

Dictamen nº: **613/11**
Consulta: **Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte**
y Portavoz del Gobierno
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **10.11.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 10 de noviembre 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 C.R.T.G., en nombre y representación de A sobre responsabilidad patrimonial del Canal de Isabel II por los daños ocasionados en la nave de su propiedad sita en B nº aaa de Aranjuez, como consecuencia de una rotura de una conducción de agua.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 15 de septiembre 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 6 de septiembre de 2011, referida al expediente de responsabilidad patrimonial referido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número de registro 601/11, 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 10 de noviembre de 2011.

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

El día 28 de julio de 2008, se recibió aviso de siniestro en la División de Fuenlabrada del Canal de Isabel II, constatándose la rotura de la tubería general de 100Ø, que discurría por la calzada de B a la altura de su número aaa, del municipio de Aranjuez, la cual fue reparada y además, se condenó una toma -de una acometida- existente, de 30Ø de polietileno, en dicha tubería general, haciéndose constar en los partes de reparación de red *“sale poca agua”*, (folio 89), según consta en el expediente bbb de la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal (folios 88 a 97).

Con fecha 4 de agosto de 2008, tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II un escrito de M.C.P., administrador de la empresa A, en el que expone que el día 29 de julio de 2008 se personó en las inmediaciones de sus instalaciones una unidad de la empresa C, para reparar una fuga de agua en la calzada al lado de la nave. Refiere que la citada empresa abrió una zanja de unos dos metros de profundidad, realizó su trabajo y después tapó la zanja. Continúa señalando que ese mismo día, tuvieron muchas dificultades para poder cerrar la puerta de entrada al taller, ya que parecía que estaba descuadrada. Según su relato, al día siguiente empezaron a aparecer grietas en la fachada que da a la calle donde se realizó la obra, por lo que dieron un aviso al Canal de Isabel II, que se reiteró el día 1 de agosto, sin que a la fecha se haya enviado un perito para valorar los daños. En virtud de lo expuesto solicita el envío urgente de un perito, para evaluar

los daños en la estructura y saber las medidas a adoptar para evitar más daños.

Consta en el expediente que mediante escrito del día 5 de junio de 2009, el Canal de Isabel II comunicó a M.C.P., administrador de la empresa A, que la valoración de los daños asciende a la cantidad 12.888,76 euros, por lo que solicita que si la empresa está conforme con dicha cantidad, lo comunique a efectos de proceder a la tramitación y posterior pago de dicha indemnización.

Figura en el expediente bbb de la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal informe pericial emitido por la entidad D, de 18/03/2008 [sic, aunque debe entenderse 2009], folios 38-87, en el que se afirma lo siguiente:

“(...) 2.- Por lo que a la nave se refiere, en la fachada lateral... se observan 4 grietas... la causa es debida al empuje por dilataciones estructurales provocadas por el interior al carecer los pilares metálicos de recubrimiento. Esto es ajeno al siniestro...”

“3.-... la puerta principal ofrece dificultad al cierre... Dado que es en esta esquina donde se ha producido la fuga de agua, esta puede haber influido en parte en su deformación. Dado el mal estado de conservación se recomienda su sustitución.”

“4.- ...deformaciones de los angulares que se sitúan en la parte superior de los ventanales..., enrejado y carpintería..., se descubre una ampliación de la planta altillo [de la nave].., de 30m² y pasa a ser de 60m² sin refuerzo aparente estructural... motivo de las deformaciones de las ventanas y patologías.., en la fachada... es ajeno al siniestro, es un problema estructural de la propia nave.”

5.- ... interior de la nave.., agrietamiento con trayectoria escalonada inclinada... son antiguas por su color afectando a la pintura y enfoscado; ajenas al siniestro.

6.- En el interior de la nave.., planta superior y sobre el cerramiento de fachada principal.., se aprecian grietas.., son igual a las descritas en el punto 4, un problema estructural propio de la nave ajeno al siniestro.

