

Dictamen nº **77/14**
Consulta: **Consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **12.02.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 12 de febrero de 2014, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la 6/2007, de 21 de diciembre, en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad A, frente al Canal de Isabel II, sobre daños y perjuicios ocasionados en una vivienda asegurada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 2 de noviembre de 2012, se presentó a través de los servicios postales, escrito de reclamación patrimonial en el que la representación de la aseguradora precitada ponía de manifiesto, que el 4 de noviembre de 2011 se produjo la rotura de una conducción subterránea de suministro general de agua del Canal de Isabel II en la calle B, de Arganda del Rey, afectando a la vivienda asegurada por la entidad, ubicada en el número aaa de la citada calle. El escrito fue suscrito por letrado en representación de la aseguradora.

Relata que la fuga de agua afectó a prácticamente la totalidad del interior de la vivienda, alcanzando el agua una altura de hasta diez centímetros, y que se requirió la intervención del Cuerpo de Bomberos para su achique.

La reclamación afirma que se produjeron daños que ascendieron a la cantidad de 18.514,38 euros, de los cuales 7.962,37 euros fueron abonados al propietario de la vivienda y 10.552,01 euros fueron empleados en el pago de las reparaciones efectuadas.

Por todo lo anterior, se solicitaba una indemnización por importe total de dieciocho mil quinientos catorce euros con treinta y ocho céntimos de euro (18.514,38 €).

Se acompañaban a la reclamación escritura de poderes, documentación relativa a la póliza de seguro de la vivienda afectada, informe de perito especializado sobre las causas del siniestro así como los daños ocasionados y su valoración; facturas y presupuestos de reparación y justificantes de indemnización al propietario de la vivienda.

SEGUNDO.- 1.- Recibido el escrito inicial, por acuerdo de 5 de diciembre de 2012 de la jefa de Área de Régimen Jurídico y Actuación Administrativa de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, se puso en conocimiento de la aseguradora interesada la recepción de la reclamación, así como el plazo para la resolución, órgano competente para dictarla y sentido de un posible silencio administrativo.

Asimismo, se requería la justificación fehaciente del pago de la indemnización al propietario de la vivienda y del abono de las facturas de reparación.

2.- La reclamante, mediante escrito presentado el día 21 de diciembre siguiente solicitó ampliación de plazo para la aportación de la documentación requerida y el 27 de marzo de 2013 presentó un nuevo escrito al que adjuntó certificados emitidos por una entidad bancaria en los que se hace constar que A realizó diversas transferencias a favor del asegurado por un importe total de 7.962,37 euros.

3.- Recibido el expediente de reclamación en el Canal de Isabel II, se incorporaron los informes de incidencia de la avería, en los cuales se recogió:

“Filtración de agua limpia a sótanos de varios números de la calle. Solicitan urgencia (...).

No compete a Canal, es de la general y repara el Ayto., compete a Ayto. Se ha informado al Ayto”.

4.- Igualmente, se incorporaron al expediente el “Convenio de 9 de febrero de 1989 de colaboración en la distribución entre el Ayuntamiento de Arganda del Rey y el Canal de Isabel II”, (BOCAM de 15 de febrero), y el actual “Convenio de gestión integral del servicio de distribución de agua de consumo humano entre la Comunidad de Madrid, el Canal de Isabel II y el Ayuntamiento de Arganda del Rey de 25 de abril de 2012” (BOCAM de 14 de junio).

5.- Por acuerdo de la instructora del expediente, de 7 de mayo de 2013, se concedió un plazo de quince días para la proposición de los medios de prueba pertinentes, requiriendo además a la reclamante la aportación de la copia completa del poder, dado que la presentada era parcial. También se le solicitó la justificación del importe pagado a la empresa reparadora de los daños ocasionados a la vivienda (10.552,01 €).

6.- Con fecha 28 de mayo de 2013, la aseguradora presentó escrito en el que manifestó que “esta parte aportó todos los justificantes requeridos anteriormente acreditando fehacientemente todos los pagos realizados por mi representada no pudiendo aportar más de lo indicado”. Además, solicitaba que se requiriese a la empresa reparadora para verificar el abono de los importes reclamados.

Adjuntaba a su escrito copia completa del poder requerido.

