

Dictamen nº: **31/18**
Consulta: **Alcaldesa de San Lorenzo de El Escorial**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **25.01.18**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 25 de enero de 2018, sobre la consulta formulada por la alcaldesa de San Lorenzo de El Escorial al amparo del artículo 5.3. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por la Comunidad de Propietarios Urbanización “A”, sobre indemnización de los daños y perjuicios producidos por un derrame de una tubería de canalización del agua potable.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de febrero de 2016, el gerente de la Comunidad de Propietarios identificada en el encabezamiento del dictamen presentó en el registro del Canal de Isabel II un escrito en el que mencionaba que, como consecuencia de una avería en las instalaciones de dicha entidad producida el 29 de enero anterior, se habían producido daños cuantiosos en las zonas comunes de la Urbanización, solicitando su urgente reparación con el objeto de evitar mayores perjuicios.

A dicho escrito se le acompañaba un informe de la Policía Local de San Lorenzo de El Escorial suscrito por el cabo y el número de servicio entre las 2:20 y las 2:55 de la madrugada del 29 de enero de 2016, en el

que se reflejaba haber sido alertados del derrumbe de un muro de unos 20 m. de longitud por el conserje de la Urbanización y que, personados en el lugar y ante la persistencia en la fuga de agua, sospecharon que la causa del percance podría residir en la rotura de alguna tubería de dicha mancomunidad. En el acto, y con la ayuda de un operario de mantenimiento de la Urbanización, procedieron a cerrar la llave del agua.

Por parte del jefe del Área de Seguros y Riesgos de Canal de Isabel II Gestión, se procedió a remitir el escrito de reclamación al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial al objeto de que, “*como responsable de los daños*”, se hiciera cargo de la indemnización en virtud de lo dispuesto en la adenda al Convenio de Gestión integral del Servicio de Distribución de Agua suscrito entre ambas entidades con fecha 29 de abril de 2015, que asignaba a la entidad local la titularidad del servicio de distribución a la Urbanización entretanto no se integrara en la de la sociedad anónima dependiente de la Administración autonómica.

SEGUNDO.- Recibida la reclamación en el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, por acuerdo del concejal delegado de Urbanismo, Infraestructuras y Obras, Servicios y Medio Ambiente y Urbanizaciones notificado el 17 de mayo de 2016, se solicitó de la Comunidad de Propietarios la presentación de los documentos necesarios para hacer valer su pretensión.

En respuesta a tal requerimiento, al día siguiente, un abogado que actuaba en representación de la aseguradora AXA SEGUROS en calidad de aseguradora de la Comunidad de Propietarios reclamante en la fecha en la que se produjo el escape sin perjuicio de la existencia de una franquicia de 300 € a favor de la asegurada, aportó un informe emitido a su instancia con fecha 15 de febrero de 2016 por una empresa especializada en la peritación de siniestros.

El referido informe, que se manifestaba en torno a las causas y consecuencias de la incidencia, reflejaba que el perito suscriptor del mismo había podido comprobar *in situ* cómo la rotura de una tubería de abastecimiento de agua que discurría a dos metros de profundidad bajo una pista polideportiva había producido un importante derrame de agua, produciendo de inmediato daños en un muro de contención de tierras que llegó a desplomarse sobre la vía pública y, al seguir fluyendo agua de la misma durante días, provocó un lavado del terreno sobre el que se apoyaba la pista de fútbol y la pista multiusos, acumulándose el agua en el trasdós del muro de contención hasta provocar el derrame.

En cuanto a la titularidad de la tubería, el informe recogía que su propiedad había sido transferida a partir del mes de julio de 2015 al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial en virtud de un acuerdo con la Comunidad de Propietarios, incluyéndose asimismo en una Adenda al Convenio de Gestión integral del Servicio de Distribución de Agua de Consumo Humano suscrito entre la Comunidad de Madrid y el Canal de Isabel II la responsabilidad de dicha entidad local por los daños causados por el funcionamiento las instalaciones.

