

Dictamen n.º: **185/13**
Consulta: **Consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del
Gobierno**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **08.05.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 8 de mayo de 2013, 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 A.I.G.Z., en adelante (*“la reclamante”*), en nombre y representación de la comunidad de propietarios de la calle A, n.º aaa a bbb, de Pozuelo de Alarcón, en adelante (*“la comunidad”*), por los daños ocasionados como consecuencia de la falta de suministro de agua los días 23 y 24 de marzo de 2011.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La reclamante, en su calidad de presidenta de la comunidad de propietarios de la finca reseñada, presentó escrito en el registro del Canal de Isabel II el 15 de marzo de 2012, por el que formuló reclamación de responsabilidad patrimonial ante el mismo, por los daños y perjuicios ocasionados a la comunidad de propietarios, como consecuencia de la falta de suministro de agua, los días 23 y 24 de marzo de 2011, y los gastos ocasionados por la falta de localización a tiempo de la avería.

En su escueto escrito, manifiesta que el 24 de marzo de 2011, hacia las 19:30 horas, se produjo la falta de suministro de agua a la totalidad del edificio de la comunidad.

Relata que se dio aviso de la avería al Canal de Isabel II, acudiendo unos operarios que, tras examinar la acometida de entrada al edificio, indicaron que la avería debía estar en el interior de las instalaciones comunitarias, marchándose sin efectuar reparación alguna.

Continúa reseñando que a continuación, la empresa encargada por la comunidad del mantenimiento de las instalaciones de agua del edificio llevó a cabo la revisión de las mismas en los días siguientes, localizándose finalmente una avería en la válvula de entrada, perteneciente al Canal de Isabel II. Éste, una vez avisado de nuevo, sustituyó dicho elemento el día 30 de marzo, quedando entonces totalmente restituido el suministro.

Indica la reclamante que los perjuicios ocasionados a la comunidad son consecuencia de los trabajos de localización de la avería ya que, siguiendo las indicaciones de los operarios del Canal de Isabel II, se insistió en su localización dentro del edificio, afectando al riego, instalación eléctrica, y la reposición de las zanjas efectuadas para localizar la avería. Igualmente que para restituir el suministro de agua el día 24 se realizó un by-pass provisional con una tubería que discurre en paralelo a la finca.

Solicita por ello, una indemnización por importe de 7.903,64 euros por los trabajos llevados a cabo para la localización de la avería y reposición de los elementos alterados en la búsqueda, más 192.000,00 euros en concepto de daño moral, ascendiendo el importe total reclamado a ciento noventa y nueve mil novecientos tres euros con sesenta y cuatro céntimos (199.903,64 €).

SEGUNDO.- Mediante escrito de fecha 3 de mayo, 6 de junio, y 12 de julio de 2012, el instructor del procedimiento, notifica al reclamante: que con esa misma fecha ha tenido entrada en su registro escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, y se le requiere para que aporte declaración del presidente de la Comunidad en la que manifieste no haber sido

indemnizado por ninguna entidad aseguradora, y copia del acta de la Junta en la que se contenga el acuerdo adoptado para formular reclamación patrimonial contra el Canal de Isabel II. Dicho requerimiento fue atendido mediante escritos presentados el 21 de mayo y el 29 de junio siguiente.

Mediante escrito de 3 de mayo de 2012, el Canal de Isabel II, notifica a su compañía aseguradora el inicio de la instrucción del procedimiento, y le otorga un plazo de 15 días para la proposición de los medios de pruebas de que intente valerse. En uso de dicho trámite, con fecha 30 de mayo de 2012, presenta escrito en el que manifiesta *“Entendemos que dicha cifra es excesiva al no guardar proporcionalidad con los daños sufridos, ya que cada familia estaría recibiendo una indemnización diaria de 330 € diarios, cifra esta que triplica lo que seguramente cada familia abone bimensualmente por consumo de agua”*.

