

Dictamen nº: **462/11**
Consulta: **Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte**
y Portavoz del Gobierno
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.09.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 7 de septiembre de 2011, 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 en el asunto promovido por E.T.G.C., en nombre y representación de A (en adelante, la compañía aseguradora) sobre responsabilidad patrimonial del Canal de Isabel II por los daños ocasionados en la vivienda asegurada sita en la calle B, número aaa (Urbanización C) de Las Rozas, como consecuencia de la rotura de canalización de suministro de agua.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 16 de junio de 2011 tuvo entrada en el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud firmada por el vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno el día 9 de junio de 2011, referida al expediente de responsabilidad patrimonial referido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número de registro 419/11, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento

Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

Su ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección I, cuyo presidente, el Excmo. Sr. D. Jesús Galera Sanz, firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 7 de septiembre de 2011.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar los siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

Con fecha 5 de julio de 2010, tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II un telegrama de A reclamando los daños ocasionados en una vivienda asegurada, como consecuencia de la rotura de una tubería que se produce a la altura del riesgo asegurado en fecha 1 de agosto de 2009. Dicho telegrama es contestado el 14 de julio de 2010, por la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, manifestando que, una vez consultados los servicios técnicos, en el lugar y fecha indicados por el reclamante, no se encuentra ninguna incidencia en la red de distribución que pudiera dar lugar a los daños reclamados.

El 28 de julio de 2010 tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II, escrito de reclamación patrimonial formulado por E.T.G.C., en nombre y representación de A. Según este escrito de reclamación, el día 1 de agosto de 2009 comenzaron a aparecer grietas en paredes y suelos de la vivienda asegurada sita en c/ B, nºaaa (Urbanización C) de Las Rozas de Madrid, debido a la enorme cantidad de agua acumulada en las zapatas de cimentación de la vivienda a consecuencia de la tardanza en la reparación de una rotura de canalización de agua del Canal de Isabel II. Señala el escrito que, a finales de julio de 2009 se estaban realizando obras de rehabilitación de la calzada y ampliación de aceras, promovidas por el

Ayuntamiento de Las Rozas con utilización de maquinaria pesada, cuando se produjo la rotura accidental de una canalización de suministro general de agua. Refiere que como consecuencia de la abundante agua filtrada hacia las zonas bajas de la c/ B y que se acumuló en el terreno de asentamiento de la citada construcción, se afectó a la cimentación de la vivienda, causándole daños de consideración al provocar un desplazamiento de tierra, consistentes en grietas o fisuras en la estructura de la construcción. Señala en su escrito el reclamante que tales daños se acreditarán mediante informe de tasación elaborado por el arquitecto J.O.G., el cual dada la magnitud y complejidad del asunto, todavía no ha podido ser definitivamente confeccionado. El reclamante cifra la indemnización en 44.891,88 euros.

Mediante escrito registrado de salida el día 14 de septiembre de 2010, se comunica al reclamante el inicio del procedimiento, y se le requiere, para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP-PAC), en un plazo de diez días, subsane la reclamación en el sentido de acreditar el pago de la indemnización al perjudicado asegurado y aporte informe pericial o documentación que acredite el importe reclamado, con el apercibimiento de que si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que será dictada en los términos del artículo 42 de la LRJAP-PAC.

Con fecha 24 de noviembre de 2010 se dicta la Orden 2782/2010, de la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno, por la que al haber finalizado el plazo para la subsanación sin que se haya recibido documento alguno, tras haber notificado el requerimiento el día 17 de septiembre de 2010, se tiene por desistido al reclamante y se ordena el archivo del expediente relativo a la solicitud de reclamación patrimonial, con los efectos previstos en el artículo 42 de la LRJAP-PAC.

El 24 de noviembre de 2010 tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II un escrito del reclamante aportando copia de informe pericial acreditativo de los daños en la vivienda asegurada, así como justificantes de pago. Este escrito tiene entrada en el registro de la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno el día 30 de noviembre siguiente.

El 13 de diciembre de 2010 la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno remite escrito al reclamante informándole de que, al haber transcurrido con creces el plazo de subsanación sin que se aportase la documentación, se adoptó la Orden 2782/2010, de 24 de noviembre, por la que se tuvo por desistido de la reclamación, habiéndose procedido ya a su notificación. En consecuencia, en dicho escrito se comunica al reclamante que no se puede tomar en consideración la documentación aportada al haberse adoptado ya la Orden por la que se le declara desistido del procedimiento.

