



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **85/2018**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 4 de abril de 2018, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Murcia, mediante oficio registrado el día 20 de noviembre de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos en una finca de su propiedad (expte. **362/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha de registro de entrada de 19 de septiembre de 2015, x presentó una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños continuados sufridos en su finca desde el año 2010 por el embalsamiento de las aguas de lluvia, como consecuencia de la canalización en una sola cuenca, con la urbanización "Hacienda del Riquelme Golf Resort", de las aguas que antiguamente se repartían entre dos cauces (folios 1 a 255 expte.).

Al escrito de interposición de la reclamación adjunta, entre otros documentos: Acta Notarial de Presencia y de Protocolización de fecha 24 de junio de 2010, Informe Pericial de fecha 10 de febrero de 2015 y Estudio Hidrológico e Hidráulico de fecha 9 de julio de 2014.

El reclamante cuantifica la indemnización en un total de 556.771,95 euros (una vez añadidos daños a la reclamación por escrito posterior).

SEGUNDO.- Por Decreto del Teniente de Alcalde y Delegado de Hacienda y Contratación del Ayuntamiento de Murcia, de fecha 13 de octubre de 2015, se admitió a trámite la reclamación y se procedió al nombramiento de Instructor (folio 256 expte.); siéndole notificado al interesado con fecha 26 de octubre de 2015 (folio 258 vuelto expte.).

TERCERO.- Con esa misma fecha se le notifica también la apertura de un período de subsanación de documentación y ordinario de pruebas (folios 260 y 261 expte.), presentando el interesado escrito por el que se ratifica en los medios de prueba propuestos en el escrito de reclamación (folio 263 expte.), siendo éstos admitidos por la instructora (folio 265 expte.).

Con fecha 18 de diciembre de 2015 x, Ingeniero Técnico Agrícola y x, Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, se ratifican en sus respectivos informes de 10 de febrero de 2015 y 9 de julio de 2014 (folios 267 y 268 expte.).

El informe de x (folios 74 a 104 expte.) concluye que *"Como consecuencia de las distintas lluvias y escorrentías de aguas desde mayo de 2010 a la fecha actual, que han sido forzadas mediante el cambio de trazado de la ctra. F-48, por parte del Ayuntamiento de Murcia, por diferentes conducciones..., se han ocasionado importantes daños en la finca, destrozo de márgenes, caminos, infraestructuras de riego e inviabilidad del suelo afectado por la cantidad de contaminantes que existen en el mismo";* daños que valora y cuantifica en 456.343,47 euros.

Por su parte, x, en el estudio realizado (folios 105 a 255 expte.) concluye que *"Con anterioridad a las urbanizaciones (año 1999), las máximas crecidas ordinarias -que se corresponden con un periodo de retorno de 10 años- estaban totalmente encajadas en la orografía del terreno, teniendo un espejo de agua de unos 30 m y un calado de unos 25 cm. Como consecuencia de las urbanizaciones, y del vertido de parte de las aguas que antiguamente discurrían sobre el cauce 2, y ahora se vierten sobre el cauce 1, se ha aumentado el espejo de agua y calado de las mismas en torno a un 10-15%. Recordamos que el aumento de caudal que ha sufrido el cauce 1 está entorno al 23% (punto 4.1.5 del presente informe).*

"Por otra parte, también se observa en la cartografía, y se comprueba con el análisis hidráulico, que se ha modificado la orografía del terreno aguas arriba de la "Casa", lo que provoca que se aumente la zona de inundación al no estar tan definido el cauce.

En resumen, se comprueba en el análisis hidráulico lo que se refleja en la información gráfica e histórica contenida en el anejo nº 2 del presente:

- Al haber encauzado con la Urbanización la totalidad de las aguas que antiguamente se repartían entre los dos cauces (cauce 1 y 2) y haberlas vertido todas al cauce 1, se ha aumentado el calado y zona inundable en éste, lo que provocará episodios de inundaciones que no tendrían por qué darse en el caso de haberse repartido las aguas entre ambos cauces como ocurría históricamente.

- Al canalizar todas las aguas exteriores pertenecientes a la cuenca E1 en conductos impermeables (de hormigón) para poder pasarlas bajo la Urbanización, se impide que éstas puedan infiltrarse en el terreno en todo ese recorrido (anteriormente si lo hacían) y acrecientan aún más el problema de inundaciones en el cauce 1.