Consta en el expediente, informe elaborado por la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, de 4 de noviembre de 2011, en el que se expone que hubo tres avisos el día 23 de marzo de 2011, más otro el día 24 con idéntico resultado por la empresa enviada para su solución, de que la avería era en la red particular de la finca. Después de los trabajos realizados por la propia comunidad, observaron que la avería estaba realmente en el conjunto de medida. Avisaron de nuevo al Canal de Isabel II el día 30, verificándose el origen de la avería. Respecto a la valoración y cuantificación de los daños, realiza una valoración de 2.568,13 euros.

Consta, igualmente, informe pericial elaborado por B, de 8 de junio de 2011, en el que se indica que en la finca perjudicada no se han producido daños por agua, reclamando tan solo el importe de las facturas por los trabajos que la comunidad ha efectuado. Se expone, igualmente, que la contrata que atendió la incidencia, declinó la responsabilidad del Canal de Isabel II, e instó al perjudicado a localizar la avería en sus propias

instalaciones, y fue la segunda vez cuando localizó y reparó el origen de la misma, y dejó resuelta la incidencia.

La reclamante aporta informe de incidencias de la compañía de seguridad de la finca de fecha 24 de marzo de 2011.

Mediante escrito de 23 de octubre de 2012, el Canal de Isabel II, notifica a C el inicio de la instrucción del procedimiento, y le otorga un plazo de 15 días para la proposición de los medios de pruebas de que intente valerse. En uso de dicho trámite, con fecha 16 de noviembre de 2012, presenta escrito en el que solicita que se acuerde la inexistencia de responsabilidad alguna, estima que no ha habido conducta negligente y, respecto al importe reclamado, indica que no ha sido debidamente justificado.

Con fecha 2 de enero de 2013, se notificó a la reclamante, así como a la compañía de seguros y a C (adjudicataria del contrato para las actuaciones urgentes de renovación y reparación en la red de abastecimiento del Canal, empresa que acudió al aviso de avería), el otorgamiento de trámite de audiencia.

En uso de dicho trámite, la reclamante, presenta escrito de alegaciones el 14 de enero de 2013, en el que insiste en los daños y perjuicios ocasionados, así como en la responsabilidad del Canal de Isabel II, y reitera el abono del importe reclamado.

C presenta escrito el 14 de enero de 2013, en el que solicita se acuerde la inexistencia de responsabilidad de la mercantil.

Por su parte la aseguradora, presenta escrito el 16 de marzo de 2013, en el que solicita la desestimación de la reclamación.

Finalmente, por el instructor del procedimiento, se dicta propuesta de resolución por la que se desestima la solicitud de reclamación de responsabilidad 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 2 de abril de 2013, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 8 de mayo de 2013.

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).

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 del interesado, 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 Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), desarrollados por 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).

En cuanto a la legitimación activa, debemos partir de que la comunidad reclamante presenta su solicitud indemnizatoria por dos conceptos: por los gastos relativos a la localización de la avería, y por los daños morales derivados de la falta de suministro de agua.

Ello sentado, cabe reconocer legitimación activa a la comunidad de propietarios respecto del reembolso de los gastos que reclama en esta vía, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, al representar a los propietarios de las viviendas que tuvieron que sufragar dichos gastos.

Sin embargo no es posible considerar que la comunidad tiene legitimación activa para la reclamación en lo relativo al daño moral.

En este sentido conviene mencionar que la representación del presidente de la comunidad de propietarios es entendida por la jurisprudencia con un carácter amplio. Así como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Secc. 1ª, de 15 abril 2004 (dictada en recurso de casación num.