El 10 de diciembre de 2010 tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II, nuevo escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesto por el mismo reclamante. En dicho escrito, tras reproducir los hechos de su anterior reclamación, cuantifica el importe de la indemnización en 35.831,41 euros.

TERCERO.- Presentada esta segunda reclamación, se inicia expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP-PAC y del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante, RPRP).

Así, mediante escrito de 30 de diciembre de 2010, se comunica al reclamante el órgano competente para la resolución e instrucción del

procedimiento, así como que el plazo para dictar resolución es de 6 meses desde su inicio, conforme a lo dispuesto en el artículo 13.3 del RPRP, con la advertencia de que transcurrido este plazo sin que haya recaído resolución expresa, o sin que se haya formalizado un acuerdo indemnizatorio, podrá entenderse que la solicitud ha sido desestimada.

Mediante escrito notificado el día 21 de enero de 2011, el instructor del expediente concede al reclamante un plazo de quince días, a contar desde el siguiente a la recepción del escrito, para realizar alegaciones y aportar los documentos que estime oportunos en defensa de sus derechos e intereses y proponer la práctica de las pruebas para su aprobación (folio 168). Esta misma comunicación se realiza al Ayuntamiento de Las Rozas, mediante escrito registrado de entrada en dicho Ayuntamiento el día 18 de enero de 2011. No consta en el expediente que por el Ayuntamiento de Las Rozas se formularan alegaciones en este trámite.

El 26 de enero de 2011 el reclamante presentó escrito en el que proponía como documental la reproducción de todos los documentos aportados por el escrito de reclamación, como testifical la ratificación de C.B.R. del documento numero 2, y la pericial de J.O.G. para la ratificación del informe pericial de tasación de daños.

Mediante escrito notificado al reclamante el 9 de febrero de 2011 se formula pronunciamiento sobre la admisión de la prueba, dando por reproducida la documental y denegando la testifical y pericial propuesta. En el mismo escrito se requiere al reclamante para que en un plazo de diez días aporte justificante bancario de haber realizado la transferencia de la cantidad que figura en la factura a fin de acreditar el pago de la misma y en consecuencia la subrogación determinada en el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro (folio 173). Este requerimiento es atendido por el reclamante el día 22 de febrero 2011.

Se ha incorporado al expediente informe del 14 de julio de 2010, de la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, en el que se manifiesta que, una vez consultados los servicios técnicos, en el lugar y fecha indicados por el reclamante, no se encuentra ninguna incidencia en la red de distribución que pudiera dar lugar a los daños reclamados. Consta en el expediente informe de 14 de febrero de 2011 del jefe de la División de Redes Sierra Oeste del Canal de Isabel II, en el que expone que, comprobados los datos de averías en la c/ B, no existe registro de roturas en dicha calle. Asimismo indica que la tubería de función dúctil existente pudo ser instalada por el Ayuntamiento con anterioridad a la firma del Convenio de 3 de febrero de 1992, no habiendo realizado esa División ninguna obra desde esa fecha en la dirección indicada. Finalmente indica tener conocimiento de que el Ayuntamiento de Las Rozas realizó obras de renovación de la red de saneamiento hace unos tres o cuatro años.

Instruido el procedimiento, mediante escrito de 7 de marzo de 2011 se procedió a dar trámite de audiencia al reclamante y al Ayuntamiento de Las Rozas. El reclamante mediante escrito de 23 de marzo de 2011 formula alegaciones solicitando los partes de incidencia por rotura o avería en toda la c/ B, durante los meses de julio y agosto de 2009. En atención a esta petición se acuerda solicitar al Departamento de Incidencias y Estudios del Canal de Isabel II los referidos partes de incidencia, recibiendo contestación el día 30 de marzo de 2011 mediante nota interna en la que se señala que en la dirección c/ B de Las Rozas de Madrid no hay registrado ningún aviso e incidencia en los meses de julio o agosto del año 2009. Por otra parte, el Ayuntamiento de Las Rozas comparece el día 23 de marzo de 2011, si bien no consta que haya formulado alegaciones.

Una vez emitido el anterior informe de 14 de febrero de 2011, se dio nuevo trámite de audiencia al reclamante y al Ayuntamiento de Las Rozas, sin que conste la formulación de alegaciones por el mismo.