7.- En el interior de la nave desnivelación y hundimiento local de la solera... la causa ha sido la socavación de las tierras..: y el esponjamiento de las mismas afectadas por las aguas que presumiblemente han penetrado de la rotura de la red" (folios 41-42).

En dicho informe se concluye que no se ha detectado “(...) ninguna patología que indique el hundimiento de la misma [de la cimentación] al igual que tampoco observa ninguna situación crítica respecto al asentamiento del cerramiento” (folio 43).

Dicho informe valora los daños de la siguiente forma, folio 44:

Demolición solera	90m ²	2.700€
Formación solera	90m ²	5.400€
Puerta basculante	1 Ud.-	2.696€
Pintado puerta	35m ²	315€
		11.111€
	IVA 16%	1.777,76€
		TOTAL: 12.888,76€

El día 21 de julio de 2009 tiene entrada en el Canal de Isabel II escrito de la empresa A, suscrito por el administrador de la misma, en el que manifiesta su disconformidad con la cantidad propuesta como indemnización. Refiere que disponen del presupuesto de la obra presentado por la empresa C por valor de 190.171 euros y además un informe pericial

independiente encargado por su compañía de seguros por un importe de 210.030 euros. Por ello, solicitan la revisión del informe pericial del Canal de Isabel II y el abono de la justa indemnización que no cuantifican.

Consta en el expediente informe de la mercantil C para la reclamante, folios 33-37, de 5 de septiembre de 2008, en el que se afirma, folio 34, “*(...) se produjo una rotura en el distribuidor de agua que discurre por la calle lateral a B... a consecuencia de ello se manifestó un escape de agua, de manera abundante, que anegó toda la calle produciendo un desplome del terreno, afectando la cimentación y estructura del terreno*”, del mismo modo se afirma en su apartado “*Consideraciones*”: “*(...) se puede considerar que la cimentación de la nave se ha visto alterada por el agua acumulada originando un hundimiento de la misma y provocando con ello el desplazamiento de los elementos de apoyo*”, folio 35; previamente y como obras a ejecutar, se indica en dicho informe, “*deberá realizarse un estudio geotécnico a fin de determinar el estado y características del terreno*”; concluye con un apartado “*Valoración y Presupuesto*” que estima un total de 190.171 euros como necesarios para ejecutar las reparaciones necesarias.

El 30 de julio de 2010 tiene entrada en el registro del Canal de Isabel II, escrito de reclamación patrimonial formulado por C.R.T.G., en calidad de letrado, en nombre y representación de la empresa A, en el que lleva a cabo una valoración de daños desglosado en los siguientes conceptos:

-valoración reparatoria realizada por técnico competente en la cantidad de 235.443,21 euros;

-perjuicios derivados del cierre negocio durante cuatro meses para acometer las obras imprescindibles 525.000 euros.

-total cantidad: 760.443,21 euros.

Con fecha 17 de septiembre de 2010, C.R.T.G. aporta dictamen pericial de valoración de daños (folios 110-140 del expediente).

TERCERO.- Presentada la referida reclamación, se inicia expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con lo dispuesto 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 (en adelante 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).

Mediante escrito de 30 de septiembre de 2010 se requiere a C.R.T.G. para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la LRJAP-PAC y de acuerdo con el artículo 6 del RPRP, en el plazo de 10 días hábiles especifique, la representación que dice ostentar respecto a A, ya que no aporta poder para pleitos; documento o reclamación anterior que pruebe que no se ha producido la prescripción de la acción, ya que el siniestro tuvo lugar el 28 de julio de 2008, y declaración de que no ha recibido cantidad alguna de un seguro u otra entidad, en concepto de indemnización. El referido trámite es cumplimentado el día 8 de octubre 2010, mediante la aportación de poder para pleitos, así como declaración jurada suscrita por un administrador solidario de la empresa de no haber percibido cantidad alguna de la Administración, entidad aseguradora o cualquier otro tipo de entidad derivada del siniestro que se tramita por la reclamación patrimonial. Respecto a la prescripción de la acción, señala que si bien el siniestro se inició el 28 de julio de 2008, los daños se han venido produciendo hasta la actualidad y que en cualquier caso se han venido efectuando diversas reclamaciones ante la División de Control de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II.