82/1998), el presidente de la comunidad *“está legitimado para ejercitar todas las acciones que se crean oportunas en beneficio de la misma como órgano de representación de la junta de propietarios, siendo su representante "ad intra" y "ad extra", lo que se refiere no sólo a la reclamación por defectos en los elementos comunes, sino también por los que recaigan sobre elementos privativos.”*

No obstante, la comunidad de propietarios, personalizada en su presidente, no puede reclamar por daños cuyo derecho al resarcimiento no procede de la condición de ser propietarios, sino de la situación de moradores de las viviendas; así, la comunidad representa a los propietarios de las viviendas pero no a las personas que viven en ellas y que pueden no coincidir, y que precisamente por su posición de habitantes de las mismas, fueron los perjudicados por la falta de suministro de agua.

De este modo, *“Si bien constituye doctrina positiva que las comunidades de propietarios, al carecer de personalidad jurídica autónoma, deben de actuar por medio de sus presidentes, conforme al art. 12 de la Ley de la Propiedad Horizontal, tal representación lo es en el ámbito de dicha Ley, al funcionar como órgano de gestión y representación que no supone una procura general, sino específica y concreta a favor del ente comunitario, al que de esta manera se personifica en sus relaciones externas, aportando y sustituyendo la auténtica voluntad social por una concreta individual”* (fundamentación que puede verse en la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1992, Sala de lo Civil, recurso 474/1990, y que recoge la consolidada jurisprudencia de las Sentencias de 5 de marzo 1983, 27 de noviembre de 1986 y 15 de enero de 1988).

Por todo ello no puede reconocerse legitimación activa a la comunidad de propietarios, en relación a los daños morales objeto de su reclamación.

Respecto a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad de Madrid la prestación del servicio de abastecimiento de agua, conforme la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, de Abastecimiento y Saneamiento de Agua de Madrid, servicio que ejerce a través de Canal de Isabel II Gestión S.A. (en adelante el Canal).

En adición a ello, la consideración del Canal como parte de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid resulta indiscutible, al constituirse inicialmente como entidad de derecho público y, a partir 1 de julio de 2012 como empresa pública “Canal de Isabel II Gestión S.A.”, (en virtud del Acuerdo de 14 de junio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se autoriza la constitución de la sociedad anónima). Se encuentra actualmente adscrito a la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno en virtud del Decreto 109/2012 de 4 de octubre del Consejo de Gobierno por el que se modifican parcialmente las competencias y estructura orgánica de algunas Consejerías de la Comunidad de Madrid.

Así, el artículo 2 apartado c), de la Ley 1/84 de 19 de enero, de Administración Institucional de la Comunidad de Madrid (LAI), establece que “*Constituirán la Administración institucional de la Comunidad de Madrid, quedando sometidos a las disposiciones de esta Ley: c) Las empresas públicas*”, e incluye entre las empresas públicas a “*las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia que por naturaleza de su actividad y en virtud de Ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico privado*” y a “*las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta, de la Comunidad de Madrid, sus organismos autónomos, entidades de derecho público y demás entes públicos.*”

Por todo ello el Canal ostenta legitimación pasiva en el presente procedimiento.

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. Consta acreditado que la interrupción del suministro de agua en la que se basan los daños que se alegan, se produjo el 23 de marzo de 2011, y no se reparó la avería hasta el 30 de marzo. Al haberse presentado la reclamación con fecha 15 de marzo de 2012 debe considerarse presentada en plazo.

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 aportado al expediente los informes de los servicios implicados, e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia, tanto a la reclamante como al resto de interesados (empresa contratista y compañía de seguros), todo ello conforme los artículos 82 y 84 de la LRJ-PAC y 9, 10 y 11 del RPRP.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución. En relación al Canal de Isabel II, se trata de una empresa pública, que de acuerdo con el artículo 7.2 de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, se rige por lo establecido en la LAI, cuyo artículo 29 remite a lo dispuesto en esta materia para el régimen general de la LRJ-PAC, artículos 139 a 146, desarrollados por el RPRP.

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo -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- esta responsabilidad consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza

mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

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 cabalmente causado por su propia conducta.