- En el cauce 2, al reducirse el caudal que discurre por él, no se presentan problemas, sino que se reduce la zona inundable".

CUARTO.- Fue recabado el informe del Servicio Administrativo de Gestión Urbanística, siendo emitido con fecha 19 de febrero de 2016 por el Ingeniero de Caminos del Departamento de Ingeniería Civil (folio 285 expte.) en el que, a su vez, se remite al informe, de 21 de diciembre de 2009, del Ingeniero de Caminos Jefe del Servicio de Obras de Urbanización (folio 286 expte.) que concluye que *"Las obras correspondientes al drenaje superficial del*

sector ZU-SU-Sn6 se han realizado conforme al proyecto de urbanización aprobado definitivamente. En dicho proyecto se recogía un estudio hidrológico de avenidas al sector cuyas conclusiones fueron incluidas en el proyecto de urbanización respetando los cauces de avenidas existentes en la zona".

QUINTO.- Con fecha 22 de enero de 2016 la instructora del expediente otorga plazo de alegaciones a -- (folios 280 y 281 expte.), quién, con fecha 11 de febrero de 2016, formula alegaciones (folio 283 expte.) afirmando que "...analizada la reclamación, resulta que la misma es ajena completamente a --.

Segundo.- Que la anterior afirmación se sustente en el hecho de que -- no intervino para nada en los estudios y actuaciones de ejecución para la urbanización Hacienda de Riquelme.

Tercero.- Que -- únicamente se limita a gestionar las infraestructuras recepcionadas por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Murcia...".

SEXTO.- Con fecha, 27 de junio de 2016, se presentó escrito por el reclamante por el que incrementaba el importe de la indemnización en 67.168,46 euros por la construcción de un embalse para la recogida de las aguas de lluvia (folios 292 a 294 expte.).

SÉPTIMO.- Con fecha 24 de junio de 2016 se emite informe por Ingeniero de Caminos del Departamento de Ingeniería Civil ?Obras de Urbanización- (folios 295 a 301 expte.), en el que expone que "...a la parcela afectada por el solicitante le llegan de manera natural aguas provenientes de varias sub- cuencas, en concreto las sub- cuencas 1,2,3, 4, 5, 6, 7, 8, A, B, C, D, E, F, G y H, que en total alcanzan una superficie aproximada de 14.240.000 m2, delimitadas en el plano que se adjunta, Estudio de cuencas, mediante trazo continuo de color magenta, Los límites de dichas sub- cuencas así como las superficies de las mismas se han extraído del Sistema de Información Territorial de la Región de murcia (sitmurcia).

Que con el fin de canalizar las aguas que discurren por las vaguadas procedentes de las sub-cuencas aguas arriba del sector Hacienda Riquelme, el proyecto de urbanización incluye las obras de TUBERÍA DRENAJE CUENCA. Esta solución proviene del Estudio Hidrológico redactado del sector, que también se incluye en el proyecto de urbanización, como anejo n.º 4 del mismo. Se adjunta copia de plano de planta.

Que la solución ejecutada por las obras de urbanización del sector, con el objetivo de "dejar pasar" el agua que le llega al mismo por su parte norte, canalizándola adecuadamente hasta el punto donde continúa la vaguada existente en la parte este del sector, consiste en:

•

La recogida de las aguas procedentes de varias sub- cuencas, en concreto las sub-cuencas 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8, que atraviesan la vía del ferrocarril a través de los drenajes transversales existentes ODT 1, ODT 2 y ODT 3, que en total alcanzan una superficie aproximada de 7.390.000 m2. En el plano de Estudio de cuencas que se adjunta se indican las subcuencas mediante trama de color rojo.

La posterior canalización mediante conducción cerrada hasta el límite del sector, tal y como se grafía en el plano adjunto de Estudio de cuencas con las trazas en planta de color azul oscuro discontinua "Canalización Marco Hormigón" y "Conducción Circular".

La evacuación mediante la correspondiente obra de fábrica a la vaguada existente, EN EL MISMO PUNTO DE DESAGÜE QUE ANTES DE EJECUTAR LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN, ubicado en la parte este del límite del sector, tal y como se refleja en el plano de Estudio de cuencas que se adjunta, como "Evacuación a vaguada existente".