Por lo que se refiere a los perjuicios sufridos, adjuntaba un presupuesto de demolición y posterior reparación de la pista multiusos elaborado por una empresa dedicada al ramo de las instalaciones deportivas que ascendía a un importe de 67.694.10 € más IVA (en total, 81.909,86€), así como la copia de una Resolución del concejal delegado de Urbanismo por la que, ante la situación de riesgo existente para los usuarios de la vía pública contigua, se ordenaba a la Comunidad de Propietarios el comienzo de las obras de reconstrucción del muro de cerramiento y la delimitación de una zona de protección en el entorno de las obras. No obstante, la aseguradora reclamante aceptaba el ajuste realizado a dicho presupuesto en el informe pericial a la vista de la

inclusión en el mismo de obras de mejora de las instalaciones, reduciendo la cantidad correspondiente a 54.259,24 €.

El representante de la aseguradora adjuntaba también, entre otros documentos, un reportaje fotográfico sobre los elementos dañados, una fotocopia de la Adenda suscrita sobre la distribución del agua de consumo humano en la Urbanización, la póliza del contrato de seguro, un poder otorgado ante notario por la entidad reclamante y unas impresiones de su sistema contable informatizado (*pantallazos*) relativas al pago de tres cantidades: 54.259,24, 4.031 y 3.304,02. Estas últimas cantidades se correspondían, respectivamente, con el coste del cumplimiento de la orden de ejecución y con la suma de los pagos realizados en concepto de licencia de ocupación y de dirección de obra (2.170,37 + 1.133,65). Extendía a ellas expresamente su solicitud indemnizatoria, así como a 5.455,92 € adicionales correspondientes al pago del IVA, ya abonados según la factura que igualmente aportaba.

Realizada la subsanación, por parte de la instructora se dio traslado de la solicitud a la compañía aseguradora de la responsabilidad civil del propio Ayuntamiento, que se personó pidiendo copia de lo actuado el 16 de noviembre de 2016.

En fecha que no consta por falta de constancia de la firma electrónica en el documento correspondiente pudiendo situarse entre finales de 2016 y principios de 2017 atendida la fecha de sus posteriores notificaciones, el concejal competente adoptó un acuerdo de iniciación formal del procedimiento, nombramiento de instructor y comunicación a la parte reclamante del plazo de tramitación del procedimiento y del sentido de un posible silencio administrativo.

En virtud del traslado efectuado, la compañía aseguradora del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, aunque reconocía la titularidad de la instalación por parte de dicha entidad local y la causa de la inundación esgrimida por la Comunidad de Propietarios

reclamante, objetó a la cuantificación del daño efectuada por ésta que había tomado en consideración el valor de reposición a nuevo y no el valor real de los bienes restituidos. Considerando que, según indicaciones de la propia comunidad, las instalaciones afectadas habían sido renovadas en el año 2000, aplicaba un demérito de un 30 o un 35% a diversos conceptos, valorando los bienes siniestrados en 46.382,14 €, IVA incluido. A ello sumaba 1.331 € por los honorarios del ingeniero autor del proyecto y de la dirección de la obra, 2.170,37 € en concepto de impuesto sobre la construcción, 1.133,65 € por la licencia de obra y 2.700 € por la tasa por ocupación de la vía pública. Resultaba así una suma total de 53.717,16 € a abonar a la aseguradora de la Comunidad de Propietarios reclamante y 300 € a abonar a esta última. A la cantidad total le restaban 3.000 € de la franquicia deducible, por lo que la cantidad a abonar por su parte quedaban en 51.017,16 €.

Finalmente, el informe suscrito por un mediador de seguros dejaba a la consideración de la aseguradora del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial el reclamar a su asegurada los importes correspondientes al impuesto sobre la construcción, la licencia de obra y la tasa por ocupación de la vía pública, ya que el pago de las mismas podría implicar un beneficio para el asegurado en virtud del acaecimiento de un siniestro del que era responsable.

Por informe de la Secretaría de fecha 14 de marzo de 2017, se hizo constar que, a la vista de la adenda al Convenio de gestión integral del servicio de distribución de agua de consumo humano de 29 de abril de 2015, la responsabilidad por los daños causados competía al Ayuntamiento toda vez que no se había procedido todavía a su adscripción a CANAL DE ISABEL II GESTIÓN, S.A.

A continuación, con fecha 17 de mayo se formuló por el secretario accidental informe-propuesta de resolución en el sentido estimar parcialmente la reclamación apreciando a los conceptos pretendidos por

la Comunidad de Propietarios los descuentos por depreciación por uso y antigüedad contemplados en el informe de la aseguradora municipal, resultando así como cantidad a pagar 54.017,16 €, cantidad a la que añadía los intereses de demora devengados desde la fecha de presentación de la reclamación hasta suponer el pago de 55.590,61 €. De ellos, 55.290,61 € debían ser abonados a la aseguradora de la Comunidad de Propietarios (46.286,59 € por parte de la aseguradora municipal y el resto por el Ayuntamiento) y 300 € (a pagar por la aseguradora municipal) a esta misma.