CUARTO.- Por el Canal de Isabel II, se dicta propuesta de resolución el 27 de noviembre de 2011, desestimando la solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial deducida por A.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*.

En el caso que nos ocupa, el interesado cifra el importe de los daños causados y por los que formula su reclamación en 35.831,41 euros, siendo pues preceptivo el dictamen de este Consejo Consultivo.

La solicitud de dictamen se ha cursado a través del vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno, que es el órgano legitimado para ello, de conformidad con el artículo 14.2 de la Ley 6/2007, conforme al cual *“En el caso de los organismos autónomos y entidades de derecho público, la solicitud será efectuada por el titular de la Consejería a la que esté adscrito el organismo”*.

SEGUNDA.- En cuanto a la legitimación pasiva, debemos detenernos en la posibilidad formal de dirigir la reclamación patrimonial frente al Canal de Isabel II.

En virtud del artículo 6.1 de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, de Abastecimiento y Saneamiento de Agua de Madrid, “*La explotación de los servicios de aducción y depuración promovidos directamente encomendados a la Comunidad de Madrid será realizada por el Canal de Isabel II en todo el territorio de la Comunidad*”. Por su parte, el artículo 1º de la misma Ley, define el servicio de abastecimiento como aquél que: “*incluye los servicios de aducción y de distribución, comprendiendo el primero las funciones de captación y alumbramiento, embalse, conducciones por arterias o tuberías primarias, tratamiento y depósito. El segundo, la elevación por grupos de presión y el reparto por tuberías, válvulas y aparatos hasta la acometidas particulares*”.

En cuanto a la distribución de competencias entre la Comunidad de Madrid y los municipios, la misma Ley 17/1984 citada, establece en su artículo 2.1 que: “*Los servicios de aducción y depuración son de interés de la Comunidad de Madrid*”, correspondiendo a la Comunidad “*la regulación de ambos servicios, sin perjuicio de las competencias del Estado y de las Entidades locales*” (artículo 2.2.a).

Más adelante, el artículo 3 dispone que: “*Los servicios de distribución y alcantarillado son de competencia municipal y podrán gestionarse mediante cualquiera de las fórmulas establecidas en la legislación vigente*”, y añade el apartado 2 que: “*Corresponde a los Ayuntamientos: a) La planificación de sus redes de distribución y alcantarillado, de acuerdo con sus Planes de Ordenación y respetando los puntos y condiciones de salida –depósitos o conexiones a redes supramunicipales– y llegada –puntos de vertido final– autorizados por la planificación general de la Comunidad. b) Los proyectos, construcción, explotación y mantenimiento de redes (...)*”.

Nos encontramos en un asunto en que la competencia, *prima facie*, puede resultar compartida entre una Entidad Pública y una Corporación Local –el Ayuntamiento de las Rozas–.

Por lo demás, resulta clara la posibilidad de dirigir formalmente la reclamación frente al Canal de Isabel II que es una entidad de Derecho Público, según resulta del artículo 1 del Decreto 57/2011, de 30 de junio, del Consejo de Gobierno. Por otra parte, el artículo 1 del Decreto 51/2002, de 4 de abril, que regula la naturaleza, funciones y órganos de gobierno del Canal de Isabel II, configura a éste como una “*Entidad de Derecho Público (de las previstas en el artículo 2.2.c) de la Ley 1/1984, de 19 de enero, de Administración Institucional de la Comunidad de Madrid), con personalidad jurídica y patrimonio propios, así como con plena capacidad de obrar y autonomía para el desarrollo de los fines que se le encomiendan*”.

Dado que el Canal de Isabel II es un ente de Derecho Público de la Comunidad de Madrid, la competencia para tramitar los procedimientos de responsabilidad patrimonial se rige por el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, conforme al cual “*En el caso de los Organismos Autónomos o Entes de Derecho Público, será competente (para resolver los procedimientos de responsabilidad patrimonial) el titular de la Consejería a la que estuvieran adscritos, salvo que su ley de creación disponga otra cosa*”. En el ámbito de la responsabilidad patrimonial, también el artículo 142.2 de la LRJAP-PAC dispone en parecidos términos que: “*Cuando su norma de creación así lo determine, la reclamación se resolverá por los órganos a los que corresponda de las Entidades de Derecho Público a que se refiere el artículo 2.2 de esta Ley*” (precepto que se refiere a las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica vinculadas o

dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas, las cuales tendrán a su vez la consideración de Administración Pública).

