

Dictamen n^o: **422/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **20.07.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 20 de julio de 2011, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008), a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por J.P.E.M., en nombre y representación de la empresa A, sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados en el local de su propiedad situado en la calle B número aaa, entrada por la calle C número bbb, de Aravaca como consecuencia de unas filtraciones que atribuye al deficiente funcionamiento del alcantarillado municipal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro de la oficina del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos el 9 de marzo de 2010, se formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños producidos en la finca sita calle B número aaa, entrada por la calle C número bbb, de Aravaca como consecuencia del deficiente funcionamiento de la red de alcantarillado.

Inicialmente, cifra la cuantía indemnizatoria en catorce mil cuatrocientos sesenta y tres euros y sesenta y cinco céntimos (14.463,65 €).

Adjunta entre otros documentos, escritos de reclamación dirigidos al Canal de Isabel II por idéntico hecho y contestación de una correduría de seguros comunicando *“no poder atender la reclamación que les tiene formulada, ya que no se ha localizado la causa que provoca las humedades y por lo tanto no pueden asumir las consecuencias económicas del siniestro. Pudiendo ser varias las causas que las producen (filtraciones propias del terreno o de la propia red de saneamiento)”*.

Con fecha 16 de abril de 2010, se requiere a la reclamante para completar su solicitud aportando:

- Acreditación de su legitimación para reclamar (título de propiedad, contrato de arrendamiento, etc.).
- Nombre, apellidos y fotocopia del D.N.I. del firmante de los escritos.
- En los supuestos de las entidades jurídicas, deberá aportarse documentación que acredite la identidad del representante legal de la sociedad.
- Declaración suscrita por el afectado en la que se manifieste expresamente que no ha sido indemnizado (ni va a serlo) por Compañía o Mutualidad de Seguros, ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia del accidente sufrido o, en su caso, indicación de las cantidades recibidas.
- Justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público (En caso de intervención de personal perteneciente a servicios municipales, basta con

indicar dicha intervención sin necesidad de aportar los correspondientes informes, los cuales se solicitarán directamente a través de la Unidad de Reclamaciones Patrimoniales).

El requerimiento es atendido parcialmente por escrito presentado con fecha 5 de mayo de 2010 en el que comunica que por *“el siniestro producido por el mal funcionamiento del alcantarillado municipal”* que tuvo lugar en el mes de mayo de 2008, no ha recibido indemnización alguna por compañía de seguros o mutualidad. Acompaña, entre otros documentos, escritura de propiedad del local afectado por los daños y presupuesto de reparación de los daños ocasionados valorado en 14.500 euros, IVA excluido. Determina la cantidad indemnizatoria en *“veinte mil euros aproximadamente”* por *“el coste de arreglo del local y sustitución del material”* y *“la pérdida de alquileres”*.

SEGUNDO.- Ante la reclamación se incoa procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. En fase de instrucción se ha recabado Informe del Departamento de Alcantarillado, que con fecha 14 de febrero de 2011 comunica *“que, revisados los archivos no hay avisos en la dirección de referencia y fechas indicadas. No obstante se señala que en mayo de 2008 se conectaron 2 imbornales que se habían dejado sin conectar en obras de remodelación anteriores. Se señala, además, que la acometida conecta al correaguas del pozo municipal a 0,15 m de altura, cuando como mínimo debía hacerlo a 0,55 m lo que es causa de que la acometida entre en carga con facilidad.*

Además se indica que el 15/04/2008 se resolvió una incidencia de un atranco de absorbedero en Avda. C nº ccc, por lo que se limpiaron 50 m de línea y dos pozos, observándose que las rejillas estaban taponadas con ladrillos y que el día 17/4/2008 hay otro parte de incidencia sobre el mismo asunto habiéndose resuelto el 8/5/2008”.

Una vez instruido el procedimiento y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1 RPRP, se ha procedido a dar trámite de audiencia al reclamante mediante escrito de 7 de abril de 2011, notificado el día 14 del mismo mes.

En uso del indicado trámite y dentro del plazo establecido, la representación de la entidad reclamante comparece, toma vista del expediente y retira fotocopia del informe del Departamento de Alcantarillado. No consta que en uso del trámite de audiencia se hayan presentado alegaciones.

El 2 de junio de 2011 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial por la Jefa del Departamento de Relaciones Institucionales y Reclamaciones Patrimoniales.

TERCERO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 16 de junio de 2011, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. D. Ismael Bardisa Jordá, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 20 de julio de 2011.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, en formato cd, 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 EN 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 la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, por delegación efectuada por el Alcalde, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de 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, desarrollados 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.

