

Dictamen nº:

349/10

Consulta:

**Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte
y Portavoz del Gobierno**

Asunto:

Responsabilidad Patrimonial

Aprobación:

20.10.10

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 20 de octubre de 2010, sobre consulta formulada por el Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, sobre las reclamaciones de responsabilidad patrimonial (10/09, 60/09, 88/09 y 89/09) presentadas al Canal de Isabel II por A.R.M. y por J.I.O., en nombre y representación de la entidad A, J.V.A.S., M.M.G. y A.D.D., por los daños ocasionados en sus respectivas viviendas por la rotura -el 13 de marzo de 2008- de una tubería de la red de distribución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, por escrito de 25 de agosto de 2010, formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario y ha correspondido su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección IV, presidida por la Excma. Sra. Consejera Dña. Cristina Alberdi Alonso, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 20 de octubre de 2010.

El escrito de solicitud del dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Mediante escrito, de 24 de noviembre de 2008, A.R.M. y la entidad A reclamaban la responsabilidad patrimonial del Canal de Isabel II por los daños ocasionados en la vivienda del primero, sita en la calle B, nº aaa de Aranjuez (Madrid), por la rotura de una tubería de la red de distribución.

La reclamación presentada dio lugar a la incoación del expediente de responsabilidad patrimonial nº bbb (folios 1 a 245).

En su solicitud de responsabilidad patrimonial, los reclamantes afirman que, en el mes de marzo de 2008 comenzaron a producirse una serie de fisuras en la vivienda de A.R.M., por cuyo motivo la aseguradora procedió a llevar a cabo las reparaciones de las citadas grietas por importe de 6.087 euros el 26 de marzo de 2008. Tras efectuarse dichas reparaciones, se volvieron a producir nuevas grietas y desperfectos, que consideran causadas por la rotura de una tubería de la red de distribución de agua que tuvo lugar el 13 de marzo de 2008, y que produjeron daños en el inmueble propiedad de A.R., al producirse un asentamiento diferencial del terreno que provocó el fracaso de la cimentación de dicha vivienda al crearse huecos y espacios bajo la misma, fracaso que se trasladó a la estructura, cerramientos y paramentos verticales de la vivienda, manifestándose en el proceso de fisuración existente en los mismos, siendo el origen del asentamiento diferencial del terreno, las roturas de la red de distribución producidas bajo las rampas del garaje de la vivienda.

Por otra parte, se afirma en dicho escrito, que el importe de las reparaciones llevadas a cabo por la entidad A asciende a 6.087 euros en virtud de los respectivos certificados que aporta (folios 24 a 27 y 155 a

159) de 15 de octubre de 2008, 5.615,75 euros por trabajos realizados para construcción de muro y solera de hormigón en garaje, 330,60 euros por suministro y colocación de placas de hierro, soldadura de pernos y pintado, 36,26 euros por visita pero el asegurado está de vacaciones y 104,40 euros por cuadre de tres hojas de dos puertas de paso de peatones y carruajes.

Se reclama, por A.R.M., la cantidad de 43.261,70 euros como coste total de las reparaciones necesarias, en virtud del informe pericial que acompaña, folios 28 a 65, a fin de reafirmar el terreno cuyo asentamiento fue producido por el arrastre de sus componentes finos debido al flujo de agua a presión procedente de la rotura de la red de distribución.

Consta, por otra parte, en el expediente administrativo, informe pericial de la entidad C, de fecha 30/09/2009, efectuado para la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, folios 173 a 221, donde se afirma que “*(...) se ordena la realización de una cala... A la vista de la caída efectuada... observamos que efectivamente se detecta bajo el enganchado de piedra que configura la solera del garaje, el lavado de tierras... Sin embargo, no se detectan oquedades ni socavaciones, que hagan pensar en el debilitamiento de la base, entendiendo que el enganchado ha tendido al acomodo, sin otros síntomas que se hayan podido detectar. Igualmente, se puede observar... que parte del subsuelo que sirve de base de apoyo a la cimentación del muro medianero, no se encuentra dañada, no presentando otros síntomas negativos. Por estos motivos no consideramos necesario actuar en la cimentación del edificio... Para ello hemos esperado desde el mes de mayo de 2009 que fue la última comprobación que realizó el arquitecto hasta el actual mes de septiembre confirmado que los testigos permanecen instalados sin manifestar movimiento alguno; por lo que concluimos que las edificaciones están estabilizadas*” (folio 178) y ascendiendo el importe de los daños valorados a

la suma de 11.260,12 euros (folio 180) al estar en disconformidad con la valoración que plantea el reclamante “*la cual contempla, entre otros, la demolición de los solados, soleras en garaje y patios para reafirmar el terreno con parte de terreno nuevo, para lo que también contempla apear tabiques y muros. Posteriormente plantea el realce por bataches de la cimentación, todo esto es innecesario una vez que hemos descrito el edificio está estabilizado. Además esta obra que plantea exige al actuar en la estructura un proyecto, gastos de dirección facultativa y proyecto de seguridad y salud*” (folio 179).