Que las obras de urbanización del sector no han alterado el régimen de escorrentías superficiales que llegan a la parcela afectada ni han producido embalsamientos de agua en la misma, ya que exclusivamente han canalizado las aguas que atraviesan el sector, DESAGUANDO EN EL MISMO PUNTO QUE DESAGUABAN ANTERIORMENTE a la ejecución de las obras de urbanización del mismo.

Que respecto al estudio hidrológico e hidráulico que aporta el solicitante como DOCUMENTO número 19 cabe mencionar:

En la página 2 cita "existe una obra de drenaje transversal (en adelante ODT) bajo la vía del ferrocarril, a la altura de la carretera regional F- 48 que también pasa bajo el FFCC. Dicha ODT recoge todas las aguas de la cuenca exterior a la línea del FFCC, ya que este hace de presa...". En realidad existen varias obras de drenaje transversal, una de ellas exterior al sector bajo la vía del ferrocarril, a través de la cual se recoge gran parte de la cuenca exterior a la línea del FFCC. Por esta razón la delimitación de las cuencas consideradas en este estudio es errónea, a nuestro criterio, ya que no se ha tenido en cuenta la existencia de la ODT exterior. Esta ODT se grafía en el plano Estudio de cuencas como "ODT EXTERIOR". Entendemos que la ODT que se cita en el estudio hidrológico corresponde con ODT 1 y ODT 2 reflejadas en el plano Estudio de cuencas que se adjunta.

En la página 3 cita "...existían aguas debajo de la ODT, dos cauces importantes:...", cuando en realidad no hay cauces reconocidos como tal (Cauce se denomina únicamente si son álveos o cauce natural de una corriente continua o discontinua), sino vaguadas existentes por las que discurre de manera natural el agua proveniente de las sub- cuencas aguas arriba de la parcela afectada.

Que ambas vaguadas (denominadas en el estudio aportado "cauces") se unen aguas arriba de la parcela afectada del solicitante, por lo que no se modifica la escorrentía superficial que discurre por la parcela afectada. En el plano de Estudio de cuencas que se adjunta se identifica el punto donde se unen ambas vaguadas como PUNTO U.

Que por estas razones, no cabe pensar que los daños a los que se refiere el reclamante tienen como motivo o causa las obras de canalización de las aguas pluviales, sino que se producen porque la finca está ubicada en la vaguada existente que recoge todas las sub- cuencas mencionadas con anterioridad, y a "...la existencia de una película impermeable en el suelo, determinante de la asfixia radicular del árbol que ha ocasionado la muerte" tal y como indica el Acta Notarial que aporta el solicitante como DOCUMENTO número 3".

Que además hay que tener en cuenta, que con la urbanización de los sectores "Hacienda Riquelme" y "La Peraleja" ubicados aguas arriba de la parcela afectada, se han reducido los caudales de escorrentía superficial que discurren por las vaguadas existentes, ya que se recogen y se canalizan las aguas de lluvia que caen a los mismos, y no se vierten a las vaguadas existentes. Esto afecta a la escorrentía indicada en color verde en la sub-cuenca 1, en la escorrentía de color azul claro en la sub- cuenca 2 y en la escorrentía de la sub- cuenca III.

Que hay que considerar que con posterioridad a las obras de TUBERÍA DRENAJE CUENCA mencionadas, incluidas en las obras de urbanización del sector, se ejecutó, al este del sector y exteriormente a este, un vial perteneciente al Plan Especial de Infraestructuras del Campo de Murcia, cuya supervisión no fue competencia de este departamento (obras de urbanización)..."

OCTAVO.- Que con fecha 22 de julio de 2016 por la instructora del expediente se remitió oficio a la mercantil "--", a "--" y a la "--", al objeto de que pudieran examinar el expediente y formular las alegaciones y justificaciones que consideraran pertinentes (folios 319 a 325 expte.).

Con fecha 12 de septiembre de 2016 "--" formula alegaciones (folios 350 a 363 expte.), manifestando, en síntesis, que ejecutó las obras de urbanización "Proyecto de Urbanización Hacienda Riquelme (Sucina)" conforme a proyecto, bajo supervisión y tutela del Ayuntamiento, siendo recepcionadas definitivamente con fecha 22 de diciembre de 2011, dejando constancia de que las obras se hallaban en las debidas condiciones técnicas y en un estado actual satisfactorio.