7.- Mediante escrito del instructor, de 24 de junio de 2013, notificado el 27 de junio, se contestó a la reclamante que la acreditación o justificación del pago al reparador por parte de la compañía aseguradora correspondía realizarla a ésta; igualmente se consignó que sería admitida “*la aportación alternativa de cualquiera de los siguientes documentos: facturas, declaración del reparador o certificado bancario (...)*”.

8.- Con fecha 14 de mayo de 2013 se notificó al Ayuntamiento de Arganda del Rey, en su condición de interesado, el inicio de la fase de instrucción, y se concedió un plazo de quince días para efectuar alegaciones, aportar los documentos y proponer la práctica de las pruebas que estimase oportunas.

No consta la presentación de alegaciones.

9.- El instructor, mediante escrito de 23 de septiembre de 2013, notificado el día 26 siguiente, otorgó trámite de audiencia a la reclamante a fin de formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estimase pertinentes.

Igualmente se reitera el requerimiento de aportar justificación del importe pagado a la empresa reparadora de los daños ocasionados a la vivienda (10.552,01 €), y se indica que “*en caso de no aportar en este trámite de audiencia la documentación requerida, podrá considerarse que no se ha justificado la subrogación y se lo podrá tener por desistido de la correspondiente cantidad (...)*”.

A dicha notificación se acompañaba copia de la anterior comunicación en el mismo sentido que se realizó el 24 de junio.

10.- Con fecha 23 de septiembre de 2013, notificado el día 25, se otorgó trámite de audiencia al Ayuntamiento de Arganda del Rey, no

constando la presentación de alegaciones dentro del plazo concedido para ello.

11.- El reclamante, con fecha 8 de octubre de 2013, presentó escrito de alegaciones en el que manifestaba que ya se habían aportado todos los justificantes de los que se disponía, los cuales acreditaban fehacientemente el pago.

12.- Concluida la instrucción, se formuló propuesta de resolución, de 19 de noviembre de 2013, en el sentido de tener por desistido al reclamante respecto al importe de 10.552,01 euros y desestimar la reclamación respecto al importe de 7.962,37 euros ya que se considera que el Canal de Isabel II no tiene responsabilidad alguna de los daños ocasionados al tratarse de un elemento de titularidad municipal.

TERCERO.- Examinado el expediente administrativo, este Consejo Consultivo da por acreditados los siguientes hechos de relevancia para la resolución:

1.- El 4 de noviembre de 2011 se registró una incidencia en el Canal de Isabel II por una filtración de agua en el nº aaa de la calle B de Arganda del Rey.

Los informes de incidencia recogen que la avería se localizó en la red municipal y que fue reparada por el Ayuntamiento de Arganda del Rey. También se hizo constar la existencia de un vertido de cemento en la tubería de la red general, provocado por las obras de una vivienda del edificio y que al solidificarse taponó la tubería, procediendo operarios del Ayuntamiento a su reparación (no se acompaña documentación al respecto).

2.- Según el informe pericial aportado por la entidad aseguradora, el agua ocasionó numerosos daños tanto en la edificación como en el mobiliario de dicha vivienda.

En ese informe, en que se valoran los daños, se afirma lo siguiente:

“Como consecuencia de la rotura de una conducción de agua en la calle donde se ubica la vivienda asegurada, se provoca una masiva salida de agua que afecta entre otros a la planta sótano de la vivienda asegurada.

En dicha planta el agua ha alcanzado una altura de 10 cm, siendo necesaria la intervención de los bomberos para su achique. Dicha cantidad de agua provoca numerosos daños en tanto en la edificación como en el mobiliario de dicha planta de la vivienda (...).

El agua en un primer momento tuvo que ser achicada por los bomberos, pero finalmente fue el propio asegurado el que termino de recoger y limpiar, efectuando reparación provisional de la instalación eléctrica.

A petición del Asegurado, Intervienen distintas empresas de Asistencia para la reparación de los daños de la edificación, facilitándonos los correspondiente presupuesto los cuales una vez estudiados comprobamos que las partidas que describen se adaptan a los trabajos a efectuar y a los precios de baremos, dando los correspondientes conformes (...).

En la conversación mantenida con el Asegurado durante la visita pericial, nos informa que el derrame de agua se había producido por la rotura de la acometida de agua a la vivienda nº bbb de la calle B. Dicha acometida es propiedad del Canal de Isabel II y por lo tanto existe responsabilidad del mismo en el siniestro que nos ocupa.