TERCERO.- Mediante escrito presentado el 9 de febrero de 2009, J.V.A.S. formula reclamación de responsabilidad patrimonial al Canal de Isabel II por los daños ocasionados en su vivienda sita en la calle B, nº ccc de Aranjuez (Madrid), por la rotura de una tubería de la red de distribución.

La reclamación presentada dio lugar a la incoación del expediente de responsabilidad patrimonial ddd (folios 246 a 387).

En su escrito de reclamación, J.V.A.S. afirmaba que, con fecha 13 de marzo de 2008, y como consecuencia de la rotura de una tubería de la red de distribución de agua, se produjeron daños en el inmueble de su propiedad por idénticos motivos que los alegados por A.R.M., esto es, al producirse un asentamiento diferencial del terreno que provocó el fracaso de la cimentación de dicha vivienda al crearse huecos y espacios bajo la misma, fracaso que se trasladó a la estructura, cerramientos y paramentos verticales de la vivienda, manifestándose en el proceso de fisuración existente en los mismos, siendo el origen del asentamiento diferencial del terreno las roturas de la red de distribución producidas bajo las rampas del garaje de la vivienda.

J.V.A.S. cuantifica el importe de su reclamación en 44.649,55 euros como coste total de las reparaciones necesarias, en virtud del informe pericial que acompaña, folios 249 a 282, en el que tras afirmarse que “(...) quiero también hacer notar en aras de la equidad que, en caso de que no sea el propio Canal de Isabel II la que realice las reparaciones y se procediera a una eventual compensación económica, se produciría la siguiente situación. Como son más de una las fincas que reclaman la reparación de los daños, y lo hacen de forma independiente, el perito autor de este informe no tiene otra opción que incluir en cada valoración independiente la parte de reparaciones que afectan a elementos comunes entre dos fincas. Pero, en caso de producirse sobre ambas fincas sentencia o acuerdo que obligue a la compañía presuntamente causante a hacerse cargo de los costes de reparación, habría que deducir una vez el coste de las partidas de reparación de partes comunes en la medida en que se repitan, para evitar una duplicación dolosa de los costes que penalizara injustamente a la entidad causante” (folio 252), se indica que dicho importe de 44.649,55 euros se establece a fin de reafirmar el terreno, previa demolición de solados y soleras de los garajes y patios afectados, para, a continuación, proceder al realce por bataches, hasta llegar al firme inalterado y, una vez, efectuado esto, proceder a reparar los muros tabiques y paramentos afectados.

Consta, por otra parte, en el expediente administrativo, informe pericial de la entidad D tasadores de seguros, de fecha 30/09/2009, efectuado para la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, folios 334 a 375, donde se afirma que “(...) como hemos indicado y confirma el informe del Arquitecto J.V.G., el edificio está estabilizado estructuralmente al permanecer los testigos sin manifestar movimiento alguno... Esto significa que no es necesario realizar ninguna actuación en la cimentación del edificio ni en el terreno de apoyo. Se realizó una cata en el solado del sótano de la vivienda colindante la nº aaa junto al muro

medianero entre las dos viviendas que es el punto crítico elegido. Efectivamente se detectó bajo el enganchado de piedra que configura la solera del garaje, el lavado de tierras...; sin embargo, no se detectan oquedades ni socavones, que hagan pensar en el debilitamiento de la base, entendiendo que el enganchado ha tendido al acomodo, sin otros síntomas que se hayan podido detectar. Igualmente, se puede observar... que parte del subsuelo que sirve de base de apoyo a la cimentación del muro medianero, no se encuentra dañada, no presentando otros síntomas negativos” (folio 338) y ascendiendo el importe de los daños valorados a la suma de 9.248,68 euros (folio 339) al estar en disconformidad con la valoración que plantea el reclamante la cual “(...) contempla, entre otros, la demolición de los solados, soleras, vertido de tierras compactado, etc., cuando sólo hay que reparar las fisuras de la fachada y en el interior de la vivienda” (folio 339).

