

Dictamen nº: **95/10**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.04.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 7 de abril de 2010, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008), a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por J.M.C.A. en nombre de la aseguradora A Familiar, sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños supuestamente causados por el deficiente estado de la vía pública, al vehículo de la marca Mercedes Benz, no consta modelo, matrícula aaa (en adelante, vehículo siniestrado).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, mediante escrito de 1 de marzo de 2010, registrado de entrada el 5 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 7 de abril de 2010.

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

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

Con fecha 8 de abril de 2009, se formula reclamación (folios 1 a 3) por los daños ocasionados en el vehículo siniestrado, según la que, al decir del reclamante, “*el día 18 de abril de 2008 el vehículo modelo Mercedes Benz, matrícula [...] , circulaba correctamente por el túnel existente en las calle Castillo de Candanchú con Antonio Cabezón, cuando a la salida del mismo, se encontró con una gran balsa de agua, la cual se encontraba sin señalizar haciendo intransitable la circulación por la zona, sin que pudiera evitar pasar por encima de la misma, lo que provocó que entrara agua en el motor del mencionado vehículo y se produjeran importantes daños materiales en el mismo*”. Se solicita una indemnización de dieciocho mil ciento cuarenta y cinco euros y cuarenta y cuatro céntimos (18.145,44 €).

A la reclamación, presentada en la oficina de registro de Seguridad y Movilidad, en la fecha indicada en el párrafo anterior, acompaña, entre otros documentos:

- Copia de poder para pleitos a favor del letrado que suscribe la reclamación, otorgada por la compañía A Automóviles.
- Informe del cuerpo de Policía Municipal.
- Factura de reparación del vehículo, de fecha 22 de abril de 2008, por importe de dieciocho mil ciento cuarenta y cinco euros y cuarenta y cuatro céntimos (18.145,44 €), desglosados como: trabajo de reparación en la carrocería del vehículo siguiendo instrucciones de la compañía de seguros,

16.690,17 €; franquicia abonada por el cliente, -258,62 €; descuento, 788,93 €. Subtotal, 15.642,62 €. IVA 16%, 2.502,82 €.

- Informe de tasación de los daños de fecha 30 de abril de 2008 (posterior a la factura) en el que, de forma más acorde con los hechos objeto de reclamación (balsa de agua que supuestamente daña el motor), consta por idéntico importe al consignado en la factura desglosado detalladamente con un resumen final en el que consta: repuestos, 15.778,35 €; mano de obra, 911,82 €. Subtotal, 15.901,24 €. IVA 16%, 2.544,20.
- Dos documentos con los que pretende acreditar el pago de la indemnización (folios 36 y 37) por el citado importe para ejercer la reclamación por subrogación del perjudicado y copia de la póliza que vincula al propietario del vehículo, una sociedad cooperativa limitada, con su aseguradora.
- Permiso de circulación del vehículo a nombre de una sociedad cooperativa limitada.

De conformidad con lo prevenido en el art. 10.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), se ha incorporado al expediente informe de 29 de septiembre de 2009 del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, que expresa lo siguiente: “*En el momento del siniestro no estaba permitida la circulación en el túnel. Actualmente el acceso al túnel está impedido mediante la colocación de barreras semirrígidas tipo New Jersey ya que el tránsito por el mismo es inviable: no dispone de firme de calzada ni puntos de luz. El túnel salva las vías férreas y el titular del mismo es RENFE*” (folio 46).

Una vez instruido el procedimiento y, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11.1 RPRP, se ha procedido a dar trámite de audiencia y vista del

expediente a todos aquellos a quienes se ha considerado como interesados en el procedimiento, es decir, a la reclamante y al administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF).

La recepción de ambas notificaciones se acredita mediante los correspondientes acuses de recibo debidamente firmados el 27 de octubre de 2009 (folios 50 y 54).

No consta que se hayan presentado alegaciones u otros documentos en uso del indicado trámite.