Con fecha 20 de septiembre de 2016 "--" formula alegaciones (folios 364 y 365 expte.), indicando, en síntesis, la prescripción de la reclamación y ausencia total de responsabilidad pues su función se limitó a ejecutar las obras conforme al proyecto técnico aprobado por la Corporación, y que la solución hidrológica para la canalización de las aguas pluviales de las cuencas se ejecutó de acuerdo con "Estudio Hidrológico redactado del Sector".

En iguales términos se pronuncia la mercantil "--" mediante escrito de 27 de septiembre de 2016 (folios 366 a 369 expte.).

NOVENO.- Con fecha 15 de noviembre de 2016, por el Ingeniero de Caminos del Departamento de Ingeniería Civil (Grandes Infraestructuras) se emite informe (folios 389 y 404 expte.) en el que expone:

"..., debe considerar una tercera vía, y es la posibilidad de atribuir los daños referidos u otros, a las trasformaciones que durante el transcurso de los años han sufrido las fincas agrícolas, tanto del entorno como la del propio solicitante (incluida la Hacienda Riquelme como tal finca agrícola) mediante labores de roturación de suelos y otros movimientos de tierras que han dado lugar a supresión y modificación de cauces naturales, eliminando vaguadas, abancalamientos etc etc.

Estas actuaciones modificatorias de la topografía del terreno y por lo tanto de las escorrentías superficiales, han tenido lugar con anterioridad al proceso urbanizador, y aun hoy, siguen produciéndose, (adjunto se acompaña secuencias anuales de ortofotos, en las que se aprecian dichas trasformaciones).

(...)

Respecto al tercer punto de su C.I, y aun no siendo parte del argumento en el que se fundamenta la reclamación, le indicamos que, las obras del vial 6A contempladas en el Plan Especial de Infraestructuras, no guardan relación alguna con los daños referidos.

En lo concerniente a la afección de cauces o modificación de escorrentías superficiales, la actuación se limita a prolongar en toda la anchura del vial la conducción de drenaje que atraviesa el sector evacuando mediante la correspondiente obra de fábrica a la vaguada preexistente".

DÉCIMO.- Con fecha 22 de febrero de 2017 por la instructora del expediente se ordena la apertura del trámite de audiencia (folios 687 y 688 expte.), que cumplimenta el reclamante formulando alegaciones con fecha 21 de marzo de 2017 (folios 694 a 717 expte.), argumentando, en síntesis:

-en cuanto a la prescripción alegada de contrario, que se trata de daños continuados que comienzan en el año 2010 y que continúan produciéndose cada vez que hay lluvias en la zona.

-que de los informes periciales presentados se desprende que los daños son consecuencia de las obras ejecutadas, al hacer desaguar en un solo cauce todas las aguas que anteriormente desagaban en dos cauces, lo que ha supuesto un aumento de calado y de zona inundable.

-que la reclamación económica no consta impugnada, por lo que queda objetivada con los informes periciales aportados.

DECIMOPRIMERO.- Con fecha 28 de junio de 2017 la compañía aseguradora -- informa que no puede hacerse cargo de las posibles consecuencias de la reclamación al no estar los riesgos incluidos en la póliza y considerar prescrita la reclamación (folios 717 a 719 expte.).

DECIMOSEGUNDO.- La propuesta de resolución, de 31 de octubre de 2017, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir los requisitos exigidos por la normativa.

DECIMOTERCERO.- Con fecha 20 de noviembre de 2017 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el procedimiento general por un Ayuntamiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), en la redacción dada por la Disposición final cuadragésima de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (Dictamen 146/11).

SEGUNDA.- Régimen jurídico, legitimación, plazo y procedimiento.

I. La LPAC, ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP, Disposición derogatoria única, párrafo 2, letra a)), la cual, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. No obstante, a tenor de lo que establece la Disposición transitoria tercera, letra a) LPACAP, a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior. Por tanto, la nueva regulación será aplicable a los procedimientos de responsabilidad patrimonial iniciados a partir del día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP), no siendo el caso del sometido a Dictamen.

II. Por lo que se refiere a la legitimación activa, se debe recordar que corresponde, cuando de daños materiales se trata, a quienes hayan sufrido los perjuicios ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1 LPAC. Dicha legitimación corresponde al reclamante en su condición de titular de los terrenos en los que se han producido los daños.

