

Dictamen nº: **667/22**

Consulta: **Consejera de Medio Ambiente, Vivienda y
Agricultura**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **25.10.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 25 de octubre de 2022, emitido ante la consulta formulada por la consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por PLUS ULTRA SEGUROS, CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos en la finca sita en la calle Constancia 33, de Madrid, como consecuencia de la rotura de la conducción de agua sanitaria del Canal de Isabel II.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito, presentado en el registro de la, entonces denominada, Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno el día 16 de noviembre de 2018, la entidad PLUS ULTRA SEGUROS, CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A., formula reclamación de responsabilidad patrimonial al Canal de Isabel II por los daños sufridos en la finca de su asegurado, la empresa GRUPO INMOBILIARIO L.N., S.L., sita en la calle Constancia, 33, de Madrid, como consecuencia de la rotura de una conducción de agua sanitaria propiedad del Canal de Isabel II, S.A. Dicho siniestro, ocurrido el día 18 de

noviembre de 2017, causó el vertido de agua hacia el terreno colindante con el sótano de las oficinas sitas en el nº 33 de la citada calle, aseguradas por la entidad reclamante, causando el minado de las tierras y finalmente la entrada de agua hacia el interior del sótano, el cual resultó anegado de agua hasta una altura aproximada de 25 cm causando daños a cuantos elementos de contenido y continente se encontraban por debajo de esa altura. Asimismo, se causaron daños a elementos de continente y contenido situados a altura superior en la zona desde la cual se produjo la filtración de agua procedente del terreno.

Solicita una indemnización de 48.533,06 €, cantidad resultante de la suma de 842,32 € por gastos de desescombro, 4.533,10 € por daños al continente, 5.013,80 € por daños de maquinaria y mobiliaria, 11.363,69 € por “daños existencia” y 27.732,10 € en concepto de reposición de archivos.

El escrito de reclamación indica que el siniestro, se encuentra pendiente de valoración pericial definitiva, ya que, se ha promovido expediente de Jurisdicción Voluntaria, ante la falta de conformidad de los peritos nombrados por la entidad reclamante y por la empresa asegurada y que, como consecuencia de promover dicho expediente, la reclamante ya tiene reconocida la obligación de pago por el importe ofertado a su asegurado, es decir, en 48.533,06 € de los cuales, 27.732,10 €, solo serían indemnizables en el caso de que se realizara la reposición de archivos, acrediitándose la ejecución y el gasto incurrido. Dice que, como consecuencia de expediente promovido, puede verse aumentada la reclamación en virtud del importe resultante dictaminado en el seno del mencionado expediente de Jurisdicción Voluntaria. Por ello, “*en aras de proteger la acción de prescripción y sin perjuicio de lo ya expuesto, fijamos la cuantía de la presente reclamación en el importe ofertado por esta parte, cantidad que ya se encuentra comprometida al pago*”.

Adjunta con su escrito, escritura de poder para pleitos, copia del contrato de seguro firmado por la reclamante con la empresa asegurada, el informe pericial de 18 de febrero de 2018, acta conjunta de peritación en disconformidad y escrito de solicitud de nombramiento del tercer perito dirigido al Juzgado de lo Mercantil de Madrid, como Documento N° 4.

SEGUNDO.- Del estudio del expediente se derivan los siguientes hechos, de interés para la emisión del presente dictamen:

El día 18 de noviembre de 2017, a las 9:04 horas, se recibió aviso en el Canal de Isabel II Gestión S.A. de una avería por falta de agua en el número 31 de la calle Constancia, observándose una rotura en una tubería general de suministro de 40 mm en vía pública, procediéndose a su reparación y al cierre de la incidencia al día siguiente, 19 de noviembre.

La avería causó el vertido de agua hacia el terreno colindante con el sótano de las oficinas sitas en el nº 33 de la citada calle, aseguradas por la entidad reclamante, causando el minado de las tierras y finalmente la entrada de agua hacia el interior del sótano, el cual resultó anegado de agua hasta una altura aproximada de 25 cm causando daños a cuantos elementos de contenido y continente se encontraban por debajo de esa altura. Asimismo, se causaron daños a elementos de continente y contenido situados a altura superior en la zona desde la cual se produjo la filtración de agua procedente del terreno.