Concedido el trámite de alegaciones a los interesados, por parte de la aseguradora reclamante se puso de manifiesto mediante escrito presentado el 1 de junio de 2017, haber formulado recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación, así como que el deudor de la indemnización que sugería la propuesta de resolución debía ser el propio Ayuntamiento y no su aseguradora. También se oponía a la aplicación de un porcentaje de depreciación, puesto que con el mismo se obviaba que la aseguradora reclamante ya había realizado el pago de la restitución de los bienes y, en dicho sentido, el perjuicio que se había producido a la misma era el correspondiente a la suma ya abonada. Incidía en que, de no haberse producido el hecho causante, no se habrían tenido que satisfacer los conceptos reclamados.

El concejal competente, con fecha 16 de noviembre de 2017, ha elevado a propuesta de resolución el informe emitido por el secretario accidental con fecha 17 de mayo, reconociendo la cantidad de 54.017,16 € más los intereses que correspondan a abonar a través de la aseguradora del Ayuntamiento y 300 € a pagar a la Comunidad de Propietarios a través de la aseguradora.

TERCERO.- La alcaldesa de San Lorenzo de El Escorial, a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del

Territorio de conformidad con el artículo 5.3.f).a de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, formula preceptiva consulta por trámite ordinario que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 19 de diciembre de 2017, correspondiendo su estudio por reparto de asuntos al letrado vocal D. Tomás Navalpotro Ballesteros, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada por unanimidad en la sesión del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de 25 de enero de 2018.

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

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de su Ley 7/2015, de 28 de noviembre, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello según el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (ROFCJA).

SEGUNDA.- A raíz de la reclamación se ha seguido el correspondiente procedimiento cuya tramitación se había de ajustar a 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 (LRJ-PAC) y al Reglamento de los

Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP). Así se deduce del hecho de haberse iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

El procedimiento puede considerarse iniciado a instancia de parte, ya que, con fecha 3 de febrero de 2016 el gerente de la Comunidad de Propietarios identificada en el encabezamiento del dictamen presentó en el registro del Canal de Isabel II un escrito en el que solicitaba la urgente reparación de los daños producidos por el derrame de aguas del 29 de enero de 2016, solicitud en la que cabe entender comprendida la petición de ser indemnizado por dichos perjuicios. Una vez remitida la reclamación en el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, éste le requirió la subsanación de la reclamación, aunque a partir de ese momento se personó en concepto de parte reclamante la aseguradora de la Comunidad de Propietarios, en cuyo nombre ha actuado un abogado cuyo poder de representación ha sido acreditado mediante la aportación una escritura pública de sustitución de poderes obrante a los folios 14 a 64 del expediente administrativo.

De esta forma, el procedimiento surge de la petición de resarcimiento que formula una compañía aseguradora, cuyo fundamento traería causa de la subrogación de ésta en la posición jurídica de su asegurada, auténtica perjudicada por el siniestro. En este sentido cabe recordar que 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 correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización”*.

Del precepto transcrito se infiere que el requisito esencial para que pueda operar válidamente la subrogación, es que el asegurador haya satisfecho la indemnización. 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...”.

Para acreditar el pago, la aseguradora ha aportado al procedimiento un denominado “*Justificante de indemnización y renuncia*” que aparece firmado por un representante de aquella y por otro de la Comunidad de Propietarios interesada, en el que la primera se compromete a abonar 54.259,24 euros a la segunda en la cuenta corriente que se indica, renunciando la perjudicada al cobro de indemnizaciones a causa del siniestro desde el momento del pago y otorgando el derecho y acción de subrogación a la futura pagadora hasta el límite de la indemnización (folio 148 del expediente administrativo). Asimismo, ha aportado la impresión (pantallazos) de los ficheros de transferencias internos, en los que se recoge el pago de la referida cantidad (folios 149 a 151). También se han aportado las cartas de pago de la licencia de obra para la reconstrucción del muro y las pistas deportivas por importe de 1.133,65 € y del impuesto sobre la construcción relacionado con el mismo concepto (2.170, 37 €), así como una notificación del Departamento de Siniestros y Prestaciones de la aseguradora al cliente (que ha de presumirse es la Comunidad de Propietarios), en el que se dice haber realizado una transferencia en su favor por importe de 5.455,92 € (folios 152 a 154).