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. Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desarrollado de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos.

CUARTA.- En el presente caso la realidad del daño queda acreditada por la diversa documental aportada al expediente, así como su carácter de

daños individualizados y evaluables económicamente, como exige el artículo 139.2 de la LRJ-PAC.

Estos daños se concretan por la reclamante en el coste de las obras que tuvo que acometer para intentar restablecer el suministro de agua y localizar la avería tras las primeras indicaciones de la empresa que envió el Canal a fin de reparar dicha avería. Igualmente solicita determinada cantidad en concepto de daños morales.

Acreditado el daño, la cuestión se centra en primer lugar, en dilucidar si existe relación de causalidad entre el funcionamiento de la Administración y el daño producido.

La relación de causalidad es 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.

En el presente caso, la relación de causalidad debe entenderse acreditada, ya que de los informes técnicos aportados al expediente, ya relatados, y de la propia propuesta de resolución se extrae que el suministro de agua fue interrumpido, y que no fue hasta el día 30 de marzo cuando se localizó la causa de la avería.

Por otra parte, resulta indicativo que el propio Canal, a través de la División de Control de Seguros y Riesgos, ofrezca a la comunidad un acuerdo, con independencia de que la cantidad ofrecida (2.568,13 €) no fuera aceptada por ésta.

Por tanto, no cabe duda de la acreditación de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido.

QUINTA.- Reconocida la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público, no cabe sino considerar que nos encontramos ante un daño indemnizable, pues el abastecimiento de agua constituye un servicio público en cuyo desempeño se ha provocado un daño que el particular no tiene el deber jurídico de soportar, por lo que igualmente debe considerarse un daño antijurídico (artículo 141 LRJ-PAC).

En cuanto a la asunción de responsabilidad, la propuesta de resolución considera que la misma no es imputable al Canal de Isabel II.

Se fundamenta para ello en el contrato para las actuaciones urgentes de renovación y reparación en la red de abastecimiento del Canal, de 30 de diciembre de 2009 (contrato nº 331/09), y del que resultó adjudicataria la empresa C, empresa que acudió al aviso de avería.

Considera el Canal que las cláusulas del precitado contrato le eximen de responsabilidad, pues la cláusula undécima del mismo establece que *“el adjudicatario se compromete a adoptar todas las medidas necesarias para que durante la ejecución de las obras quede asegurada la protección de terceros y del Canal de Isabel II, siendo de su total responsabilidad los daños y perjuicios que a éstos pueda ocasionarse como consecuencia de aquéllas, si a tenor de las disposiciones vigentes se demuestra su responsabilidad.”* Igualmente menciona el pliego de cláusulas administrativas que establece que *“las circunstancias de responsabilidad civil o de otro tipo que puedan derivarse respecto de daños a terceros o al Canal de Isabel II (...) deberán ser asumidas por el contratista a su cargo o a través de su compañía de seguros si tuviese cubierto el riesgo.”*

A todo ello añade el Canal que conforme lo dispuesto en el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (aplicable al momento de los hechos), es obligación del contratista indemnizar los daños y perjuicios a terceros salvo orden directa de la administración o vicio del proyecto.

En definitiva la propuesta de resolución desestima la reclamación porque tanto las cláusulas contractuales como la normativa citada atribuyen al contratista la obligación de indemnizar los daños a terceros, daños que en todo caso no han provenido de una orden directa de la administración o vicio del proyecto.

Este Consejo Consultivo no comparte, sin embargo, este criterio de exención de responsabilidad por tales motivos, como en supuestos análogos ya hemos tenido ocasión de dictaminar (167/11 y 137/13).

La Administración, como titular de un servicio público responde de su buen funcionamiento y es responsable frente a los ciudadanos de los daños que dicho servicio pueda causar, con independencia de su derecho de

repetir contra el contratista o ejecutante de las actividades que dicho servicio comporta, o con independencia de la figura a través de la cual se preste dicho servicio público.