Por lo tanto y ante lo indicado, el importe del siniestro debe ser reclamado al responsable del mismo Canal de Isabel II”.

3.- Mediante certificados emitidos por una entidad bancaria a solicitud de A, consta que el asegurado recibió de dicha compañía, con fechas 23 de abril, 26 de junio, 31 de mayo y 8 de agosto de 2012, diversas cantidades por un importe total de 7.962,37 €, en concepto de “(...) daños propios”.

CUARTO.- El consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula consulta mediante oficio de 13 de diciembre de 2013, que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el día 8 de enero de 2014, y corresponde su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VIII, presidida por el Excmo. Sr. D. Andrés de la Oliva Santos, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 12 de febrero de 2014.

La solicitud del dictamen fue acompañada de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de estos antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 13.1.f).1° de su Ley Reguladora 6/2007, de 21 de diciembre (LCC), por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de un órgano legitimado a tenor del artículo 14.1 de la misma ley.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 de la ley.

SEGUNDA.- La reclamación, que trae causa de los daños producidos en una vivienda por la rotura de una tubería de suministro de agua, se ejerce por la entidad aseguradora de la vivienda, debidamente representada mediante poder al efecto.

La aseguradora reclamante fundamenta su legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial y reclamar los daños originariamente sufridos por el asegurado, en la subrogación en la posición de éste al haber procedido a abonarle la indemnización correspondiente a los perjuicios sufridos (7.962,37 euros) y, en segundo lugar reclama diversos gastos que, según manifiesta, ha abonado a una empresa reparadora de los daños (10.552,01 euros).

En cuanto a la primera cuestión, el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, permite al asegurador, una vez pagada la indemnización, “*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*“. Para ocupar tal posición, según se deduce con claridad del citado precepto legal, será necesario haber satisfecho la indemnización al asegurado con anterioridad a la reclamación.

Se trata de un requisito *sine qua non* de la posible subrogación, según viene advirtiendo reiteradamente este Consejo Consultivo. Acreditado el previo pago, sería reconocible la legitimación activa de la aseguradora reclamante, en relación con lo dispuesto en los artículos 31 y 139 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC).

En el caso que nos ocupa, debemos considerar acreditado que la cantidad de 7.962,37 euros se abonó al asegurado, propietario de la vivienda, en concepto de daños asegurados; así consta con claridad en los distintos certificados bancarios por lo que debe admitirse la legitimación activa de la compañía de seguros para reclamar dicha cantidad.

No acontece de igual manera respecto de la cantidad que reclama por haber sido abonada a una empresa que reparó algunos daños del siniestro (10.552,01 euros). La documentación aportada por la entidad reclamante no justifica o acredita dicho pago, ya que se trata de “pantallazos” informáticos que no hacen prueba sobre el efectivo pago de dichas cantidades. Se trata de un documento de tramitación interno de la aseguradora que aparece sin firmar y sin que incorpore elemento alguno que permita tener por probado el abono real de las cantidades que se consignan.

En análogo sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia 748/2004, de 18 de mayo (JUR\2004\268998), considera que *“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 hiciere 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”*.

A ello hay que añadir que la entidad reclamante fue requerida en dos ocasiones por el órgano instructor sobre la insuficiencia de la documentación presentada a estos efectos, advirtiéndole expresamente que en caso de falta de aportación se le tendría por desistido respecto de la cantidad que reclama por tal concepto; igualmente, se le indicaron los documentos que sí se considerarían suficientes (facturas, justificantes bancarios, declaración del perceptor de las cantidades), sin que se aportaran

ni se presentara justificación alguna, máxime cuando eran de fácil aportación por la reclamante en caso de haber satisfecho efectivamente las cantidades que reclama. Además las facturas que se acompañan con el escrito de reclamación no están giradas a la compañía aseguradora sino al propietario.

Ahora bien, estima este Consejo que, llegados a este momento procedural final, la resolución debería ser, respecto de la cantidad de 10.552,01 euros, desestimatoria de la reclamación y no de desistimiento como considera la propuesta de resolución.