Ostenta la entidad reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la citada Ley 30/1992, por ser la propietaria del local comercial en el que se han producido los daños por la inundación del mismo.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto que titular de la competencia en materia de

alcantarillado y tratamiento de aguas residuales *ex* artículo 25.2.1) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

Por lo que al plazo para el ejercicio de la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial se refiere, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

Las filtraciones en el sótano del local se produjeron, según se desprende del informe de la compañía aseguradora de la comunidad de propietarios, el 11 de junio de 2008 y la reclamación se ha presentado ante el Ayuntamiento de Madrid el 9 de marzo de 2010, lo que permitiría *prima facie* considerar la acción ejercitada como extemporánea, como así se considera en la propuesta de resolución. Empero, esta conclusión se desvanece si se tiene en cuenta que consta en el expediente que inicialmente el reclamante dedujo acción de reclamación mediante escrito de 20 de marzo de 2009 ante el Canal de Isabel II. Dicha reclamación se interpuso en el plazo de un año desde la producción de la inundación y puede considerarse que interrumpe el plazo de prescripción legalmente previsto.

Sobre este extremo la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene entendiendo que *"como señala la sentencia de 21 de marzo de 2000 (RJ 2000, 4049), "la prescripción se interrumpe en virtud de cualquier reclamación que manifiestamente no aparezca como no idónea o improcedente encaminada a lograr el resarcimiento del daño o perjuicio frente a la Administración responsable, siempre que comporte una manifestación de la voluntad de hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por alguna de las vías posibles para ello". El mismo criterio se recoge en la sentencia de 4 de julio de 2002*

(RJ 2002, 6489) que cita la de 26 de mayo de 1998 (RJ 1998, 4975)” -Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2008 (recurso 1545/2004)-.

Es indudable que la reclamación ejercitada ante el Canal de Isabel II revela la voluntad de la reclamante de exigir el resarcimiento de los daños sufridos, sin que del hecho de que la hubiera deducido incorrectamente frente al Canal de Isabel II pueda derivarse un perjuicio para el interesado en cuanto a la extemporaneidad de la acción, por cuanto que no puede hacerse recaer sobre el reclamante la determinación de la competencia sobre el elemento dañino.

En este sentido se ha pronunciado este Consejo Consultivo en el Dictamen 354/09, de 10 de junio de 2009. Asimismo, puede traerse a colación la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 166/2007, de 28 de febrero (JUR 2007\323224), en la que se establece: *“la acción respecto al Ayuntamiento de Murcia no ha prescrito (como alegan el Ayuntamiento de Murcia y la Cía. de Seguros D), ya que aunque es cierto que la caída sucedió el día 19 de abril de 2001 y el alta se produjo el 5 de junio de 2001, habiendo vencido el plazo de un año establecido para formularla, contado desde esta última fecha (art. 142. 5 de la Ley 30/92) el 5 de junio de 2002, antes de que la reclamación frente a este último Ayuntamiento fuera presentada el 24 de julio de 2002, también lo que dicho plazo debe entenderse interrumpido por la presentación ante el Ayuntamiento de Alcantarilla de la reclamación antes referida el día 23-4-01, teniendo en cuenta que no fue resuelta de forma definitiva hasta 31-10-01 (mediante el acuerdo que desestima el recurso de reposición), notificado válidamente esa misma fecha. Por tanto la reclamación frente al Ayuntamiento de Murcia se presentó el 24-7-02 dentro del plazo de un año referido.*

Así lo ha reconocido la jurisprudencia por ejemplo en la STS, Sala 3ª, Secc. 6ª, de 21-03-2000 que recuerda la jurisprudencia existente, de la que se deduce que la prescripción se interrumpe en virtud de cualquier reclamación que manifiestamente no aparezca como no idónea o improcedente encaminada a lograr el resarcimiento del daño o perjuicio frente a la Administración responsable, siempre que comporte una manifestación de la voluntad de hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por alguna de las vías posibles para ello.

Es cierto que en este caso la primera reclamación que presentó el actor la dirigió contra una Administración local distinta, pero también lo es que dicha Administración si entendía que la calle en la que sucedieron los hechos no era de su titularidad, debió remitir la reclamación a la Administración local competente de acuerdo con lo dispuesto en el art. 20 de la Ley 30/92. De haberlo hecho así es evidente que no se plantearía la posible prescripción de la acción.

En sentido similar se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en sentencia de 21-7-2004 en un supuesto en el que el actor desconocía si la muralla cuyo derrumbe causó los daños reclamados era propiedad del Estado o del Ayuntamiento, señalando que la alegación del actor (que aducía que no había prescrito su acción contra el Estado por haber sido interrumpido el plazo por la reclamación formulada contra el Ayuntamiento) en función del principio "pro actione" procede ser aceptada, no pudiendo obligarse a los particulares a que conozcan los datos relativos a la titularidad de la muralla y siendo ello así, y no habiendo conocido la vinculación de la muralla con el Estado hasta el 3 de julio de 2001, procede no estimar prescrita la acción y entrar en el fondo de la cuestión debatida”.

