a 2 de julio de 2012 y del 21 de mayo de 2012 a 4 de marzo de 2013, es decir en fechas previas y comprensivas de las inundaciones que se achacan al mal funcionamiento del EBAR (con referencias incluso anteriores).

De tales informes, y de las numerosas fotografías que igualmente se acompañan a los mismos, se deduce claramente que la finca se encuentra en un estado de abandono respecto de sus labores agrícolas, sin que se realicen las propias de mantenimiento de la cosecha ni preparación del terreno para la futura.

El reclamante considera sin embargo, que los daños fueron producidos por las inundaciones de los días 10 y 24 de junio de 2012, por un mal funcionamiento del EBAR.

Respecto de la primera, consta que hubo ese día una incidencia en el EBAR, y que se procedió al “*alivio*” de las conducciones. Sin embargo, como razona el informe del Canal de Isabel II de 31 de marzo de 2014, no cabe confundir alivio con inundación, pues precisamente se realiza dicho alivio para evitar la subida del nivel de agua y que se produzcan inundaciones. De este modo no se refleja que en ese día se produjera inundación alguna, y ni siquiera consta en la inspección realizada dos días después que hubiera acumulación de aguas residuales.

Por otra parte, no hubo ninguna incidencia de desbordamiento en el EBAR el día 24 de junio, y días después (el 2 de julio) no se apreció rastro de agua ni siquiera barro en las parcelas (lo que se acompaña con reportaje fotográfico).

Los diversos informes aportados por la Administración, señalan que en las inspecciones se apreciaron dos inundaciones, que ni se corresponden con las fechas de la reclamación, ni tienen que ver con el EBAR, ya que una lo fue por riego del reclamante (la única vez que se tiene conocimiento de que el propietario regaba la finca), y la otra provocada por el nivel freático de la finca en relación con las vecinales, hecho que se produce en ocasiones en época de riego, cuestión que recogen los informes y que no ha sido negada por el propietario.

Frente a todo ello, el reclamante pretende hacer valer un informe pericial de ingeniero agrónomo, que sorprendentemente expresa que los días 10 y 24 de junio de 2012 se han producido vertidos de líquidos agresivos en la finca del reclamante, que han afectado a la práctica totalidad de su superficie.

Sin embargo, y como tiene a bien resaltar el Canal de Isabel II, para ello se apoya en dos fotografías de plano general de la finca y dos de primer plano que representan 1 m² de superficie, frente a los 57.249 m² que tiene en su totalidad.

Además, significativamente, el perito del reclamante extrae sus conclusiones de la única visita girada a la finca el 27 de octubre de 2012, es decir, cuatro meses después de las supuestas inundaciones, por lo que escaso crédito pueden otorgarse a aquellas en relación con lo que se reclama.

En definitiva, no resulta acreditado que el estado que presenta la finca en relación con las labores agrícolas guarde relación con el funcionamiento del EBAR, por lo que la reclamación debe ser desestimada.

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada al no resultar acreditada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 24 de septiembre de 2014