El Canal de Isabel II se encuentra actualmente adscrito a la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno en virtud del Decreto 57/2011, de 30 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican parcialmente las competencias y estructura orgánica de algunas Consejerías de la Comunidad de Madrid, concretamente el artículo 1 del referido Decreto 57/2011, establece la adscripción del Canal de Isabel II y su grupo empresarial a la Viceconsejería de Asuntos Generales de la Vicepresidencia.

En el ámbito de la responsabilidad patrimonial, el artículo 142.2 de la LRJPAC contempla que : *“Cuando su norma de creación así lo determine, la reclamación se resolverá por los órganos a los que corresponda de las Entidades de Derecho Público a que se refiere el artículo 2.2 de esta Ley”.*

Sin perjuicio de todo lo anterior, se ha dado vista del expediente al Ayuntamiento de Las Rozas, como posible interesado en cuanto que potencial interviniente en la causación material de los daños, a fin de no irrogarle indefensión.

TERCERA.- El procedimiento de responsabilidad patrimonial, que se inició a instancia de la interesada según consta en los antecedentes, tiene regulada su tramitación en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP-PAC, desarrollados en el RPRP.

Ostenta la reclamante la condición de interesada y legitimada para promover el procedimiento, al amparo del artículo 139 de LRJAP-PAC, independientemente de que sea o no procedente la indemnización pedida, 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”. 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... ”.*

En este caso, la reclamación tiene por objeto 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 reclamante aporta junto a su escrito de reclamación, justificante de transferencia bancaria a favor del asegurado por importe de 9.123, 33 euros (documento 6 del escrito de reclamación), así como una factura emitida por la empresa D por importe de 30.974,41 euros (documento 5 del escrito de reclamación) respecto a la que no consta su pago. Como se ha señalado en antecedentes de este dictamen, mediante escrito notificado al reclamante el día 9 de febrero de 2011, se le requiere para que en un plazo de diez días aporte justificante bancario de haber realizado la transferencia de la cantidad que figura en la factura a fin de acreditar el pago de la misma y en consecuencia la subrogación determinada en el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de

octubre, del Contrato de Seguro (folio 173). Este requerimiento es atendido por el reclamante el día 22 de febrero 2011, aportando justificante de transferencia bancaria a la referida empresa D por importe de 26.702,08 euros (folio 176). Esta cantidad junto a la acreditada como ya abonada al asegurado por importe de 9.123,33 euros, ascienden a la cantidad de 35.831, 41 euros, que constituye el importe de la indemnización reclamada. Por lo tanto, acreditada la realidad del pago, debe concluirse que la entidad reclamante tiene legitimación activa para plantear la reclamación de responsabilidad patrimonial.

CUARTA.- Especial consideración merece el plazo para el ejercicio de la acción que es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJAP-PAC). Al respecto hay que tener en cuenta que la jurisprudencia, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2007 (recurso 7150/2002) y de 20 de junio de 2006 (recurso 1344/2002) ha establecido que para la determinación del *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción resulta de aplicación el principio general de la *actio nata* consagrado en el artículo 1.969 del Código Civil, el cual dispone que el cómputo del plazo para ejercitar la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad.

En el caso que nos ocupa, la reclamante formula su reclamación en relación a unos daños causados a principios de agosto de 2009, por lo que interpuesta su reclamación el 13 de diciembre de 2010, estaría prescrita. Ahora bien, el plazo del año fijado en la LRJAP-PAC es un plazo de prescripción, con la consecuencia de ser susceptible de interrupción por las causas generales que recoge el artículo 1973 del Código Civil, conforme al cual “*la prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los*

tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor”.

Como hemos señalado en los antecedentes de este dictamen, con fecha 28 de julio de 2010 la reclamante presentó un escrito de responsabilidad patrimonial por los mismos hechos que ahora examinamos, lo que dio lugar a la instrucción del correspondiente procedimiento, terminando éste por el desistimiento tácito de la reclamante, al no atender en plazo el requerimiento de subsanación efectuado por la Administración. Ahora bien, como ha señalado el Consejo de Estado, en su Dictamen 1497/2004, de 8 de julio, “*el desistimiento en modo alguno comporta la renuncia a la acción, que se mantiene viva, habiendo surtido en tanto el procedimiento efectos interruptivos de la prescripción, a diferencia de lo que acaece en el caso de terminación por caducidad*”. Aplicando la anterior doctrina al caso ahora examinado, podemos concluir que la fecha en que hay que considerar interrumpida la prescripción es la de la interposición de la primera reclamación –el 28 de julio de 2010–, dado que es en este momento cuando el interesado manifiesta inequívocamente su voluntad de ejercer su pretensión indemnizatoria, y por ser ésta la postura más favorable al administrado.