En un asunto sustancialmente equivalente (Dictamen 535/17, de 28 de diciembre), esta Comisión Jurídica Asesora no consideró debidamente acreditado el hecho de que la indemnización hubiera sido satisfecha al perjudicado, toda vez que la compañía aseguradora se limitó a aportar copia de una documentación interna de la aseguradora y de una carta dirigida al asegurado en el que le indicaba que se había

ordenado la transferencia a su cuenta bancaria de determinada cantidad. Esta doctrina enlaza a su vez con la previamente preconizada por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en diversos dictámenes, entre ellos el 77/14, de 12 de diciembre, con cita de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid nº 748/2004, de 18 de mayo.

En este punto, conviene aclarar que, aunque la propuesta de resolución se refiere en el punto 2 de sus antecedentes de hecho a la presentación por parte del gerente de la Comunidad de Propietarios de un escrito en el que dice haber cobrado 67.078,69 € de su aseguradora y solicita expresamente se le abone el importe de la franquicia (300 €), dicho documento no consta en la documentación remitida a esta Comisión Jurídica Asesora. La eventual constancia de dicho escrito en el expediente administrativo haría innecesario el requerimiento a la aseguradora reclamante, que, con anterioridad a la resolución que ponga fin al procedimiento, habría de hacerse en caso contrario a dicha entidad a fin de que acredite debidamente el pago de la indemnización al asegurado como presupuesto necesario para que pudiera reconocerse la legitimación activa de la correspondiente aseguradora.

En cuanto a la petición de que la Comunidad de Propietarios inicialmente reclamante sea indemnizada en la cantidad de los primeros 300 euros del perjuicio causado que no cubre la póliza en virtud de la franquicia convenida, no consta que por parte de aquélla se haya extendido autorización para ser representada a favor de la aseguradora que es quien solicita expresamente el pago de dicha cantidad. No obstante, en la solicitud realizada con carácter genérico y global en orden a la indemnización de daños y perjuicios por dicha Comunidad de Propietarios ante el Canal de Isabel II que dio origen a la tramitación del procedimiento, cabe entender comprendida -huyendo de formalismos innecesarios- la referida petición.

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, según se deduce de la Adenda formalizado con fecha 29 de abril de 2015 al 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 San Lorenzo de El Escorial para la renovación de las infraestructuras hidráulicas de la Urbanización “A” (BOCAM de 3/6). El referido apéndice, suscrito por las tres entidades que fueron parte del Convenio originario y por CANAL DE ISABEL II GESTIÓN, S.A., hace responsable a la entidad local de los perjuicios ocasionados por las infraestructuras internas de la Urbanización hasta la fecha en que se produzca la adscripción de las instalaciones a la sociedad anónima autonómica.

La responsabilidad de la entidad local de constante referencia es reconocida también en informe de su secretario general de 29 de enero de 2017 (folios 226 y 227) y en la propuesta de resolución.

Por lo que se refiere a la tramitación del procedimiento seguido por el órgano que eleva la consulta, entre los actos realizados, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho de este dictamen y según exige el artículo 10.1 del RPRP,

En el procedimiento cuyo expediente administrativo se nos remite, no consta propiamente un informe del servicio administrativo relacionado con la causación del daño. No obstante, esta falta se puede entender subsanada por diversos documentos que cumplen la finalidad pretendida de constatar el origen y el monto del perjuicio, en particular a través del informe emitido por la aseguradora de la entidad local que solicita el dictamen al que se acompaña un informe de carácter técnico. En cualquier caso, la posible irregularidad procedimental no debe obrar en detrimento de la aseguradora reclamante, cuando precisamente no existe discrepancia en cuanto a los hechos.

Por lo que se refiere al trámite de audiencia, se cumplimentó otorgándose a la Comunidad de Propietarios y a las dos aseguradoras personadas en el procedimiento, presentando un escrito de alegaciones la aseguradora reclamante con fecha 8 de junio de 2017. En el mismo hacía referencia al hecho de haber acudido a la vía judicial frente a la desestimación presunta de la reclamación, a la que se remitía en cuanto a la reducción pretendida en el importe indemnizatorio, y a que, en cualquier caso, la resolución debía reconocer como deudor de la indemnización al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial y no a su aseguradora y que la actualización de los intereses debía ser un añadido al importe que se reconociera y no parte integrante del capital indemnizatorio.