El perito del Canal de Isabel II se personó en el local afectado por el siniestro el día 22 de diciembre y fue atendido por el propietario que mostró “*los desperfectos que reclama como consecuencia de la incidencia*”.

Según describe su informe pericial:

“El origen se localiza en la calle (...) frente al portal número (...), donde se localizan las obras de reparación de la tubería general de abastecimiento: la entrada de agua se produce en el sótano del inmueble, por el paramento vertical situado bajo la calle (...). En el local se observan daños por agua en tres estancias contiguas, que nos enumera el dueño de la propiedad, y muestra fotografías del estado de inundación del día del siniestro. Al carecer de sumideros el agua se estanca hasta una altura aproximada de 30 cm, dejando una capa fina de material en el suelo y objetos tras filtrarse. La mayor afección se aprecia en la sala central, _en la que el agua y el material granular arrastrado han provocado el hundimiento del falso techo quedando éste apoyado sobre el contenido. Bajo la zona de entrada de agua se acumula sedimento granular con volumen aproximado de 0,5m³. La sala más alejada se ve afectada por humedad en el falso techo y paredes.

El resto de los daños objeto de la reclamación son artículos de contenido, la mayor parte de ellos situados en las baldas más bajas de las estanterías de la sala principal, el mobiliario y objetos de la sala central y mobiliario y contenido de la sala más alejada, donde se encuentran unos cuadros apoyados en el suelo”.

Por la importancia de los daños del siniestro se procedió a una limpieza previa la valoración de los desperfectos y la restauración del falso techo de la sala central, actuaciones ejecutadas a lo largo del mes de noviembre y diciembre.

Se realizaron visitas por el perito del Canal de Isabel II Gestión, S.A. los días 11 de diciembre y 10 de enero de 2018. Según la descripción del informe pericial:

“El día 10 de enero del 2018 se realiza visita conjunta con el perito de la compañía de seguros del afectado, en la que se puede observar parte de las reparaciones realizadas y los objetos reclamables

amontonados. Se presenta por parte del afectado una lista de más de 650 artículos reclamados con motivo del siniestro con la valoración por parte del afectado de 42.434,36 € que comprenden los libros reclamados, sin valorar el resto de artículos”.

La última visita del perito del Canal de Isabel II Gestión, S.A. se realizó el día 1 de febrero de 2018, en la que se analizaron todos los objetos reclamados para proceder a su valoración.

El informe de valoración de daños del perito se pronuncia sobre el continente y el contenido, incluyendo dos obras de arte, libros, carpetas y diversos artículos almacenados y que se enumeran y valoran, resultando una indemnización de 3.299 € por daños al continente y 12.457,81 € por daños al contenido, resultando un total de 15.756,81 €.

El día 5 de marzo de 2018 el jefe de Área de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II Gestión, S.A. dirige escrito a la sociedad propietaria del inmueble siniestrado, asegurada por la actual reclamante, en el que comunica la valoración de los daños efectuada por el perito, 15.756,81 €, “*por lo que, si están conformes con dicha cantidad, les rogamos nos lo comuniquen por escrito, a efectos de proceder a la tramitación de dicha indemnización*”. La carta añade que, si estuvieran de acuerdo, posteriormente se pondrían en contacto para “*la firma del oportuno acuerdo de valoración y pago de la indemnización*”.

El día 8 de marzo de 2018 la asegurada de la actual reclamante responde a la anterior misiva manifestando su disconformidad con la valoración efectuada por el perito.

El día 17 de octubre de 2018, una firma de abogados que dice actuar por cuenta de la entidad reclamante dirige correo electrónico al Canal de Isabel II comunicando que está pendiente de valoración pericial el siniestro y que, una vez se determine del importe definitivo de los daños,

“les daremos el traslado oportuno”. El correo advierte que dicha comunicación sirve *“como mecanismo de interrupción de la prescripción de las acciones judiciales en reclamación de la mencionada responsabilidad civil”*.

El día 19 de octubre de 2018, Canal de Isabel II Gestión dirige escrito a los abogados de la entidad reclamante en el que manifiestan que se reiteran en la valoración efectuada en el escrito enviado el día 5 de marzo de 2018, adjuntando copia del mismo.