QUINTA.- En el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial, se han observado las prescripciones legales y reglamentarias. Así, se ha recabado informe de la División de Redes Sierra Oeste del Canal de Isabel II, en relación con el registro de roturas en la calle donde supuestamente ocurrió el siniestro; se ha incorporado informe del Departamento de Incidencias y Estudios del Canal de Isabel II respecto al histórico de incidencias en el referido lugar en los meses de julio y agosto del año 2009; se ha dado trámite de audiencia a todos los posibles interesados en el procedimiento, habiendo formulado alegaciones la reclamante. En suma, se han observado los trámites previstos en los

artículos 9, 10 y 11 del RPRP, sin que se haya originado indefensión a ninguno de los interesados.

SEXTA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración se reconoce en el artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978, desarrollado por los artículos 139 y siguientes de la LRJAP-PAC, y supone el reconocimiento del derecho de los particulares a ser indemnizados 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.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en aplicación de la normativa antes indicada, ha establecido en numerosas sentencias los requisitos de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración. De acuerdo con tal jurisprudencia, los requisitos en cuestión son los siguientes:

1º) Realidad de un resultado dañoso (Sentencias de 15 de julio de 2002, 26 de febrero de 2002 y 18 de marzo de 2000), incluyéndose en el daño el lucro cesante (Sentencia de 22 de diciembre de 1982).

2º) La antijuridicidad del daño o lesión, definida en la Sentencia de la Sala 30 del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1981, al decir que la calificación de este concepto viene dada tanto por ser contraria a derecho la conducta del autor como, principalmente porque la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, cuestión necesitada de ser precisada en cada caso concreto. Así mismo, la Sentencia de 22 de abril de 1994, según la cual: “*esa responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio objetivo de la lesión, entendida como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de*

indemnizar". En el mismo sentido sentencias de 31 de octubre de 2000, de 30 de octubre de 2003 y 12 de julio de 2005.

3º) 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, y, a este respecto, la Sentencia de 11 de noviembre de 1982 tiene declarado que el daño debe de ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo ésta exclusividad esencial para apreciar la relación o nexo causal directo o inmediato entre lesión patrimonial y el funcionamiento, no procediendo la indemnización si ha intervenido otra causa (Sentencias de 20 y 17 de octubre de 1980).

"Entre la actuación administrativa y el daño tiene que haber una relación de causalidad, una conexión de causa a efecto, ya que la Administración –según hemos declarado, entre otras, en nuestras sentencias de veintiocho de febrero (RJ 1998, 3198) y veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho, veintiséis de febrero de dos mil (RJ 2000, 2450), veinticuatro de septiembre de dos mil uno (RJ 2001, 9178, y trece de marzo y diez de junio de dos mil dos, 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" (STS de 9 de julio de 2002).

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, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6^a) de 5 de junio de 1998, se pronunció al respecto del carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración, previniendo frente al riesgo de erigir dicho principio de responsabilidad objetiva en un sistema providencialista que llevaría a la Administración a responder de cualesquiera daños que se produjesen como consecuencia del funcionamiento de un servicio público o de la utilización de bienes de titularidad pública, sin exigir la presencia de ese nexo causal de todo punto imprescindible para la apreciación de dicha responsabilidad.

El fundamento primero de dicha Sentencia se pronunciaba en los siguientes aclaratorios términos: “*(...) esta Sala ha declarado reiteradamente que no es acorde con el principio de responsabilidad objetiva, recogida en los artículos 40.1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 139.1 de la vigente de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992, la generalización de dicha responsabilidad más allá del principio de causalidad, aun en forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, que en este caso, como ha declarado la sentencia de instancia, no puede apreciarse ya que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento por el mero hecho de que se produzca dentro de sus instalaciones cuando ni éstas constituyen un riesgo en si mismas ni sus características arquitectónicas implican la creación de tal situación de riesgo ni, mucho menos, se ha acreditado que el accidente lesivo se haya producido por un defecto en la conservación,*

cuidado o funcionamiento de éstos, de tal manera que el hecho causal causante del accidente es ajeno por completo al actuar de la Administración y en consecuencia ninguna relación existe entre el resultado lesivo y el funcionamiento normal o anormal del servicio público, ni de manera directa ni indirecta, inmediata o mediata, exclusiva ni concurrente. La prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación 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, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”.