De este modo la titularidad y la asunción del servicio público constituyen títulos de imputación a la Administración de los daños que se deriven a terceros siempre que concurran los requisitos establecidos para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración. *“La Administración es gestora como agente y responsable necesaria de los intereses colectivos prevalentes”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1989), *“sin que sea posible quedar exento de responsabilidad so pretexto de la actuación de un concesionario”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1998).

Ya en nuestro Dictamen 515/09 consideramos que:

“Este Consejo Consultivo no comparte la tesis expresada en la propuesta de resolución, al entender que la Administración que ostenta la titularidad del servicio ha de responder de los daños que este produce a terceros en el marco de su funcionamiento normal o anormal, sin que la previsión de un pacto convencional por cuyo cauce se asigne tal responsabilidad al propio prestatario del servicio o la mención normativa citada evite este resultado. La responsabilidad extracontractual de la Administración le viene exigida en tanto en cuanto es titular del servicio correspondiente, por cuyo funcionamiento, normal o anormal, se produce el resultado dañoso, en relación de causa a efecto, siendo indiferente que realice directamente la gestión del servicio de que se trate o indirectamente a través de las técnicas legalmente previstas, como la contratación administrativa, por tanto, es distinto el título en virtud del cual se puede exigir la responsabilidad a la Administración, en que basta

que la lesión sea consecuencia del funcionamiento del servicio, con la excepción de la fuerza mayor, o a los sujetos privados concurrentes a la producción del daño (...)”

De este modo, y con independencia de la exigencia de responsabilidad al contratista, en su caso, el Canal es responsable frente al particular del daño ocasionado en el desempeño del servicio de abastecimiento de agua que le corresponde.

SEXTA.- Sentado lo expuesto, con independencia de la responsabilidad del Canal frente a la comunidad reclamante, procede examinar si en última instancia es éste el que debe responder de los daños causados o debe imputarse dicha responsabilidad a la empresa C por, según estima la propuesta de resolución, ser la empresa contratista que provocó los daños al no detectar a tiempo la avería.

Así, hay que tener en cuenta que con carácter general, “*Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato*”, con la excepción de que los daños hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la administración o de vicios del proyecto elaborado por ella misma conforme el artículo 198 LCSP (hoy Art. 214 Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público).

En el presente caso, los informes periciales aportados al expediente sobre la causa de la avería coinciden en sus conclusiones. Así, tanto el informe pericial de la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal, como el elaborado por la compañía aseguradora, dejan patente que C no detectó la avería e indicó a la comunidad que la misma se encontraba en las instalaciones comunitarias.

Ello hizo incurrir a la comunidad hoy reclamante en determinados gastos al intentar encontrar la avería en sus propias instalaciones. Al no detectarse en la instalación interior se volvió a requerir la asistencia del Canal, con la indicación por parte de la empresa que había contratado la comunidad de que la avería se encontraba en las válvulas de entrada. En esta segunda actuación del Canal, se constata que la avería estaba localizada en la válvula de retención de entrada, y se procedió a su reparación y restablecimiento del suministro normal de agua (el 30 de marzo).

No cabe duda por tanto que la empresa contratista que tenía encomendada las reparaciones de este tipo de averías no detectó que la misma se encontraba en un elemento de la instalación del Canal. Así el propio informe de la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal ya mencionado, afirma que *“Después de los trabajos realizados por la propia comunidad, vieron que la avería estaba realmente en el conjunto de medida; avisaron al CYII el día 30/10/2011, verificando nuestros servicios que el problema efectivamente estaba concretamente en la segunda llave del conjunto de medida; ese cambia esta llave. Esta incidencia fue codificada con N° ccc.”*

Frente a esta afirmación, la empresa a la que se imputa la falta de diligencia en la detección de la avería no aporta en sus alegaciones algún dato de hecho o de derecho que le exima de responsabilidad. Se limita a considerar que se trata de dos averías distintas, la primera que provocó los avisos de los días 23 y 24 de marzo, y la segunda, del día 30 de marzo, en la que se sustituyó la válvula.