CUARTO.- Mediante escrito presentado el día 12 de febrero de 2009, M.M.G. formula reclamación de responsabilidad patrimonial al Canal de Isabel II por los daños ocasionados, en su vivienda sita en la calle E , nº eee, colindante con la calle B, nº aaa, de Aranjuez (Madrid), por la rotura de una tubería de la red de distribución.

La reclamación presentada dio lugar a la incoación del expediente de responsabilidad patrimonial fff (folios 388 a 534).

En dicho escrito, el reclamante afirmaba que, con fecha 13 de marzo de 2008, y como consecuencia de la rotura de una tubería de la red de distribución de agua, se produjeron daños en el inmueble de su propiedad por idénticos motivos que los alegados por los reclamantes anteriores.

Se reclama, por M.M.G., la cantidad de 39.721 euros como coste total de las reparaciones necesarias, en virtud del informe pericial que acompaña, folios 392 a 423, en el que, igualmente que en el caso del reclamante

J.V.A.S., se afirma que “(...) quiero también hacer notar en aras de la equidad que, en caso de que no sea el propio Canal de Isabel II la que realice las reparaciones y se procediera a una eventual compensación económica, se produciría la siguiente situación. Como son más de una las fincas que reclaman la reparación de los daños, y lo hacen de forma independiente, el perito autor de este informe no tiene otra opción que incluir en cada valoración independiente la parte de reparaciones que afectan a elementos comunes entre dos fincas. Pero, en caso de producirse sobre ambas fincas sentencia o acuerdo que obligue a la compañía presuntamente causante a hacerse cargo de los costes de reparación, habría que deducir una vez el coste de las partidas de reparación de partes comunes en la medida en que se repitan, para evitar una duplicación dolosa de los costes que penalizara injustamente a la entidad causante” (folio 394); que dicho importe de 39.721 euros se establece a fin de reafirmar el terreno, previa demolición de solados y soleras de los garajes y patios afectados, para, a continuación, proceder al realce por bataches, hasta llegar al firme inalterado y, una vez, efectuado esto, proceder a reparar los muros tabiques y paramentos afectados.

Consta, por otra parte, en el expediente administrativo, informe pericial de la entidad D tasadores de seguros, de fecha 30/09/2009, efectuado para la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, folios 480 a 522, donde se afirma que “(...) una vez que se ha confirmado la estabilidad del conjunto de los edificios con los estudios realizados y el seguimiento de las patologías en las edificaciones colindantes, realizando catas en el sótano y estudiando el desarrollo de los testigos colocados en las fisuras que permanecen estables desde su instalación en el mes de marzo de 2008... determina que la reparación necesaria (a) realizar en el hundimiento del solado del patio es levantado del solado y solera, compactación y nivelación de tierras y restitución de la solera y nuevo solado. Las fisuras en fachada simplemente tapar con aplicación de

mortero monocapa" (folio 483) y ascendiendo el importe de los daños valorados a la suma de 14.131,12 euros (folio 484) frente a los 39.721 euros reclamados por contemplarse "(...) *trabajos que no hay que ejecutar como demolición de tabiques, reconstrucción posterior y un coste elevadísimo en proporción a los trabajos necesarios a realizar*" (folio 484).

QUINTO.- El 24 de junio de 2009, A.D.D. formula reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Canal de Isabel II por los daños ocasionados en su vivienda sita en la calle B, nº ggg, de Aranjuez (Madrid), por la rotura de una tubería de la red de distribución.

La reclamación presentada dio lugar a la incoación del expediente de responsabilidad patrimonial hhh (folios 535 a 604).

En dicho escrito, el reclamante afirmaba que en julio de 2008 comenzaron a producirse grietas en su vivienda, como consecuencia de la rotura de una tubería de la red de distribución de agua. Según el informe pericial que aporta con su reclamación, se produjeron daños en el inmueble de su propiedad por diversas averías producidas en las tuberías de suministro de agua del Canal de Isabel II de las viviendas nº ccc, aaa, y iii de la calle Conde de Villamediana. En concreto, las averías se produjeron "(...) en la zona de las rampas de acceso a los distintos garajes, antes del contador de agua privado de cada una de las viviendas" (folio 543) siendo ocasionados, dichos daños, "(...) por cedimientos estructurales de la vivienda, debido a un asentamiento del terreno, provocado por los cambios sufridos en el citado terreno próximo a la vivienda siniestrada..." (folio 544).