El día 5 de noviembre de 2018 el jefe de Área de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II Gestión, S.A. dirige escrito a la entidad reclamante comunica la valoración de los daños efectuada por el perito, 15.756,81 €, *“por lo que, si están conformes con dicha cantidad, les rogamos nos lo comuniquen por escrito, a efectos de proceder a la tramitación de dicha indemnización”*. La carta añade que, si estuvieran de acuerdo, posteriormente se pondrían en contacto para *“la firma del oportuno acuerdo de valoración y pago de la indemnización”*.

El día 28 de marzo de 2019 la sociedad propietaria del inmueble firma recibo de pago a cuenta por los daños ocasionados en el siniestro, *“a cuenta de la cantidad total y definitiva que pudiera corresponderme según se resuelva el expediente de Jurisdicción Voluntaria, que se tramite por este asunto, ante el Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid”*, por importe de 19.300,96 €. Según el citado documento, la eficacia del recibo de pago a cuenta está condicionado a la recepción del pago por medio de transferencia bancaria.

La transferencia bancaria, por importe de 19.300,96 € se efectuó el día 2 de abril de 2019.

TERCERO.- A causa de la referida reclamación se instruyó un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

El día 10 de mayo de 2021 el director gerente del Canal de Isabel II acuerda el nombramiento de instructor del procedimiento.

Con fecha 7 de marzo de 2019 se acuerda el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial con comunicación del nombramiento de instructor, admitiendo la documental y pericial aportada y requiriendo a la entidad interesada para que aportara documentación acreditativa del pago efectuado a su asegurado.

En respuesta al anterior escrito, el representante de la entidad reclamante presenta escrito con el que adjunta recibo de pago a cuenta firmado por el asegurado con justificante de dicho abono, por importe de 19.300,96 €, indemnización “*a cuenta de la cantidad total y definitiva que pudiera corresponderle a su asegurado, una vez se resuelva el expediente de Jurisdicción Voluntaria, que se tramita por el asunto que nos ocupa, ante el Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid*”.

Se ha incorporado al procedimiento el expediente 2110-17-0001 del Área de Seguros y Riesgos de Canal de Isabel II, S.A., relativo al siniestro. Entre dicha documentación se incluyó el informe sobre la incidencia ocurrida el 18 de noviembre de 2017 por la rotura de una tubería general de suministro de 40 mm en la vía pública.

El día 12 de noviembre de 2019 la entidad reclamante presenta nuevo escrito en el que manifiesta su disconformidad con el informe pericial efectuado por la compañía aseguradora del Canal de Isabel II y que se atiene al criterio judicial que, en su día, emite el tercer perito.

Con fecha 29 de julio de 2022 se acordó el cambio de instructor del expediente de responsabilidad patrimonial y conceder trámite de audiencia a la compañía aseguradora del Canal de Isabel II, así como a la entidad reclamante.

El día 11 de agosto de 2022 la empresa aseguradora de Canal de Isabel II Gestión, manifiesta su disconformidad “*con el relato de los hechos y la documentación aportada de contrario, cuyo contenido no se reconoce en tanto no sea expresamente admitido a través del presente escrito*”, alega indefensión por la imposibilidad de acceder al expediente administrativo íntegro, falta de legitimación activa de la reclamante para iniciar el procedimiento y, finalmente, disconformidad con la valoración de los daños efectuada por la reclamante, aportando el informe pericial ya incorporado con el expediente administrativo que valora los daños en 15.756,81 €, cantidad resultante de la suma de 3.299 € por daños al continente y 12.457,81 € por los daños al contenido. Añade, además que no está de acuerdo, incluso, con la valoración de dicho informe “*en atención a hecho posterior a la citada oferta*”, fijando el daño indemnizable en 8.987,81 €.

En concreto, en relación con esta última alegación, refiere que a los 12.457,81 € por daños del contenido hay que deducir 3.470 € correspondientes a las reparaciones de los cuadros, que se incluyeron en el inventario y que “*ya fueron abonados encontrándose estos conceptos incluidos en los 58.882,50 satisfechos por el procedimiento de responsabilidad patrimonial 242/2018*”.

Alega también que existe una franquicia pactada en la póliza existente con el Canal de Isabel II por importe de 1.117 €.