Así nos hemos pronunciado en algún ocasión, como en nuestro Dictamen 31/11, en el que en un caso análogo consideramos que:

“Entiende este Consejo que la consecuencia de considerar desistido al reclamante debe anudarse únicamente a aquellos supuestos en que el mismo, con su conducta o con su falta de actividad revelase su propósito de no sostener la reclamación presentada, cosa que se produciría en el caso de permanecer pasivo ante el requerimiento, dado que la consecuencia que el artículo 71 atribuye a la falta de atención de este, no es otra cosa que un desistimiento tácito. Caso distinto es el que se produce cuando el requerimiento es atendido, mediante la aportación de documentación aunque su contenido se muestre como decimos, insuficiente para acreditar los extremos planteados por la Administración, como ocurre en el presente caso, supuesto en el que la conducta del reclamante no permite considerar que no pretende continuar sosteniendo la reclamación inicialmente presentada, siendo así que el rechazo de la pretensión ejercitada constituye una manifestación de la voluntad de la Administración, con fundamento en la falta de legitimación activa de la reclamante”.

En el caso que nos ocupa, si bien es cierto que la reclamante no atiende el requerimiento en los términos efectuados por la Administración, no es menos cierto que sí que aporta documentación tendente a acreditar el pago, que ella considera suficiente.

Analizada la legitimación activa de la entidad reclamante debemos examinar la legitimación pasiva del Canal de Isabel II en el presente procedimiento.

En cuanto a la legitimación pasiva, el Canal de Isabel II Gestión, S.A., se encuentra actualmente adscrito a la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno en virtud del Decreto 109/2012 de, 4 de octubre, del Consejo de Gobierno por el que se modifican parcialmente las competencias y estructura orgánica de algunas Consejerías de la Comunidad de Madrid.

Se conforma, por tanto, como parte de la Administración Institucional de la Comunidad de Madrid, al constituirse inicialmente como entidad de derecho público y, a partir 1 de julio de 2012 como empresa pública “Canal de Isabel II Gestión S.A.”, (en virtud del Acuerdo de 14 de junio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se autoriza la constitución de la sociedad anónima). Todo ello de acuerdo con el artículo 2 apartado c), de la Ley 1/84 de 19 de enero, de Administración Institucional de la Comunidad de Madrid.

Por otro lado, en cuanto a la distribución de competencias entre la Comunidad de Madrid y los municipios, la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, de Abastecimiento y Saneamiento de Agua de Madrid, 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). A

continuación 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*”.

En virtud del artículo 6.1 del mismo texto legal, “*la explotación de los servicios de aducción y depuración promovidos directamente o encomendados a la Comunidad de Madrid será realizada por el Canal de Isabel II en todo el territorio de la Comunidad de Madrid*”.

Hay que añadir a lo anterior que el suministro de agua es una de las competencias que el municipio ejerce en todo caso (artículo 25.2.l) de la Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, hoy competencia sobre “*abastecimiento de agua potable a domicilio*” -artículo 25.2.c-, tras la modificación introducida por la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local).

Nos encontramos, por tanto, en un asunto en que la competencia, *prima facie*, puede resultar compartida entre una empresa pública y una corporación local, por lo que debe admitirse la legitimación pasiva del Canal de Isabel II en el presente procedimiento.

TERCERA.- A tenor del artículo 142.5 LRJ-PAC, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año a contar desde el momento en que se haya producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

Acaecida la rotura de la tubería el 4 de noviembre de 2011, y presentada la reclamación el 2 de noviembre de 2012 ha de considerarse efectuada en plazo.

El órgano peticionario del dictamen ha seguido en la tramitación del procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración los trámites previstos en

las leyes y reglamentos aplicables, en particular en el Título X de la LRJ-PAC, artículos 139 y siguientes, desarrollado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP).

De este modo se han aportado los informes técnicos relativos al siniestro que provocó los daños, así como las pruebas que el interesado consideró pertinentes, y se otorgó trámite de audiencia tanto a éste como al Ayuntamiento de Arganda del Rey como interesado, a pesar de lo cual este último no ha comparecido en el procedimiento.

El artículo 42 de la LRJ-PAC, en relación con el artículo 13 del RPRP, establece un plazo de seis meses para la resolución y notificación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, plazo que se ha superado en el presente caso; tal circunstancia no dispensa al órgano administrativo peticionario del dictamen de la obligación de resolver (artículo 43.1 de la LRJ-PAC) ni, en consecuencia, a este Consejo Consultivo de informar la consulta.