A tenor del artículo 142.5 LRJ-PAC, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año desde el momento de producción del hecho que motive la indemnización o desde la fecha en que se hayan manifestado sus efectos lesivos. En el caso analizado, los hechos ocurrieron el 29 de enero de 2016 y la Comunidad de Propietarios reclamante solicitó la reparación de los perjuicios sufridos ante el Canal de Isabel II mediante escrito de 3 de febrero de 2016. Tampoco debe existir duda en cuanto al carácter temporáneo de la reclamación formulada por la aseguradora, puesto que fue presentada el 17 de mayo de 2016, lo que hace innecesario disertar en torno al alcance que pudiera tener sobre la posible prescripción la subrogación en el ejercicio de acciones.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial del Estado se recoge en el art. 106.2 de la Constitución, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la Ley 30/92, de 26 de noviembre, en su Título X, artículos 139 y siguientes, que ha de considerarse la norma de

referencia en la cuestión objeto de dictamen, actualmente sustituida por las reglas de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Tiene declarado el Tribunal Supremo, por todas en sentencia de su Sala de lo Contencioso-Administrativo de 6 de abril de 2016 (RC 2611/2014), que la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere, conforme a lo establecido en el artículo 139 de la LRJ-PAC y una reiterada jurisprudencia que lo interpreta:

a) la efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizadamente en relación a una persona o grupo de personas;

b) que el daño o lesión patrimonial sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa-efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal;

c) ausencia de fuerza mayor, y

d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Ha destacado esa misma Sala (por todas, en Sentencia de 16/3/2016, RC 3033/2014), que es el concepto de lesión el que ha permitido configurar la institución de la responsabilidad patrimonial con las notas características de directa y objetiva, dando plena armonía a una institución como garantía de los derechos de los ciudadanos a no verse perjudicados de manera particular en la prestación de los servicios públicos que benefician a la colectividad, y que ese concepto de lesión se ha delimitado con la idea de constituir un daño antijurídico. Pero que

“... lo relevante es que la antijuridicidad del daño es que no se imputa a la legalidad o no de la actividad administrativa -que es indiferente que sea lícita o no en cuanto que la genera también el funcionamiento anormal de los servicios- o a la misma actuación de quien lo produce, que remitiría el debate a la culpabilidad del agente que excluiría la naturaleza objetiva; sino a la ausencia de obligación de soportarlo por los ciudadanos que lo sufren. Con ello se configura la institución desde un punto de vista negativo, porque es el derecho del ciudadano el que marca el ámbito de la pretensión indemnizatoria, en cuanto que sólo si existe una obligación de soportar el daño podrá excluirse el derecho de resarcimiento que la institución de la responsabilidad comporta... Interesa destacar que esa exigencia de la necesidad de soportar el daño puede venir justificada en relaciones de la más variada naturaleza, sobre la base de que exista un título, una relación o exigencia jurídica que le impone a un determinado lesionado el deber de soportar el daño”.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente se deduce que, sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado, no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración. En dicho sentido recordaba la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, RC 280/2009, que

“... la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”.

En el caso examinado, no existe controversia en cuanto a los hechos que dieron lugar a los daños reclamados ni en cuanto a la responsabilidad del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial en orden a hacer frente a los mismos.

Con respecto al acaecimiento de los hechos, ya consta en el informe emitido por la Policía Local de San Lorenzo de El Escorial en la madrugada del 29 de enero de 2016 la comprobación *in situ* por los agentes intervinientes del derrumbamiento del muro exterior de la Urbanización así como de la emanación de abundante cantidad de agua, que ellos mismos sospecharon haciéndolo constar en el informe de Servicio correspondiente, se podía deber a la rotura de una tubería de la propia mancomunidad de vecinos.

Con posterioridad, la causa de la inundación se haría constar en el informe pericial aportado por la aseguradora reclamante, haciendo referencia a “*la rotura accidental de una tubería de abastecimiento de agua*”, y en el emitido por la aseguradora municipal, que asume que la causa del siniestro fue la rotura de una conducción general de abastecimiento que discurría bajo las pistas de la Urbanización.