SÉPTIMA.- Aplicando la anterior doctrina al caso que nos ocupa, procede analizar la concurrencia del daño alegado, su relación causal con el funcionamiento de los servicios públicos y la antijuridicidad de aquél.

Sobre este punto no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999-, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999- y 11 de noviembre de 2004 – recurso 4067/2000-, entre otras).

La reclamante hace valer su pretensión indemnizatoria aportando un proyecto de reparación de cimentación en la calle B nº aaa Urbanización C Las Rozas Madrid, suscrito por arquitecto técnico y visado por el Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación

de Madrid el día 29 de julio de 2010 en el que se señala que “*al realizar la visita de inspección a la vivienda, se observa una grieta en la fachada que parte la vivienda en dos zonas, esta grieta discurre desde la cimentación hasta el alero de la cubierta y provocando en el interior de la vivienda fisuras en muros de carga de ladrillo macizo, forjados, pavimentos, alicatados, guarnecidos y enlucidos de yeso tanto en paramentos verticales como horizontales... Estas grietas manifiestan que la cimentación ha sufrido un descenso, produciendo, un esfuerzo mecánico en la cimentación, constituyendo la causa directa del proceso patológico observado*”.

Acreditada la realidad del daño, que ha de ser evaluable económicamente e individualizado en la reclamante, procede examinar la concurrencia del resto de requisitos necesarios para hacer surgir responsabilidad patrimonial de la Administración, especialmente en este caso la relación de causalidad entre el daño padecido y la fugas de las canalizaciones hidráulicas del Canal de Isabel II.

Respecto de la relación de causalidad definida por la jurisprudencia, entre otras, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, RJ 7648, como “*una conexión causa efecto ya que la Administración – según hemos declarado entre otras, en nuestras Ss 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 imputable a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa*”.

En este punto la reclamante atribuye los daños sufridos a una rotura de canalización del suministro de agua que discurre soterrado por un vial colindante a la altura del chalet siniestrado. En apoyo de su pretensión solamente aporta el proyecto de reparación referido anteriormente, en el que se apunta como causa probable del cambio producido en el terreno la

aparición de un exceso de agua en zonas puntuales, como consecuencia de un supuesta rotura de conducciones de agua, respecto a la que no se aporta prueba alguna. El proyecto aportado serviría para justificar la realidad de los daños y perjuicios alegados conforme a lo expuesto anteriormente, pero no acreditada la causa que originó dichos perjuicios y la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos.

Frente al reproche de la reclamante, debe tenerse en cuenta que los informes evacuados a instancias del Canal Isabel II desmienten la existencia de cualquier rotura o incidencia en la red de distribución que pudiera dar lugar a los daños reclamados. Así, el 14 de julio de 2010, la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II, manifestó que, una vez consultados los servicios técnicos, en el lugar y fecha indicados por la reclamante, no se encuentra ninguna incidencia en la red de distribución que pudiera dar lugar a los daños reclamados. Por otra parte, el informe evacuado el 14 de febrero de 2011 por el jefe de la División de Redes Sierra Oeste del Canal de Isabel II, expone que, comprobados los datos de averías en la c/ B, no existe registro de roturas en dicha calle. De igual manera, el Departamento de Incidencias y Estudios del Canal de Isabel II informa el día 30 de marzo de 2011 que en la dirección c/ B de Las Rozas de Madrid no hay registrado ningún aviso e incidencia en los meses de julio o agosto del año 2009.

En definitiva, un análisis de las actuaciones obrantes en el expediente pone de manifiesto que no es dable, a juicio de este Consejo Consultivo, declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica, al no haber quedado acreditada la existencia de un nexo causal directo e inmediato entre los daños y perjuicios sufridos y el funcionamiento del Canal de Isabel II.

A la vista de todo lo anterior, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial presentada 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, 7 de septiembre de 2011