Sin embargo, esta apreciación resulta negada por los propios informes técnicos del Canal ya reseñados, además que no parece lógico que, interrumpido el suministro de agua el día 23, se proceda hasta el día 30 a intentar localizar una avería en la instalación interior de la comunidad, sin

hallarla, y sea el día 30 cuando al cambiar la válvula de la instalación del Canal se restablezca el servicio de suministro de agua. De ello solo puede deducirse, salvo justificación técnica al efecto que no ha sido argumentada, que la causa de la avería fue la mencionada válvula, cuyo estado defectuoso no fue detectado por la empresa encargada de reparar la avería.

Por todo ello debemos estimar que, con independencia de lo expuesto en nuestra consideración quinta, la empresa contratista debe responder de los daños causados.

SÉPTIMA.- Procede a continuación, de conformidad con el artículo 12.2 del RPRP, establecer la valoración de los daños, referida únicamente al importe de los gastos que reclama.

La comunidad reclamante solicita una indemnización por los gastos relativos a la localización de la avería y la realización del by-pass necesario para reponer provisionalmente el suministro de agua, que cifran en 7.903,64 €, y por daños morales que cuantifica en 192.000 €.

En cuanto a los primeros, dicha cantidad se apoya en diversas facturas de gastos.

Respecto a ellos, el Canal, a través del informe de sus servicios técnicos, considera que el importe reclamado está muy por encima del valor real. Así expone que en las facturas de la empresa contratada por la comunidad existen partidas duplicadas, y que se reclaman 4 horas de trabajo por el primer día cuando consta informe del servicio de vigilancia de la comunidad que señala expresamente que los operarios estuvieron el primer día 1,75 horas, ya que primero fueron a examinar la situación.

Añade el precitado informe que las horas de fontanería que se reclaman (60), están muy por encima de lo que corresponde a los trabajos necesarios; así, estima que la tubería de acometida era de fácil localización al partir

asomada en superficie desde la mocheta, y que una vez descubierta hubo de ir haciendo la zanja hasta encontrar la posible avería. Igualmente que no hay tuberías dañadas sino tan solo la canalización eléctrica cercana a la mocheta, de fácil solución.

Describe igualmente el trabajo relativo al by-pass, y considera que se realizó en una zona muy accesible pues se trata de unir mediante dos téns metálicas dos tuberías de polietileno que discurren por el techo del garaje en paralelo a una distancia corta (25 cms). Considera que llevaría menos de 5 horas de trabajo cuando la reclamante las cuantifica en más de 10.

Además expone que ha consultado los precios del material empleado en el by-pass que oscilan entre 93 € y 256 €, importe inferior al precio que señala la reclamante (302,08 €).

Por todo ello cuantifica los gastos incurridos en 2.568,13 €.

Por su parte la compañía de seguros del Canal considera adecuados tanto los conceptos como el importe de los gastos que reclama la comunidad.

Centrado todo ello, debemos estimar como correcto el cálculo de costes que realiza el Canal, habida cuenta de las argumentaciones y justificaciones que expone. Se constata en particular que existen partidas duplicadas (la partida de fontanero por realización del by-pass y las horas de fontanería), así como un exceso de horas que no están justificadas (en especial las 4 que se reclaman el primer día cuando solo estuvieron 1,45 h.) ni resultan adecuadas al trabajo que se realizó.

Procede por ello fijar la indemnización en concepto de gastos incurridos en 2.568,13 €.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación por responsabilidad patrimonial e indemnizar al reclamante en la cantidad de 2.568,13 €, sin perjuicio del derecho de repetición contra la empresa contratista.

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 3.5 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, 8 de mayo de 2013