Mediante escrito notificado el día 22 de octubre de 2010, el instructor del expediente da traslado a la mercantil C del escrito de reclamación de la empresa A, otorgándole un plazo de 15 días para formular alegaciones. En cumplimiento del referido trámite, la representante de la referida empresa C formula alegaciones mediante escrito presentado en una oficina de correos el día 4 de noviembre de 2010, en el que en síntesis viene a señalar que dicha empresa es la contratista encargada de la reparación de la rotura de la tubería general causante de los daños el día 29 de julio de 2008 tras el correspondiente aviso y orden del Canal de Isabel II, no pudiendo en modo alguno considerarse a esa mercantil causante o responsable de los daños.

El día 9 de diciembre de 2010 la entidad reclamante presenta escrito dirigido al Canal de Isabel II en el que expone que la nave está sufriendo un progresivo y rápido deterioro, a consecuencia de los problemas de cimentación derivados de la fuga de agua que se produjo en su día. Refiere que de no proceder a una rápida rehabilitación del edificio, para la que afirma carecen de liquidez, se puede producir una situación de riesgo para las personas y unos mayores perjuicios económicos. En virtud de lo expuesto solicita se dicte una resolución estimatoria de la reclamación a la mayor urgencia posible.

El 13 de diciembre de 2010 por el instructor del expediente se solicita de la División de Obras Redes Oeste, División de Acometidas de Abastecimiento, División de Fuenlabrada y División de Análisis Hidráulicos y Cartografía, informe sobre si en la calle B nº aaa de Aranjuez se ha realizado 1º) La renovación de la red por el Canal de Isabel II, 2º) La adecuación de la acometida, y 3º) La prolongación de la red, de conformidad, todo ello, con el vigente Convenio de Gestión Comercial y Mantenimiento de la Red de Distribución, suscrito entre el Ayuntamiento de Aranjuez y el Canal de Isabel II. Consta en el expediente nota interna

de la División de Fuenlabrada en la que se informa de que el día 28 de julio de 2008 se adecuó la acometida del nº aaa de la C/ B de Aranjuez, así como de la División de Análisis Hidráulicos y Cartografía de 23 de diciembre de 2010, en la que indica *“que colindante al nº aaa de B existen dos tuberías: una de diámetro 150 mm y de fundición dúctil, instalada en julio de 2004 y otra de diámetro 100 mm de fibrocemento, sobre la que no consta renovación alguna”*.

De conformidad con lo previsto en el artículo 11 de RPRP, tras la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se puso el expediente de manifiesto a la mercantil reclamante, al Ilmo. Ayuntamiento de Aranjuez, a la mercantil C como contrata de esta entidad y a la también mercantil E, aseguradora del Canal de Isabel II, (folios 349-369). En cumplimiento del referido trámite, el día 18 de mayo de 2011 presentó alegaciones la reclamante, ratificando en el contenido de sus anteriores escritos. Igualmente consta escrito de 23 de mayo de 2011 de la mercantil C rechazando cualquier clase de imputabilidad en los hechos. No consta en el expediente que por el Ilmo. Ayuntamiento de Aranjuez y la entidad aseguradora E se hayan formulado alegaciones en cumplimiento del trámite conferido al efecto.

CUARTO.- Por el Canal de Isabel II, se dicta propuesta de resolución el 18 de julio de 2011, en la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por entender que no se aprecia la existencia de relación de causalidad entre el resultado lesivo y el funcionamiento del servicio público prestado por el Canal de Isabel II porque considera que la responsabilidad del Ayuntamiento de Aranjuez, de acuerdo con los Convenios firmados con esta Administración, es clara, cuantificando el importe de los daños indemnizables en 12.888,76 euros.