Así pues, discrepando de la propuesta de resolución, puede considerarse presentada en plazo la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada ante el Ayuntamiento, pues una vez comunicado por el Canal de Isabel II, mediante escrito de 3 de noviembre de 2009 –cuya fecha de recepción por el interesado no consta en el expediente–, que sólo son atendibles las reclamaciones en que el Canal de Isabel II sea responsable de los daños y remitiendo, según señala la reclamante al Departamento de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Madrid, presentó la reclamación ante el Ayuntamiento de Madrid el 9 de marzo de 2010.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha recabado la prueba precisa, solicitado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"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"*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26

de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

2.- En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración -Sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: 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.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque es

imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

QUINTA.- Aplicando lo anterior al caso objeto del presente dictamen, debe analizarse en primer término la concurrencia del daño alegado.

Al respecto, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo los supuestos de fuerza mayor o culpa de la víctima que corresponde probar a la Administración, 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).

En el caso que nos ocupa la reclamante alega que se han producido filtraciones en el sótano del local de su propiedad por el mal estado de la red general de alcantarillado municipal, por lo que reclama el coste de reparación, por un importe de 14.463,65 €, y en escrito posterior añade el lucro cesante derivado de la pérdida de alquiler durante dos meses, por un importe de 5.500 €.

En cuanto a lo primero, los gastos de reparación del local, no ha presentado la reclamante factura alguna que acredite el coste que dice haber soportado para reparar los gastos de las filtraciones, tan solo un presupuesto de reparación, por 14.500 € más IVA. No obstante, parece haber quedado acreditado, mediante informe de la compañía aseguradora de la comunidad de propietarios a la que pertenece la reclamante, la existencia de humedades en el local.

Por lo que se refiere al lucro cesante derivado de la pérdida de dos mensualidades de alquiler del local, no se ha probado ni que éste estuviera alquilado, ni la pérdida alegada, por lo que en este extremo no concurre la

necesaria efectividad del daño, exigida por el artículo 139.2 de la LRJ-PAC.

SEXTA.- Sentado lo anterior, se hace preciso analizar si concurre la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público de alcantarillado; relación de causalidad definida por la jurisprudencia, entre otras, en Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002 (recurso 3938/1998), como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración –según hemos declarado entre otras, en nuestras Sentencias de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002-, sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*, puesto que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender, por tanto, el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, lo que significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo, 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.

Considera la entidad reclamante que las humedades padecidas en el sótano de su local son debidas al mal funcionamiento de la red de alcantarillado.

Para hacer valer su pretensión aporta como documento probatorio el escrito de la correduría de seguros de la comunidad de propietarios en el que se indica que la compañía aseguradora *“lamenta no poder atender la reclamación que les tiene formulada, ya que no se ha localizado la causa que provoca las humedades y por lo tanto no pueden asumir las consecuencias económicas del siniestro. Pudiendo ser varias las causas que las producen (filtraciones propias del terreno o de la propia red de saneamiento)”*. De esta escueta referencia a la red de saneamiento pretende la reclamante hacer derivar responsabilidad al Ayuntamiento de Madrid por el mal estado del alcantarillado.

Sin embargo, de este escueto informe no se puede deducir cuál es la causa de las humedades del local. Más bien, lo que señala el informe no es que la causa de las humedades sea la red de saneamiento municipal, sino la imposibilidad de determinar el origen de dichas humedades, apuntando a diversas hipótesis entre las que se encuentra la red de saneamiento o las filtraciones del terreno, pero sin justificar ni una ni otra hipótesis.

Por otra parte, en el Informe del Departamento de Alcantarillado se indica que consultado con el Canal de Isabel II, por éste se comunica que no ha habido ningún aviso en la dirección donde está ubicado el local - Avda. B, nº aaa- y en la fecha indicada, si bien se reconoce que en el mes de mayo de 2008 se conectaron dos imbornales que se habían dejado sin conectar en obras de remodelación anteriores y que en el mes de abril se cursaron dos incidencias en la Avenida C nº ccc, referentes al atranco de un absorbedero.

Además, se señala que *“la acometida conecta al correaguas del pozo municipal a 0,15 m. de altura, cuando como mínimo debía hacerlo a 0,55 m. lo que causa de que la acometida entre en carga con facilidad”*. De ello se infiere que, la causa de la inundación no es imputable al

mantenimiento de la red, sino a un defecto en la construcción del entronque de la acometida privada con la red general, lo que supondría rechazar la necesaria relación de causa a efecto entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por no concurrir los requisitos necesarios para ello.

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, 20 de julio de 2011