En cuanto a la legitimación pasiva, concurre en el Ayuntamiento de Murcia por haber autorizado el Proyecto de Urbanización de la "Hacienda Riquelme", a cuyas obras de drenaje atribuye el reclamante los daños causados en su finca.

III. En cuanto al plazo para reclamar, considera el recurrente que desde el año 2010, a raíz de las obras de urbanización de la "Hacienda Riquelme", cada vez que hay lluvias en la zona se producen en su finca daños materiales cuya indemnización reclama, considerando que dichos daños tienen carácter continuado.

El artículo 142.5 LPAC dispone que el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Cuando se reclama por daños continuados, debemos entender por tales aquellos que habrían nacido de una unidad de acto, y se habrían producido día a día y sin solución de continuidad (Dictamen 122/08).

En efecto, como nos dice la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 23 octubre 2013, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª):

"Dicho lo anterior, ha de reconocerse que razón asiste a la recurrente cuando afirma, con cita jurisprudencial, que el cómputo del plazo de prescripción no puede iniciarse hasta que no se tiene cabal conocimiento del daño, esto es, hasta que no se conocen los elementos de orden fáctico y jurídico necesarios para el ejercicio de la acción, y así mismo acierta cuando, también con referencia a la jurisprudencia, distingue entre daños permanentes y daños continuados, para concluir que en los daños permanentes el inicio del cómputo del plazo prescriptivo se inicia cuando concluye la actividad administrativa aunque perdure el daño, y que en los daños continuados el mencionado cómputo no se inicia hasta que no cedan los actos lesivos.

Pero el que tenga razón y acierto la recurrente en las consideraciones precedentemente expuestas no supone que el motivo deba ser acogido, y ello porque en el supuesto de autos no nos encontramos ante un daño continuado, y sí ante un daño permanente. En efecto, residenciado el acto generador del daño en la modificación de un proyecto de carretera, es claro que se trata de un daño permanente, caracterizado porque el acto se agota en un momento concreto, en el caso de autos, con la modificación de referencia, aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo".

Es por ello que coincidimos con la propuesta de resolución sometida a Dictamen cuando afirma que *"Aplicando esta Jurisprudencia al caso concreto hay que señalar a la vista de la documentación obrante en el expediente, que el perito realiza varias visitas a la finca del reclamante en fechas distintas (dos en el año 2010, en julio y agosto; una en junio de 2011 y otras dos en julio y septiembre de 2012), señalando como causa de los daños "la escorrentía de aguas cuando se producen lluvias medianamente importantes". Coincide el reclamante con su perito al afirmar que los daños en su finca se producen coincidiendo con la existencia de dichas lluvias. Considera dicho perito que las escorrentías tienen su origen en que se ha calculado mal un cajón de hormigón a modo de tubería que atraviesa la Urbanización Hacienda Riquelme Golf para laminar la avenida de aguas pluviales que provienen de la Sierra de Columbares y que afectan a dicha Urbanización, habiéndose finalizado dichas obras, según refiere, en el año 2009. De hecho señala el perito que, desde la realización de dicha obras, la inundación de la finca se ha producido en cinco ocasiones, las que se han señalado (página 8 de su Informe).*

Por lo tanto, al ser la lluvia un hecho externo y puntual, habría que considerar que los daños tendrían el carácter de daños permanentes, pues fue en el momento en el que se produjeron las primeras lluvias fuertes, en julio de 2010, cuando el perito comprobó, "in situ", las consecuencias de la misma y quedaron perfectamente determinados los daños causados, pudiendo haber sido evaluados en ese momento, sin tener que haber esperado a un determinado momento futuro para haber podido cuantificarlos y poder reclamarlos, de manera que las lluvias producidas en fechas posteriores (2011 y 2012), deberían considerarse como hechos nuevos, generadores de otros perjuicios nuevos, que tuvieron que ser objeto de reclamación separada, lo que no se efectuó, estando en cualquier caso, prescrita también la acción para poder reclamarlos, pues durante el tiempo que el perito acudió a la finca, no se interpuso reclamación alguna que pusiera de manifiesto la existencia de daño alguno, sino que no fue hasta septiembre de 2015, esto es, habiendo transcurrido el plazo de un año previsto en la normativa para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial".