Con fecha 18 de febrero de 2010 la Jefa del Departamento de Relaciones Institucionales y Reclamaciones Patrimoniales elevó propuesta de resolución desestimatoria (folios 56 a 59).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, por delegación efectuada por el Alcalde, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC, cuyo término se fijó el 13 de abril de 2010.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de una compañía aseguradora, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), desarrollados en el Real Decreto 429/1993, (RPRP).

En cuanto a la legitimación activa de la reclamante para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la citada LRJ-PAC, hemos de advertir que la aseguradora que reclama, A Familiar, no es la misma compañía aseguradora que tiene suscrito contrato de seguro con la propietaria del vehículo, sino que la aseguradora real es A Automóviles, que es, por otra parte, quien expide los documentos con los que se pretende acreditar el pago para subrogarse en la posición de la propietaria del vehículo para reclamar en aplicación del artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre del Contrato de Seguro. Al no acreditar la aseguradora reclamante, A Familiar, su condición de perjudicada en modo alguno, no puede admitirse su legitimación activa en la reclamación.

También procede subrayar que el representante de la reclamante acompaña a la reclamación poder de representación a favor de A Automóviles, y no de A Familiar, a favor de quien dice actuar.

En cuanto a la subrogación prevista en artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, éste dispone: *“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 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 asegurada, auténtica perjudicada, 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 mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, así el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia 748/2004, de 18 de mayo (JUR\2004\268998) considera que “*Con independencia del cumplimiento de los requisitos anteriormente señalados y prueba cumplida de los mismos (...), cuando el que reclama el resarcimiento lo hace por subrogación en el derecho del perjudicado a reclamar el daño, tratándose, como en el presente caso de un compañía de seguros es preciso que se acredite el abono del importe de los daños al perjudicado, como asegurado con póliza de seguros que cubre el siniestro ocurrido. Y como pone de manifiesto el Ayuntamiento demandado, al alegar la falta de legitimación de la compañía recurrente, ésta no ha probado la indemnización que dice haber abonado a su asegurado. Pues según el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro, <<el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondan al asegurado frente a las personas responsables del mismo>>. La recurrente pretende justificar dicho pago con un documento aportado en la demanda, meramente de carácter interno, sin firma, ni acreditamiento de la persona a quienes se 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. Y no pudieron acreditarse dichos extremos por prueba alguna, al haber solicitado el recibimiento aprueba sin cumplir los requisitos del artículo 60.1 de la Ley de esta Jurisdicción”.

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

En el caso sometido a dictamen la reclamante pretende haber acreditado el pago a su asegurado mediante la aportación de dos documentos denominados “Recibos de Indemnización”, expedidos por otra aseguradora distinta a su propio nombre, como es A Automóviles (folios 36 y 37), firmados por una persona física como titular del vehículo, que, como consta en antecedentes es propiedad de una sociedad cooperativa limitada, sin acompañarlo de estampación de sello de la citada sociedad cooperativa y sin que conste la condición de representante de la misma del firmante del documento. También se aprecia en los documentos sello del taller al que habría que hacer el pago del coste de la reparación del vehículo y una expresión que demuestra que el pago no se ha efectuado en el momento de la expedición de estos documentos: *“Para que le sea transferido el importe de la reparación a su c. c. c. (...) puede acceder a nuestra página web (...) o bien enviar este documento al número de fax (...).”*

Siguiendo la doctrina jurisprudencial expuesta y la de este Consejo Consultivo en otros Dictámenes, como el 113/09, de 18 de febrero de 2009 o el 534/09, de 9 de diciembre, entendemos que dichos documentos no son acreditativos del efectivo pago al asegurado.

En virtud del artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro, así como de la jurisprudencia citada, la ausencia de acreditación de dicho pago impide la subrogación en los derechos del perjudicado asegurado, este hecho, unido a que la reclamante no es la aseguradora del vehículo, se produce una falta de legitimación activa en la persona jurídica reclamante.

La ausencia de legitimación es una cuestión relativa al fondo del asunto, según sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 2008 (recurso 2417/2006), por lo que procedería la desestimación de la reclamación y no la inadmisión de la misma.

Por lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración al no concurrir legitimación activa en la reclamante.

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 abril de 2010