CUARTA.- El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce a los particulares, en los términos establecidos por la ley, el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, siempre que ésta sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos y no concorra circunstancia de fuerza mayor que sirva para exonerar a la Administración. La previsión constitucional se halla desarrollada en el Título X de la LRJ-PAC, artículos 139 y siguientes.

En interpretación del marco jurídico-legal de la responsabilidad patrimonial, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha enunciado en reiterada jurisprudencia los requisitos exigibles (de un modo acumulativo) en orden al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Así, en Sentencia de 23 de enero de 2012 (RC 43/2010): generación al perjudicado de un daño o perjuicio

efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas; que aquel daño o lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, en el nexo causal; ausencia de fuerza mayor, y que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño alegado.

En términos generales, por tanto no cabe plantearse la posible concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración si no se ha producido un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. En dicho sentido, entre otras muchas, la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, recurso 280/2009.

En el caso sujeto a examen, se encuentran acreditados tanto el daño ocasionado por la inundación, como la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y dicho daño.

Así, los daños se reflejan en el informe pericial de la compañía de seguros, hoy reclamante, que los consigna pormenorizadamente tanto respecto de los causados en la vivienda como en los enseres existentes.

Por otra parte también queda acreditado y no es objeto de controversia, que la inundación en la vivienda se produjo el día 4 de noviembre de 2011, por la filtración de agua a los sótanos de viviendas de varios números de la misma calle en que se ubica la vivienda que nos ocupa, derivada de lo que parece ser una tubería de acometida del suministro de agua. Se trata por tanto de daños ocasionados por el funcionamiento de un servicio público, el suministro de agua, cuya correcta conservación y mantenimiento corresponde a la Administración competente (la referencia en uno de los avisos de incidencia a que la causa podría estar en el vertido de cemento por un particular a la red general no ha sido comprobada ni acreditada en el

expediente ni el propio Canal de Isabel II hace referencia a una posible responsabilidad de un particular más allá de su mención).

Por ello, acreditado el daño y no desvirtuado el nexo causal entre el mismo y el funcionamiento del sistema público de suministro de agua por la concurrencia de fuerza mayor o acción eficiente de terceros, se dan los requisitos necesarios para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración. La inadecuada prestación del servicio, constituye la razón que fundamenta la antijuridicidad del daño que implica la razón del resarcimiento por no hallarse el perjudicado obligado a soportarlo.

Por último la valoración de los daños tampoco resulta controvertida, pues el Canal de Isabel II no niega o se opone a la valoración contenida en el informe pericial ni a la indemnización satisfecha al propietario de la vivienda por la compañía de seguros, cuya cantidad ésta reclama.

QUINTA.- Sentado lo expuesto, debemos detenernos ahora en analizar la cuestión esencial del presente procedimiento, referida al título de imputación de la responsabilidad, cuya exigencia se ejercita por el perjudicado ante el Canal de Isabel II.

De los informes técnicos que figuran en el expediente (partes e informes de incidencias del Canal de Isabel II e informe pericial de daños), se refleja que la avería que provocó la inundación fue de una tubería de la red de abastecimiento de agua (la propuesta de resolución menciona en una ocasión “de la red de riego”, lo que parece constituir un error).

A partir de tal premisa el Canal de Isabel II, a quien el particular ha dirigido su reclamación, considera en su propuesta de resolución que “*los hechos que se pretenden imputar no tienen su origen en instalaciones de su titularidad, sino del Ayuntamiento de Arganda del Rey*”, y que por tanto corresponde al Ayuntamiento responder de los daños ocasionados.

Igualmente el Canal manifiesta que el Ayuntamiento procedió a su reparación.

No podemos estar de acuerdo con este criterio de inexistencia de un título de imputación al Canal de Isabel II, y ello a pesar de la falta de personación del Ayuntamiento en el presente procedimiento.

La materia que nos ocupa, el abastecimiento y la distribución de agua para consumo humano, conforma una competencia concurrente entre las Administraciones municipal y autonómica, tal y como se desprende de la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, de Abastecimiento y Saneamiento de Agua de Madrid.