Se reclama, por A.D.D., la cantidad de 14.345,15 euros como coste total de las reparaciones necesarias, en virtud del informe pericial que acompaña (folios 538 a 560).

Consta, por otra parte, en el expediente administrativo, informe pericial de la entidad D tasadores de seguros, de fecha 30/09/2009, efectuado para la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, folios 579 a 588, donde se afirma que “(...) los daños... se corresponden con pequeñas fisuras en diferentes paramentos interiores y en fachada... Los daños están estabilizados...” (folio 581) y que “(...) las fisuras que están en planta baja se manifiestan en el tabique interior de la cámara de fachada en el salón afectando a yesos y pintura. En la cocina en el techo y juntas de alicatado. En la planta primera en el distribuidor hay grietas en falso techo y en un paramento vertical. De igual modo de forma muy localizada en uno de los dormitorios, todas ellas sin ninguna transcendencia, simplemente estética. En la planta sótano... achacan unas filtraciones desde la terraza posterior del edificio y esto es ajeno al pequeño movimiento que ha tenido la vivienda. Posiblemente haya sido un problema propio del uso y mantenimiento del edificio” (folios 581 y 582) por lo que asciende el importe de los daños valorados a la suma de 4.872 euros (folio 582) frente a los 14.345,15 euros reclamados por no estarse conformes “(...) con toda la actuación que contempla la valoración (del reclamante) como es en alicatados de cocina y baño, actuaciones en el muro perimetral del patio trasero de la vivienda y tampoco estamos conformes con los costes de reparación que los consideramos excesivos como es el caso de la reparación de fisuras de la fachada” (folio 582).

SEXTO.- Por Resolución de 15 de julio de 2009 del Secretario General Técnico de la Vicepresidencia y Portavocía del Gobierno se acordó la acumulación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial 10/09, 60/09, 88/09 y 89/09.

A efectos de emisión del presente dictamen son de interés, además de los documentos indicados en los antecedentes SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO Y SEXTO, los que siguen:

- Informe detallado de la Incidencia del sistema de Gestión de Avisos e Incidencias del Canal de Isabel II, en el que se refleja que el 13 de marzo de 2008 se produjo una rotura en la acometida de la red de distribución entre la llave de paso y el contador de la calle B número ccc de Aranjuez, cuya toma fue reparada y posteriormente se pavimentó la acera bajo la que se encontraba (folios 88 a 90, aviso de siniestro y partes de trabajo de Reparación de red).

- Convenio, de 18 de noviembre de 2002, de Gestión Comercial y Mantenimiento de la Red de Distribución entre el Ayuntamiento de Aranjuez y el Canal de Isabel II, publicado el 27 de noviembre de 2002, en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el (folios 236 a 239 del expediente). El citado Convenio prevé en su Artículo I.1, tercer párrafo, se afirma que “*El Ayuntamiento mantendrá la titularidad de las redes municipales de distribución y alcantarillado...*”.

En su Artículo II.1.2º se establece que “*El coste de las obras de renovación de la red de distribución actual, es asumido por el Ayuntamiento y se financiarán con cargo a lo recaudado por una cuota suplementaria... Se establece un período de aplicación de la cuota suplementaria de diez años desde la suscripción de este Convenio...*” y en su apartado 4º que “*La adecuación de las acometidas existentes se realizará por el Canal en las mismas fases que la renovación de la red y será financiada con cargo a sus presupuestos*”.

En su Artículo II.4 se indica que “*Las prolongaciones de red de distribución, así como las acometidas de agua que sean necesarias para atender las demandas de nuevos usuarios, serán ejecutadas en su totalidad, instalación hidráulica y obra civil, incluyendo pavimentación, por el Canal...*”.

Art. II.5 “*El Canal realizará los trabajos de explotación y mantenimiento de las redes municipales de distribución y la renovación de la misma se realizará según se estipula en el artículo II.I.*”.

Por su parte el Artículo V.1 del citado Convenio afirma en su párrafo segundo que “*De conformidad con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 17/1984, Reguladora de los Servicios del Abastecimiento y Saneamiento, y en el artículo 14 del Decreto 137/1985, que desarrolla el Reglamento Económico y Financiero de dicha Ley, una vez concluidas las obras de renovación y adecuación de las redes de distribución, éstas quedarán adscritas, a todos los efectos al Canal*”.