En consecuencia, puesto que en el informe pericial de x se fija como causa de los daños, cuya reclamación nos ocupa, la escorrentía de aguas cuando se producen lluvias medianamente importantes, como consecuencia de la realización en el año 2009 de la conducción enterrada para laminar las aguas pluviales que atraviesa la "Hacienda Riquelme Golf Resort", dichos daños han de tener la consideración de "permanentes" y no de "continuados" al no

producirse día a día y sin solución de continuidad; puesto que dicho informe fija en 5 las inundaciones producidas (dos en el año 2010, una en el año 2011 y dos en el año 2012), que no han sido objeto de reclamación individual en atención a que cada inundación por lluvias debe considerarse un hecho nuevo a efectos de valoración de daños y reclamación de los mismos; y que no es hasta septiembre de 2015 cuando el reclamante formula solicitud de responsabilidad patrimonial de la Administración por dichos daños, dicha reclamación ha de considerarse prescrita.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, si bien se advierte que se ha superado con creces el plazo de resolución del procedimiento (seis meses), ya que cuando se formula la propuesta de resolución (31 de octubre de 2017) habían transcurrido más de dos años desde la presentación de la reclamación.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial.

No obstante apreciarse la prescripción de la reclamación, la propuesta de resolución, de manera prudente, entra a considerar las cuestiones de fondo que plantea la reclamación, por lo que éstas deberán ser analizadas en el presente Dictamen.

Así, debemos comenzar diciendo que el artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por cualquier lesión que sufran en sus bienes y derechos, cuando dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En similares términos se expresa el artículo 139 LPAC, que configura una responsabilidad patrimonial de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos debe ser en principio indemnizada.

No obstante, el Tribunal Supremo viene declarando de forma constante (por todas, en su Sentencia de 25 de mayo de 2010, recurso de casación núm. 6128/2005) que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial no impide que para su exigencia, como señala la sentencia de 7 de febrero de 2006, sea imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. A tal efecto, la jurisprudencia viene modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, rechazando que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir, lo que supondría convertir a la Administración en aseguradora universal 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, siendo necesario, por el contrario, que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración (Ss. 14-10-2003, 13-11-1997).

En suma, de acuerdo con lo establecido por los artículos 139 y 141 LPAC, son requisitos para que se reconozca la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración los siguientes:

a) Que exista un daño real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño tenga su causa en el funcionamiento de los servicios públicos.

c) Que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Por otro lado, cabe también indicar que en el sistema de responsabilidad patrimonial vigente en nuestro Ordenamiento Jurídico rige el principio de alcance general, en virtud del cual se comprenden todo tipo de actuaciones extracontractuales de las Administraciones Públicas, ya sean actuaciones normativas o materiales o, incluso, aunque se trate de una inactividad de la Administración, ya sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la misma. Así, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que el funcionamiento anormal de los servicios públicos puede partir, no solamente de actos positivos que en su ejecución generan la existencia de un daño a terceros, sino también y a la inversa, por el incumplimiento de una obligación de hacer o la omisión de un deber de vigilancia, por mucho que los mismos no sean dolosos y siempre que pueda decirse que la Administración tenía el concreto deber de obrar o comportarse de un modo determinado (por todas, la Sentencia de ese Alto Tribunal, Sala Tercera, de 27 de marzo de 1998).

Veamos la aplicación de tales requisitos al presente supuesto:

Con fecha 29 de septiembre de 2015, x interpone una reclamación ante el Excmo. Ayuntamiento de Murcia solicitando una indemnización como consecuencia de los daños ocasionados en su finca. La finca, según refiere el reclamante, se encuentra enclavada en una zona de carácter tradicionalmente agrícola, con cultivos de almendros, olivos y cítricos. Se accede a ella por la carretera de La Plata F-20 o por camino de Servicio y linda con la Urbanización de la Peraleja Golf Resort. Se encuentra a unos 950 metros de la urbanización "Hacienda Riquelme Golf Resort".