Además ya el “*Convenio de 9 de febrero de 1989 de colaboración en la distribución entre el Ayuntamiento de Arganda y el Canal de Isabel II*”, estableció que el Canal se haría cargo del servicio de distribución de agua en el término municipal, tras la adecuación de la red de distribución a las normas técnicas que fijaba el propio Canal (a través de un plan director que debía realizarse en el plazo de seis meses). Y el actual “*Convenio de gestión integral del servicio de distribución de agua de consumo humano entre la Comunidad de Madrid, Canal de Isabel II y el Ayuntamiento de Arganda del Rey*” de 25 de abril de 2012 (posterior al siniestro), encomienda el servicio de distribución de agua al Canal, respecto de la totalidad de las redes de distribución de agua recibidas por el Ayuntamiento.

Nos encontramos por tanto ante un supuesto de responsabilidad solidaria que contempla el artículo 140 LRJ-PAC al establecer la existencia de responsabilidad concurrente de las Administraciones Públicas “*cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley*”.

A esta responsabilidad solidaria ya nos referimos en nuestro Dictamen 33/11, en el que recogíamos las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de julio de 2006 y 25 de septiembre de 2008, ésta última dictada en el recurso 1477/2002, y en la que se examinó un supuesto en el que ni el Canal de Isabel II ni un Ayuntamiento pretendían tener responsabilidad sobre los daños sufridos en la vivienda del recurrente por rotura de una tubería de conducción de agua. En dicha Sentencia se recoge que:

“En definitiva, ni se pueden 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”.

Esta doctrina es trasladable al presente caso y ya ha sido aplicada por este Consejo Consultivo en nuestros dictámenes 349/10, 358/10, 33/11 y 38/13.

Además, con independencia de quien ostente la titularidad de la tubería cuya deficiencia causó los daños, lo cierto es que no es posible diferenciar la actuación individual de cada una de las administraciones, de modo que no es fácil para el particular determinar cuál es la Administración competente responsable del daño, pues ha considerado con lógica como tal al Canal de Isabel II, empresa a la que abona sus facturas por el servicio de abastecimiento de agua y encargada de la red de distribución.

Dicha dificultad se pone de manifiesto incluso en el informe pericial realizado por la compañía de seguros, que consideró responsable de los daños al Canal de Isabel II y no al Ayuntamiento.

Por otra parte, tampoco puede afirmarse categóricamente en el presente caso que la titularidad de la tubería corresponda efectivamente al Ayuntamiento.

En la documentación aportada en el expediente se observa que los partes de incidencia recogen que la filtración “*no compete al Canal, es de la general y repara el Ayuntamiento, compete al Ayuntamiento, se ha informado al Ayuntamiento*”; igualmente se expresa en el mismo documento que la contestación del Canal a uno de los avisos fue “*sin agua durante todo el día, el Ayuntamiento le dice que está sin agua por la avería de CYII*”; por su parte la propuesta de resolución expresa que lo que aconteció fue la “*rotura de una tubería de la red de riego propiedad del Ayuntamiento*”, mientras que por el contrario el informe pericial de la compañía de seguros plasma que el origen de los daños fue rotura de una tubería de acometida de agua a la vivienda, lo que, por añadidura, parece más acorde con la falta de suministro de agua el día del siniestro que también recoge el parte de incidencia y con la aportación por el propio Canal de Isabel II de los Convenios en materia de distribución de agua para consumo.

Frente a ello, el Canal de Isabel II no realiza ninguna actividad instructora tendente a demostrar en esta sede y fuera de toda duda, que la tubería corresponde a la existencia de una “red general” propiedad municipal, pues ni de lo contenido en los partes de incidencia ni de los Convenios aportados así puede deducirse; tampoco se acredita que efectivamente el Ayuntamiento reparó los daños en la tubería.

Estas circunstancias deberán ser debidamente acreditadas en caso que el Canal de Isabel II considere procedente exigir la responsabilidad de los daños al Ayuntamiento, sin perjuicio, como hemos expuesto en el presente dictamen, de la obligación de resarcimiento ante el particular que compete al precitado Canal.

En atención a lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación por responsabilidad patrimonial e indemnizar a la entidad reclamante en la cantidad de siete mil novecientos sesenta y dos euros con treinta y siete céntimos (7.962,37 €), que deberá ser actualizada a la fecha en que se ponga fin al procedimiento, y sin perjuicio del derecho del Canal de Isabel II a reclamar, si lo considera procedente, al Ayuntamiento de Arganda del Rey.

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, 12 de febrero de 2014