- Informe de la División de Análisis Hidráulicos y Cartografía del Canal de Isabel II en el que se afirma que “*la tubería de la calle B como las acometidas existentes en ella, fueron renovadas en su totalidad por la empresa F en febrero de 2009*” (folios 229, 380, 527 y 593).
- Informe de la División de Acometidas de Abastecimiento del Canal de Isabel II (folios 231, 382, 529 y 595) en el que se afirma que “*(...) no se ha realizado actuación alguna por parte de la División de Acometidas de Abastecimiento referente a adecuaciones de acometida y prolongaciones de red en los números 1 al 7*”.
- Informe de la División de Fuenlabrada del Canal (folios 230, 381, 528 y 594) en el que se informa que “*(...) la División de Fuenlabrada no ha realizado ninguna renovación ni prolongación de red en la dirección indicada*”.
- Informe de la División de Obras Redes Oeste en el que se afirma “*(...) te informo que en ambas calles actuamos con obras de renovación de red... La contrata adjudicataria fue F. No obstante, las obras se realizaron en fechas posteriores a las fechas de las denuncias y no me*

consta que hayamos tenido incidencias de fugas de agua a consecuencia de dichas obras” (folios 232, 383-385, 530-532 y 596-598).

SÉPTIMO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 11 de Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, tras la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se puso el expediente de manifiesto: a los reclamantes (folios 609 a 628) compareciendo, únicamente, la entidad A (folios 635-637) quien, también únicamente, hizo las alegaciones finales que estimó oportunas (folios 638-639); a la aseguradora del Canal de Isabel II, la mercantil G de Seguros (folios 603, 604, 631 y 632) que compareció al citado trámite (folios 633-634) pero no efectuó alegaciones finales y al Ilmo. Ayuntamiento de Aranjuez (folios 629-630) que ni compareció ni hizo alegaciones finales.

OCTAVO.- Con fecha 24 de mayo de 2010 se dicta propuesta de Resolución de la Subdirectora de Asesoría Jurídica del Canal de Isabel II en la se acuerda desestimar las reclamaciones de responsabilidad patrimonial “*sin perjuicio de la eventual responsabilidad del Ilmo. Ayuntamiento de Aranjuez en los daños ocasionados por importe de 11.260,12 euros en la vivienda de A.R.M., 9.2448 euros en la vivienda de J.V.A.S., 14.131,12 euros en la vivienda de M.M.G. y 4.872 euros en la vivienda de A.D.D.*”.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de

diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

SEGUNDA.- El procedimiento de responsabilidad patrimonial, que se inició a instancia de los interesados según consta en los antecedentes, tiene regulada su tramitación 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), 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.

Ostentan los reclamantes, como propietarios de las viviendas siniestradas, la condición de interesados y legitimados para promover el procedimiento, al amparo del artículo 139 de LRJ-PAC, independientemente de que sea o no procedente la indemnización pedida.

Del mismo modo, ostentaría, en principio, la entidad aseguradora la condición de interesada y legitimada para promover el procedimiento, al amparo del artículo 139 de LRJ-PAC, de acuerdo con los artículos 31 y 139 de la citada Ley y el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, en cuya virtud *“El asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización”*. Ello, como luego veremos, pendiente de un examen más detallado acerca del cumplimiento de los requisitos para que la subrogación de la aseguradora en la posición jurídica del perjudicado pueda tener lugar de forma efectiva.

En cuanto al Canal de Isabel II, se trata de una entidad de derecho público cuya regulación se encuentra en el artículo 7 de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, reguladora del abastecimiento y saneamiento de agua

en la Comunidad de Madrid y en el artículo 2 de la Ley 1/1984, de 19 de enero, de la Administración institucional de la Comunidad de Madrid.

Según el artículo 2.2 de la LRJ-PAC se entiende por Administraciones Públicas *“las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas tendrán asimismo la consideración de Administración Pública. Estas entidades sujetarán su actividad a la presente Ley cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación”*.

Por tanto, está correctamente establecida la legitimación pasiva en el procedimiento que nos ocupa.

En cuanto al plazo para formular la reclamación, presentados los escritos de los interesados los días 24 de noviembre de 2008, 9 y 12 de febrero de 2009, deben considerarse interpuestas en el plazo previsto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, toda vez que la rotura de la tubería de la red de distribución de agua tuvo lugar el 13 de marzo de 2008. Por lo que se refiere a la reclamación de A.D.D., presentada el 24 de junio de 2009, señala como fecha de aparición de las grietas en la vivienda en julio de 2008. Como ha quedado expuesto, la avería se produjo el 13 de marzo de 2008 por lo que, *prima facie*, podría considerarse presentada la reclamación fuera de plazo. Sin embargo, en el informe elaborado por D tasadores de seguros el 30 de septiembre de 2009, aparece como fecha de la reclamación y como fecha de la avería los días 13 de marzo y 15 de mayo de 2008.