QUINTO.- Consta en el expediente que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección 10^a)

se está tramitado el procedimiento ordinario 138/2011, derivado del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil A contra la desestimación por silencio en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial, sin que hasta la fecha conste al presente Consejo que se haya dictado sentencia.

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 760.443,21 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.- Ostenta la entidad 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. Consta en el expediente escritura de compraventa de 23 de febrero de 2006 otorgada ante el notario P.M.G.B., que acredita la propiedad de la nave sita en la calle B nº aaa de Aranjuez por la mercantil reclamante.

Está legitimado pasivamente el Canal de Isabel II en cuanto es la empresa pública encargada del abastecimiento, depuración y reutilización de las aguas en todo el territorio de la Comunidad de Madrid de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, reguladora del abastecimiento y saneamiento de agua de la Comunidad de Madrid y artículo 3.1 del Decreto 51/2002, de 4 de abril, por el que se regula la naturaleza, funciones y órganos de gobierno del Canal de Isabel II.

En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción 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 mercantil interesada formula su reclamación el día 30 de julio de 2010 en relación a unos daños causados el 28 de julio de 2008, por lo que *prima facie* su reclamación 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, constan en el expediente diversos escritos de la mercantil interesada dirigidos al Canal de Isabel II (4 de agosto de 2008, 21 de julio de 2009), así como escrito del Canal Isabel II de 5 de junio de 2009 llevando a cabo la valoración de los daños causados y proponiendo la correspondiente indemnización, por lo que podemos atribuir a dichos escritos eficacia interruptiva de la prescripción conforme a lo expuesto anteriormente.

TERCERA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas 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 RPRP y 82 y 84 de la LRJAP-PAC.

CUARTA.- 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”.

QUINTA.- Conforme a la anterior doctrina, acreditada la realidad del daño, 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 28 de julio de 2008, se produjo la rotura de la tubería general que discurre por la calzada de B a la altura de su número aaa, del municipio de Aranjuez.

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 señalan 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). Esta última, en un supuesto similar al presente, en el que ni el Canal de Isabel II ni el Ayuntamiento de Colmenar Viejo pretendían tener responsabilidad sobre los daños sufridos en la vivienda del recurrente por la rotura de una tubería de conducción de agua, declara: *“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 Públicas concurrentes a la producción 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’”.

Doctrina trasladable al presente caso y que ha sido aplicada por este Consejo Consultivo en sus dictámenes 349/10, 358/10 y 33/11.

No cabe alegar, como hace la propuesta de resolución, la no aplicación del principio de solidaridad entre las Administraciones Públicas porque la actuación del Canal de Isabel II está delimitada de la actuación del Ayuntamiento de Aranjuez. El Tribunal Supremo admite esta posibilidad en su Sentencia de 26 de marzo de 2007 (recurso número 10350/2003).

Para ello, es preciso que las actuaciones de las Administraciones concurrentes sean diversas por sus competencias, desarrolladas individualmente y apreciables perfectamente por los administrados. Así, la citada Sentencia declara: *“En este caso existe una actuación concurrente o coordinada del Ministerio de Fomento y del Ayuntamiento de Gijón, pero estando suficientemente diferenciadas las actividades de cada Administración que desarrollan de manera individual y no conjunta, correspondiendo la realización de la obra, tanto en la elaboración del proyecto como en su ejecución, al Ministerio de Fomento, mientras que el Ayuntamiento limita su actuación a proporcionar parte de los terrenos precisos para ello, mediante el correspondiente procedimiento expropiatorio, gestionado de manera individual por el mismo. Por lo demás tal diversidad de actuaciones, en razón de sus competencias, tienen un reflejo material y externo perfectamente apreciable por los administrados, atendiendo a la efectiva intervención de cada Administración de manera individual en cada caso”.*

En el presente caso, no es posible diferenciar tal actuación individual de la Administración por el particular, que considera competente al Canal de Isabel II, empresa a la que abona sus facturas por el servicio de abastecimiento y saneamiento del agua y encargada de la gestión y mantenimiento de la red de distribución.