Aporta con su escrito diversa documentación, entre la que figura la Orden 1089/2021, de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad, de 25 de mayo de 2021, de la que resulta que esta Comisión Jurídica Asesora emitió su Dictamen 117/21, de 9 de marzo, en relación con el expediente sobre reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la empresa asegurada por la entidad reclamante por los daños y perjuicios sufridos en unas obras de

arte de su propiedad, atribuidos a una avería en las infraestructuras del Canal de Isabel II.

El día 21 de julio de 2021 el representante de la entidad reclamante remite nuevo correo electrónico manifestando su impaciencia por la falta de pago de la indemnización por el daño ocasionado por el Canal.

Con fecha 27 de octubre de 2021 el representante de la reclamante vuelve a enviar nuevo correo electrónico pidiendo una solución rápida para su reclamación.

El día 12 de septiembre de 2022 se dicta propuesta de resolución que estima parcialmente la reclamación y reconoce una indemnización de 12.590,09 €, por los daños sufridos en las instalaciones de su asegurado en la calle (...) nº (...), como consecuencia de una inundación por una rotura de la conducción de agua sanitaria.

CUARTO.- La consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura ha solicitado el dictamen por medio de escrito que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 15 de septiembre de 2022, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada en el Pleno de la Comisión en su sesión de 25 de octubre de 2022.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, 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 aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23 del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1 con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Procede analizar, en primer lugar, la legitimación de la sociedad reclamante y su condición de interesada, al amparo del artículo 4 de la LPAC en relación con el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). 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*”.

Resulta acreditado en el expediente que la entidad reclamante efectuó transferencia bancaria por importe de 19.300,96 € a su asegurada el día 2 de abril de 2019, quedando subrogada desde ese momento, en el ejercicio de todos los derechos y acciones que por razón del siniestro correspondían al asegurado frente a Canal de Isabel II Gestión, S.A. y hasta el límite de este importe.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Canal de Isabel II en cuanto entidad titular de la red de suministro y distribución de aguas, consecuentemente del servicio público que presta de conformidad con la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, reguladora del abastecimiento y saneamiento de agua en la Comunidad de Madrid, estando en la actualidad adscrita a la consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura conforme los decretos 88/2021, de 30 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica la estructura orgánica básica de las consejerías de la Comunidad de Madrid y 237/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de dicha consejería.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC, tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

En el presente caso, la rotura de la red de alcantarillado del Canal de Isabel II que produjo los daños por los que se reclama, se produjo el día 18 de noviembre de 2017 finalizando la reparación al día siguiente, 19 de noviembre. El día del último siniestro es el *dies a quo* de inicio del plazo para reclamar, tanto por propietario del inmueble siniestrado como por la aseguradora, por cuanto que la reclamante se subroga en la posición de su asegurada.

Y ello porque, tal y como señala la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 21 de julio de 2021(recurso 910/2018), en virtud del fenómeno subrogatorio, “*el crédito que adquiere la compañía de seguros es derivativo- proviene del asegurado- y es idéntico -el mismo que ostenta este último contra el tercero causante del daño-; por consiguiente su ejercicio se encuentra subordinado a las mismas exigencias legales que condicionan el derecho del asegurado frente al tercero. En este sentido, del concepto de subrogación surge la natural consecuencia de que las acciones que el asegurador puede ejercitar son las mismas que las que podía ejercitar el asegurado-perjudicado*”. En análogo sentido, la Sentencia de 22 de noviembre de 2021 (recurso 5923/2018).

En el presente caso, sin embargo, la entidad reclamante reconoce al tiempo de interponer la reclamación, el día 16 de noviembre de 2018, no haber satisfecho indemnización alguna a su asegurada por haber solicitado al Juzgado de lo Mercantil el nombramiento de un tercer perito, en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro, y 136 y siguientes de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria.

Además, resulta acreditado en el expediente que el pago de la indemnización a su asegurada, por importe de 19.300,96 €, se efectuó el día 2 de abril de 2019.

De lo anterior se desprende que en la reclamación presentada por la entidad reclamante el 16 de noviembre de 2018, al no haberse efectuado el pago de la indemnización a su asegurada, la aseguradora no tendría legitimación para reclamar y que, si se toma como fecha de la reclamación el día en que se efectuó el pago por la reclamante, quedando subrogada en la acción, esta podría estar prescrita, al haber transcurrido más de un año desde la fecha del siniestro.