Además, en el informe de ampliación de la entidad D, correspondiente al expediente bbb se refiere que *“en el mes de agosto se volvió a repetir otra rotura, esta vez en la acometida de la vivienda unifamiliar del nº aaa de A.R., esto ocasionó un nuevo lavado de tierras en la zona. Además de*

los daños a las viviendas por asentamientos de la cimentación se manifestaron en las proximidades de la calzada y acera de la calle, también hundimientos. En esta calle discurre la red de saneamiento, que entendemos también tenía fugas por resultar afectada por las averías descritas. El Ayuntamiento resolvió sustituir las redes en esa zona, tanto la de suministro como la de saneamiento. (...) Hemos realizado numerosas visitas al lugar del siniestro desde el mes de marzo de 2008, entre otros motivos por haber habido nuevas reclamaciones de viviendas colindantes a las que nos ocupa, al resultar influenciadas por los movimientos de la fachada del edificio que nos ocupa y ser edificios adosados. La última visita realizada a las edificaciones ha sido en el mes de septiembre de 2009. (...) La situación que presentan los elementos estructurales de las viviendas afectadas, denotan que se encuentran estabilizadas y por tanto no está comprometida la estabilidad de los mismos”.

Por tanto, si hasta el 30 de septiembre de 2009 no se han considerado estabilizados los daños sufridos en las viviendas, debe considerarse que la reclamación presentada por A.D.D. está, igualmente, presentada en plazo.

TERCERA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Pùblicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto invalidante que lo haga incurrir en anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedural sin indefensión alguna. Así, se ha practicado la prueba precisa mediante informe del servicio interviniente y se recabaron y

obtuvieron los demás informes y pruebas que se consideraron necesarios, con apertura del trámite de alegaciones en cumplimiento de los artículos 9, 10 y 11 del R.D. 429/1993, 82 y 84 de la Ley 30/1992.

CUARTA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución: “*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 público*”. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de las Administraciones Pùblicas en materia de responsabilidad patrimonial.

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

“*1º.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por la Administraciones Pùblicas 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 pùblicos.*

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

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido en numerosas sentencias (por todas, v. las de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 26 de junio (recurso 4429/2004) y de 15 de enero de 2008 (recurso nº 8803/2003) los requisitos de la responsabilidad extracontractual de la Administración, que son los siguientes:

1º) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

2º) La antijuridicidad del daño o lesión. Esta calificación del daño no viene determinada por ser contraria a derecho la conducta del autor, sino porque la persona que sufre el daño no tenga el deber jurídico de soportarlo, cuestión que es necesario examinar y dilucidar en cada caso concreto.

3º) La imputabilidad de la actividad dañosa a la Administración, requisito especialmente contemplado en las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1982 y de 25 de febrero de 1981, que, al examinar la posición de la Administración respecto a la producción del daño, se refieren a la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece.

4º) El nexo causal directo y exclusivo entre la actividad administrativa y el resultado dañoso. El daño debe ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo esta exclusividad un elemento esencial del referido.

Conviene recordar la naturaleza objetiva de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque, como se acaba de recordar, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. Como también se ha indicado, es necesaria, pese a tratarse de una responsabilidad objetiva o por el resultado dañoso, la antedicha “*antijuridicidad*” del daño.

QUINTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resultan acreditados la realidad de los daños alegados por los propietarios de las viviendas. Sin embargo, para el caso de la entidad aseguradora reclamante

la petición de resarcimiento que formula la interesada y cuyo fundamento traería causa de la subrogación de ésta en la posición jurídica de su asegurado, auténtico perjudicado, por haberle satisfecho la indemnización con anterioridad, lo cual se convierte en un requisito *sine qua non* para que pueda operar válidamente la subrogación.

Así lo dispone el citado artículo 43 de Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro al especificar “...una vez pagada la indemnización...”.

En el presente caso, la entidad A aporta unos certificados de pago, que no facturas, que no sirven para justificar el pago efectuado por la misma a las empresas a las que encomendó las reparaciones.