Además, producida la fuga de agua, la empresa que acude y repara la avería en la red de distribución es el Canal de Isabel II, como se refleja en el informe detallado de la Incidencia del sistema de Gestión de Avisos e Incidencias del Canal de Isabel II (folios 93 y 94, partes de trabajo de Reparación de red). Además, consta en el expediente, el escrito de 5 de junio de 2009, notificado al reclamante, en el que se reconoce expresamente la responsabilidad del Canal de Isabel II y se trata de llegar a

un acuerdo para abonar una indemnización de 12.888,76 euros (folio 30 del expediente).

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

SEXTA.- Procede a continuación, de conformidad con el artículo 12.2 del RPRP, a la valoración de los daños para su cuantificación, lo que debe hacerse por imperativo del artículo 141.3 LRJAP-PAC con relación al momento en que el daño efectivamente se produjo, es decir, julio 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.

El reclamante cuantifica el importe de su reclamación en 760.443,21 euros, en los que incluye los daños derivados del cierre del establecimiento por importe de 525.000 euros (*“derivados del cierre negocio durante cuatro meses para acometer las obras imprescindibles”*).

Sobre el lucro cesante, como este Consejo Consultivo ha declarado en numerosas ocasiones, para que sea indemnizable ha de ser acreditado. En el presente caso, el reclamante, sin aportar prueba alguna de las ganancias que viniera obteniendo en su negocio, se limita a afirmar que las obras de reparación exigirán el cierre del negocio durante cuatro meses y que ello le supone una pérdida de 525.000 euros.

Respecto al resto de daños reclamados, aporta la mercantil interesada un informe pericial en el que se señalan como causa de los daños lo siguiente:

“(...) en cuanto a fisuras y grietas -de trazado inclinado en fachada principal... y en paramento de fachada lateral... así como las roturas de vidrios..., pandeo de carpintería..., desplazamiento de placas de solera y desprendimiento del peto de fachada, hundimiento y rotura de acera y bordillo.., es consecuencia de un asentamiento o cedimiento del terreno alterándose la base de la cimentación debido a la fuga de agua por el subsuelo. Esta fuga ha hecho que haya un lavado del terreno... produciendo unos asientos diferenciales del terreno al no haberse producido dicho asiento de forma homogénea en el resto de la nave. Eso hace que, la solera, muro de fachada, cerramiento lateral, carpinterías y vidrierías que están- en el área de- influencia de dicho asentamiento, se hayan visto afectadas de forma crítica, observándose que estos daños siguen avanzando respecto al momento inicial de su causa y afectando a otros nuevos elementos que, en principio, no se reflejaban como dañados...”,

(...) es imprescindible proceder a reparar lo antes posible todos y cada uno de los elementos afectados de forma directa o indirecta por el asentamiento que ha habido debido a la rotura en el distribuidor de agua ocurrido en junio de 2008” (folio 131).

Concluye el informe con un presupuesto de reparación de 235.443,21 euros, que desglosa de la siguiente manera:

-Demoliciones.....	25.835,00 €
-Cimentaciones.....	51.881,34 €
-Estructura.....	17.359,50 €
- Cerramientos.....	12.704,70 €
-Revestimientos y acabados.....	6.958,00 €
- Carpinterías	5.828,00 €

-Instalaciones	425,30 €
-Exteriores.....	1.725,60 €
-Traslado de enseres	4.460,00 €
Total Presupuesto ejecución material	137.177,44 €
Gastos Generales y beneficio industrial (19%).....	26.063,71 €
Total Presupuesto de Contrata.....	163.241,15 €
Honorarios proyecto, dirección obra.....	30.800,00 €
Licencia.....	5.487,00 €
Total Presupuesto	199.528,15 €
IVA (18%).....	35.915,06 €
TOTAL VALORACIÓN	235.443,21 €.