Tampoco en cuanto a los elementos afectados por el derrame de agua, que son el muro y las pistas polideportivas. En dicho sentido, en informe del Secretario del Ayuntamiento de 5 de febrero de 2016 se hace referencia al informe del aparejador municipal que, en visita a la zona afectada de 4 de febrero, había constatado el “*alcance notable*” de la incidencia

De este modo, hay conformidad entre las partes en que los perjuicios residen en el coste de reconstrucción del muro y de la pista polideportiva afectada por la inundación, así como en el pago de los impuestos a los que ha tenido que hacerse frente para llevar a cabo esa reparación. En este punto, ya se ha hecho referencia al tratar sobre la

legitimación pasiva de la aseguradora a la justificación del pago por la Comunidad de Propietarios del importe de los tributos derivados de la licencia de obra y del impuesto sobre la construcción. También figura incorporado al informe de la empresa encargada de la reconstrucción, el pago de los honorarios al ingeniero por la dirección de las obras y la comprobación del muro (1.331 €, según consta al folio 155) y el abono de una tasa de 2.700 € por la ocupación de la vía pública entre el 29 de marzo y el 26 de abril de 2016 (que ha de entenderse es el periodo al que se extendieron las obras).

Así las cosas, la controversia se limita a dilucidar si debe ser aplicado el porcentaje de depreciación por uso y transcurso de los años de las instalaciones, que implican la comparación entre la situación previa, que era la correspondiente a una antigüedad de 16 años desde su última reforma (así consta en el informe de la aseguradora del Ayuntamiento, al folio 212, haciendo constar que ese dato fue confirmado por el administrador de la Comunidad de Propietarios en entrevista con el técnico de la aseguradora), y la actual una vez que se han realizado las obras de reconstrucción. De su aplicación se deduciría que el valor de la obra quedaría reducido a un importe de 46.382,14 €, sin que se produzca reducción en el resto de capítulos a los que se extiende la indemnización (tributos municipales y honorarios al director de la obra).

Sobre esta cuestión se pronunció en su momento el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en diversos dictámenes a cuya doctrina sobre el particular hacemos expresa adhesión.

Así, señaló el dictamen 8/14, de 8 de enero, de dicho órgano consultivo, con cita de sus anteriores dictámenes 77/08, de 5 de noviembre y 242/2010, de 28 de julio, que el criterio de valorar los daños teniendo en cuenta su depreciación se había de desprender de lo establecido en el artículo 26 de la Ley de Contrato de Seguro (Sentencia

del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 12 de noviembre de 2003, RC 112/1998), así como de lo dispuesto en la normativa de expropiación forzosa, en concreto en el actual artículo 35.3 del por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre (anterior art. 22.3 del texto refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto-Legislativo 2/2008, de 20 de junio).

Dicha motivación legal es suficiente para considerar adecuado el porcentaje de depreciación apreciado por la aseguradora del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial y apreciada por éste en la propuesta de resolución (de entre el 30 y el 35% según los conceptos), teniendo en cuenta que la antigüedad de la construcción repuesta se extendía a 16 años.

Conviene aclarar conforme a lo señalado por la aseguradora reclamante en su escrito de alegaciones presentado en el trámite de audiencia, que la obligación de indemnizar compete al Ayuntamiento al que se reclaman los daños y reconoce su responsabilidad sobre los mismos, sin perjuicio de que, una vez reconocida, se realice el pago de la misma directamente por dicha entidad o a través de su aseguradora, en este último caso con efectos liberatorios para la primera según se deduce del Código Civil y de la propia legislación de seguro. Asimismo, que los intereses deben figurar como capítulo aparte al capital que sea reconocido a título de indemnización y extenderse al alcance que se derive de la aplicación del artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto del dictamen, indemnizando a la aseguradora reclamante en la cantidad de 51.017,16 € y a la Comunidad de Propietarios que presentó inicialmente la reclamación en la de 300 €. Ambas cantidades deberán ser actualizadas al momento del pago efectivo conforme a lo dispuesto en el artículo 141.1 de la LRJ-PAC.

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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 25 de enero de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 31/18

Sra. Alcaldesa de San Lorenzo de El Escorial

Pza. de la Constitución, 3 – 28200 San Lorenzo de El Escorial