En este sentido el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia 748/2004, de 18 de mayo (JUR\2004\268998) considera que «*Con independencia del cumplimiento de los requisitos anteriormente señalados y prueba cumplida de los mismos (...), cuando el que reclama el resarcimiento lo hace por subrogación en el derecho del perjudicado a reclamar el daño, tratándose, como en el presente caso de un compañía de seguros es preciso que se acredite el abono del importe de los daños al perjudicado, como asegurado con póliza de seguros que cubre el siniestro ocurrido. Y como pone de manifiesto el Ayuntamiento demandado, al alegar la falta de legitimación de la compañía recurrente, ésta no ha probado la indemnización que dice haber abonado a su asegurado. Pues según el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro, “el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondan al asegurado frente a las personas responsables del mismo”. La recurrente pretende justificar dicho pago con un documento aportado en la demanda, meramente de carácter interno, sin firma, ni acreditamiento de la persona a quienes se hiciera el pago y firma de su recepción. Por otra parte, el informe pericial*

igualmente acompañado a la demanda, no es más que un documento de parte sobre valoración del siniestro, que no acredita su pago. Y no pudieron acreditarse dichos extremos por prueba alguna, al haber solicitado el recibimiento a prueba sin cumplir los requisitos del artículo 60.1 de la Ley de esta Jurisdicción».

Igualmente, el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura en sentencia 403/2005, de 16 de mayo (JUR\2005\137753) expresa que «*es el abono de la indemnización lo que hace que la entidad aseguradora se subrogue en la posición que hubiera correspondido al asegurado frente a las personas responsables del daño. El artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro establece que “el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondan al asegurado frente a las personas responsables del mismo”. Del precepto que hemos transcritto se desprende que es un requisito esencial para que la entidad aseguradora pueda subrogarse en la posición del asegurado el que haya abonado la indemnización correspondiente, es el pago de la cantidad asegurada el hecho que conlleva que la empresa demandante se subrogue en la posición del asegurado y pueda reclamar, en este caso, contra la corporación local. En anteriores resoluciones, la Sala ha declarado que cuando queda probado el pago de la indemnización se produce la subrogación en la acción que correspondía al asegurado y la compañía de seguros se encuentra legitimada para reclamar el importe abonado como consecuencia del perjuicio sufrido (...). Ahora bien, no cabe duda que para apreciar la legitimación activa de la compañía de seguros en aplicación del artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro, este hecho esencial -la prueba del abono de la indemnización- deberá quedar plenamente probado, la carga de la prueba corresponderá a la parte actora y es un presupuesto que deberá acreditarse en vía administrativa al ser un presupuesto de la acción no ya en vía jurisdiccional sino también en vía administrativa, puesto que*

de no ser así, la Administración actuará conforme a Derecho si desestima la pretensión indemnizatoria, como ha sucedido en el presente supuesto».

En el presente caso, como señala la propuesta de resolución, la entidad aseguradora no justifica el pago efectuado, a pesar de los dos requerimientos efectuados, limitándose a reproducir los certificados aportados con el escrito de reclamación inicial.

En consecuencia, no resulta acreditada la realidad de los daños para la entidad aseguradora A.

SEXTA.- Respecto a los daños alegados por los propietarios de las viviendas y cuya realidad ha quedado acreditada, de acuerdo con los informes incorporados al expediente, es necesario examinar si existe, o no, nexo causal entre dichos daños y el funcionamiento de la empresa pública.

Del parte de incidencia del Canal de Isabel II resulta claramente acreditado en el expediente que el día 13 de marzo de 2008, se produjo la rotura de la tubería de la red de distribución en la calle B nº ccc, reconociéndose por los propios empleados del Canal.

Reconocida la relación de causalidad entre el daño y la rotura de la tubería de la red de distribución, la propuesta de resolución considera –sin embargo– que la responsabilidad no es imputable al Canal de Isabel II, sino al Ayuntamiento de Aranjuez. Se fundamenta, para ello, en el Convenio de 18 de noviembre de 2002, de Gestión Comercial y Mantenimiento de la Red de Distribución entre el Ayuntamiento de Aranjuez y el Canal de Isabel II, según el cual, la red de distribución sería de titularidad municipal, *“limitándose el Canal a su explotación y mantenimiento que excluye su responsabilidad por los eventuales daños producidos a terceros a salvo se acredite una negligente explotación o defectuoso mantenimiento que, por otra parte, no se ha acreditado, con lo que procede la desestimación de la presente reclamación, sin perjuicio de la eventual*

responsabilidad del Ilmo. Ayuntamiento de Aranjuez por los daños ocasionados”.