Señala el reclamante que desde el mes de marzo del año 2010 hasta la actualidad, vienen produciéndose en la finca daños de manera continuada, coincidiendo con la existencia de lluvias, que producen escorrentías y embalsamiento de agua. Esos daños son consecuencia de haber canalizado con la Urbanización "Hacienda de Riquelme Golf Resort", en una sola cuenca y con conductos de hormigón, la totalidad de las aguas que antiguamente se repartían entre dos cauces. Además, señala que se ha modificado el trazado de dos carreteras, la F-48 y la F-19. Se valoran los daños en 456.343,47 euros, más 100.427,58 euros por el importe de las obras que deberían ejecutarse para solucionar los problemas de inundación.

Sin embargo, de los informes técnicos obrantes en el expediente se desprende lo siguiente:

1º.- Que las obras correspondientes al drenaje superficial del sector ZU-SU-Sn6 se han realizado conforme al proyecto de urbanización aprobado definitivamente. En dicho proyecto se recogía un estudio hidrológico de avenidas al sector cuyas conclusiones fueron incluidas en el proyecto de urbanización respetando los cauces de avenidas existentes en la zona (informe, de 21 de diciembre de 2009, del Ingeniero de Caminos Jefe del Servicio de Obras de Urbanización).

2º.- Que a la parcela afectada por el solicitante le llegan de manera natural aguas provenientes de varias subcuencas.

Que la solución ejecutada por las obras de urbanización del sector consiste en la recogida de las aguas procedentes de varias sub- cuencas, la posterior canalización mediante conducción cerrada hasta el límite del sector y la evacuación mediante la correspondiente obra de fábrica a la vaguada existente, en el mismo punto de desagüe que antes de ejecutar las obras de urbanización, ubicado en la parte este del límite del sector, por lo que las obras de urbanización del sector no han alterado el régimen de escorrentías superficiales que llegan a la parcela afectada ni han producido embalsamientos de agua en la misma.

Que respecto al estudio hidrológico e hidráulico que aporta el solicitante cabe mencionar que la delimitación de las cuencas consideradas en este estudio es errónea ya que no se ha tenido en cuenta la existencia de la ODT (obra de drenaje transversal) exterior; que no hay cauces reconocidos como tal (Cauce se denomina únicamente si son álveos o cauce natural de una corriente continua o discontinua), sino vaguadas existentes por las que discurre de manera natural el agua proveniente de las sub- cuencas aguas arriba de la parcela afectada. Que ambas vaguadas (denominadas en el estudio aportado "cauces") se unen aguas arriba de la parcela afectada del solicitante, por lo que no se modifica la escorrentía superficial que discurre por la parcela afectada.

Que por estas razones, no cabe pensar que los daños a los que se refiere el reclamante tienen como motivo o causa las obras de canalización de las aguas pluviales, sino que se producen porque la finca está ubicada en la vaguada existente que recoge todas las sub- cuencas mencionadas con anterioridad, y a "...la existencia de una película impermeable en el suelo, determinante de la asfixia radicular del árbol que ha ocasionado la muerte".

Que, además, hay que tener en cuenta que con la urbanización de los sectores "Hacienda Riquelme" y "La Peraleja" ubicados aguas arriba de la parcela afectada, se han reducido los caudales de escorrentía superficial que discurren por las vaguadas existentes, ya que se recogen y se canalizan las aguas de lluvia que caen a los mismos, y no se vierten a las vaguadas existentes (informe, de 24 de junio de 2016, del Ingeniero de Caminos del Departamento de Ingeniería Civil-Obras de Urbanización-).

3º.- Que existe otra posibilidad de atribuir los daños referidos a las trasformaciones que durante el transcurso de los años han sufrido las fincas agrícolas, tanto del entorno como la del propio solicitante (incluida la Hacienda Riquelme como tal finca agrícola) mediante labores de roturación de suelos y otros movimientos de tierras que han dado lugar a supresión y modificación de cauces naturales, eliminando vaguadas, abancalamientos, etc. y que estas actuaciones modificatorias de la topografía del terreno y por lo tanto de las escorrentías superficiales, han tenido lugar con anterioridad al proceso urbanizador, y aún hoy siguen produciéndose.

En consecuencia, y dado que corresponde al reclamante la carga de la prueba de la existencia de nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, y que de los informes técnicos referidos se infiere que la actuación del Ayuntamiento en las obras de drenaje de la urbanización "Hacienda de Riquelme Golf Resort" no son los causantes del daño en la finca del reclamante, procede la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, que no aprecia la concurrencia de los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado, que no cabe considerar antijurídico.

No obstante, V.E. resolverá.