Respecto a la afectación de la cimentación de la nave que afirma el informe pericial aportado por la interesada, consta en el expediente el informe pericial emitido por la entidad D de 18 de marzo de 2009 en el que se indica que no se ha detectado *“ninguna patología que indique el hundimiento de la misma (de la cimentación) al igual que tampoco observa ninguna situación crítica respecto al asentamiento del cerramiento”*. Además el citado informe apunta a dos datos relevantes como posible origen de los desperfectos observados que no recoge el informe pericial emitido a instancia de parte, por un lado, la ausencia de recubrimiento de los pilares metálicos, origen, según ese informe, de las cuatro grietas observadas en la fachada lateral, debido al empuje por dilataciones estructurales provocadas por el interior y la existencia de una ampliación de la planta de altillo de la nave de 30 m², que pasó a ser de 60 m sin refuerzo aparente estructural, origen tanto de las deformaciones de

las ventanas y patologías de las fachadas, como de las grietas en el interior de la nave, en su planta superior y sobre el cerramiento de fachada principal. De acuerdo con lo que acabamos de exponer, cabe afirmar que no ha quedado acreditado en el expediente la afectación de la cimentación de la nave, pudiendo deberse los daños alegados a los defectos apuntados por el informe pericial de la entidad D, una liviana cimentación de la nave o la realización de obras sin el necesario refuerzo estructural, por tanto ajenas al siniestro.

Por último, no acreditada la afectación de la cimentación de la nave conforme a lo expuesto, solo pueden entenderse acreditados los daños que reconoce el informe pericial de la entidad D, que serían, en el exterior de la nave, donde se produjo la avería, donde se observa el hundimiento puntual de acera-bordillo y pavimentación de la calzada, causado por una deficiente reparación de la nivelación de la solera, de la acera y la pavimentación de la calzada, y en el interior de la nave, donde se observa la desnivelación y hundimiento local de la solera, con fisuración y agrietamiento próximos a las juntas de dilatación y a las rejillas del foso, afectando a la pintura de terminación y a la propia solera de hormigón, cuya causa se encuentra, según el precitado informe, en *“las aguas que presumiblemente han penetrado de la rotura o avería en la red de abastecimiento”*. Respecto a la puerta basculante que ofrece dificultad para el cierre de la misma, el informe pericial apunta entre las causas *“la falta de conservación y mantenimiento, así como pequeños movimientos y dilataciones diferenciales de la estructura y cerramiento en la esquina de la nave. Dado que es en esta esquina donde se ha producido la fuga de agua, esta puede haber influido en parte en su deformación”*.

En virtud de los daños acreditados que guardan relación de causalidad con la fuga de agua, resultaría procedente el abono de 12.888,76 euros, según la valoración efectuada por la entidad D, en los que se incluyen la

reposición de parte de la solera afectada previo desmontaje, acarreo de escombros a vertedero y compactación de terreno que ha sido afectado por el agua, y trabajos de reposición de la puerta basculante por el posible asiento, considerando la depreciación por uso debido a su estado de conservación. No se incluyen los trabajos de reparación de la calzada y acera, ya que son trabajos que deberán realizarse pero que no afectan a la nave y por tanto no deben incluirse en la indemnización.

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación por responsabilidad patrimonial e indemnizar a la entidad reclamante la cantidad de 12.888,76 euros, aplicando la actualización del IPC y los intereses que procedan hasta el momento del pago, sin perjuicio del derecho del Canal de Isabel II a reclamar, de acuerdo con lo previsto en el Convenio, al Ayuntamiento de Aranjuez.

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, 10 de noviembre de 2011