Este Consejo Consultivo no comparte, sin embargo, este criterio porque desde el 27 de noviembre de 2002, fecha en la que entró en vigor el citado Convenio, al publicarse en Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, el Canal de Isabel II asumió la gestión de la Distribución de la titularidad municipal y asumió la realización de los trabajos de explotación y mantenimiento de las redes municipales de distribución. Nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad solidaria, como señala las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de julio de 2006 (JUR 2007\185509) y 25 de septiembre de 2008 (JUR 2010\284458) al declarar esta última: «*En definitiva, ni se puede tener en cuenta las alegaciones exculpatorias realizadas por el Canal de Isabel II en base a que la competencia del servicio de distribución y alcantarillado es competencia de las corporaciones locales, cuestión que no es discutida ni es objeto del presente procedimiento, ni tampoco las alegaciones realizadas por la corporación local ya que el último responsable del servicio es siempre el ayuntamiento por tratarse de competencias irrenunciables sin perjuicio del modo de prestarse la misma, todo lo cual hace que ambas administraciones deban responder solidariamente de los daños causados. La posibilidad de declarar la responsabilidad solidaria de ambas administraciones no solo tiene su fundamento en el art. 140 de la Ley 30/1992 sino en la doctrina mantenida por el Tribunal Supremo en sentencias, entre otras, de 12 de diciembre de 2001 (RJ 2002/1125) donde se establecía que “La expresión ‘fórmulas colegiadas de actuación’, de evidente imprecisión y falta de corrección terminológica, como ha puesto de relieve la Doctrina, ha sido interpretada por la Jurisprudencia, entre otras, puede citarse la Sentencia de 23 de noviembre de 1999 (RJ 2000\1370), en los siguientes términos: ‘El principio de solidaridad entre las Administraciones Pùblicas concurrentes a la producció n del daño*

resarcible emana, como dice la Sentencia, de 15 de diciembre de 1993 (RJ 1993\10115), de la normatividad inmanente a la naturaleza de las instituciones no sólo cuando, a partir de la entrada en vigor del artículo 140 de la Ley del Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común, se dan fórmulas "colegiadas" de gestión, sino también al margen de este principio formal, cuando lo impone la efectividad del principio de indemnidad que constituye el fundamento de la responsabilidad patrimonial. Así ocurre cuando la participación concurrente desde el punto de vista causal de varias Administraciones o las dudas acerca de la atribución competencial de la actividad cuestionada imponen soluciones favorables a posibilitar el ejercicio de la acción por el particular perjudicado, sin perjuicio de las relaciones económicas internas entre ellas».

En consecuencia, debe concluirse que hay responsabilidad solidaria de ambas administraciones.

SÉPTIMA.- Procede a continuación, de conformidad con el artículo 12.2 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, la valoración de los daños para su cuantificación, lo que debe hacerse por imperativo del artículo 141.3 LRJ-PAC con relación al momento en que la lesión efectivamente se produjo, es decir, marzo de 2008.

A la hora de realizar una valoración la jurisprudencia se ha decantado por una valoración global –Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1987 (RJ 8676), 15 de abril de 1988 (RJ 3072) y 1 de diciembre de 1989 (RJ 8992)- que derive de una “*apreciación racional aunque no matemática*” –sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1990 (RJ 154)-, pues se carece de parámetros o módulos objetivos, debiendo ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso.

En el presente caso, partiendo de que –según el informe pericial elaborado por C, Tasadores de Seguros– las edificaciones están estabilizadas y que “*no se detectan oquedades ni socavaciones, que hagan pensar en el debilitamiento de la base, entendiendo que el enganchado ha tenido acomodo*”, se ha considerado innecesaria la cimentación de los edificios y el realce de los bataches de la cimentación y se valoran los daños para A.R.M. en 11.260,12 euros, 9.248 euros para J.V.A.S., 14.131,12 euros para M.M.G. y, finalmente, 4.872 euros para A.D.D.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar la reclamación por responsabilidad patrimonial e indemnizar, sin perjuicio del derecho a repetir al Ayuntamiento de Aranjuez, a los reclamantes en la cantidad de 11.260,12 euros para A.R.M., 9.248 euros para J.V.A.S., 14.131,12 euros para M.M.G., y, finalmente, 4.872 euros para A.D.D., cantidades que deberán ser actualizadas a la fecha que se ponga fin al procedimiento. La reclamación de la entidad A debe ser desestimada.

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 octubre de 2010