Resulta necesario examinar, por tanto, si al tiempo en que se produjo la subrogación, la propietaria del inmueble siniestrado había

formulado reclamación dirigida al Canal de Isabel II solicitando una indemnización por los daños y perjuicios sufridos por el siniestro.

Del estudio del expediente resulta que el Canal de Isabel II no ha discutido en ningún momento su responsabilidad en los daños, causados por una avería en tubería general de abastecimiento, personándose en el inmueble siniestrado el perito de esta entidad para, tras la valoración de los daños, proceder al pago de los mismos.

En este sentido, figura en el expediente una carta emitida por el jefe de Área de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II Gestión, S.A. en la que comunica a la asegurada de la entidad reclamante la valoración de los daños efectuada por el perito, 15.756,81 €, “*por lo que, si están conformes con dicha cantidad, les rogamos nos lo comuniquen por escrito, a efectos de proceder a la tramitación de dicha indemnización*”. La carta añade que, si estuvieran de acuerdo, posteriormente se pondrían en contacto para “*la firma del oportuno acuerdo de valoración y pago de la indemnización*”.

El anterior escrito supone un acto de reconocimiento de la obligación de pago por el Canal de Isabel II y, por tanto, produce el efecto de interrumpir la prescripción. Ahora bien, desde el 5 de marzo de 2018 y hasta el día 2 de abril de 2019 habría transcurrido más de un año y, por tanto, la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad reclamante sería extemporánea.

Procede analizar, por tanto, si la propietaria del inmueble siniestrado formuló reclamación de responsabilidad patrimonial tras el escrito del jefe de Área de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II de 5 de marzo de 2018 contra esta entidad en la que pudiera considerarse subrogada la entidad reclamante tras haber efectuado el pago de la indemnización el día 2 de abril de 2019.

De la documentación obrante en el expediente no parece que hubiera escrito de la propietaria del inmueble reclamando los daños causados al continente y al contenido de este por el siniestro.

No obstante, de las alegaciones formuladas por la aseguradora del Canal de Isabel II resulta que la sociedad propietaria del inmueble formuló reclamación de responsabilidad patrimonial contra el Canal de Isabel II el día 19 de noviembre de 2018 y se aporta, al efecto, copia de la Orden 1089/2021, de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad, de 25 de mayo, por la que se acordó estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada y “*reconocer al reclamante una indemnización por importe de 58.882,50 € que deberá ser actualizada conforme a lo dispuesto en el artículo 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público*”. La anterior resolución se adoptó previo dictamen de este órgano consultivo que, con fecha 9 de marzo de 2021, emitió el Dictamen 117/21.

Resulta esencial, por tanto, conocer el contenido de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la empresa propietaria del inmueble el día 19 de noviembre de 2018 que se analiza en el citado dictamen 117/21, al señalar:

“*El escrito de reclamación detalla que se sufrieron daños de consideración, los cuales pueden categorizarse en daños en el continente y en el contenido, si bien la reclamación se formula por los daños sufridos en las siguientes obras propiedad de la sociedad reclamante: el cuadro “El Bidasoa”, óleo sobre lienzo, de Darío Regoyos y el cuadro “Paisaje Banyolés”, óleo sobre lienzo, de Eliseo Meifren.*

Según se recoge en el escrito de reclamación, las anteriores obras sufrieron considerables daños, lo que supuso que tuvieran que ser sometidas a una importantísima restauración, con la consiguiente

depreciación en el valor de venta de las mismas. Cuantifica los daños sufridos en 171.545,70 euros, según el siguiente desglose:

- Restauración del cuadro “El Bidasoa”: 2.238,50 euros.
- Restauración del cuadro “Paisaje Banyolés”: 1.452 euros.
- Restauración de marcos: 508,20 euros.
- Depreciación del 60 % del cuadro de Darío Regoyos sobre su valor inicial de 180.000 euros: 108.000 euros.
- Depreciación del 60 % del cuadro de Eliseo Meifren sobre su valor inicial de 97.500 euros: 58.500 euros
- Coste del informe de valoración de los cuadros y de la depreciación de los mismos: 847 euros.

El escrito de reclamación se acompaña, entre otros, con los siguientes documentos: un informe sobre los daños sufridos por las referidas pinturas, de una restauradora de arte, que carece de firma y documento sobre el coste de dicho informe; la escritura de poder otorgada a favor del firmante del escrito de reclamación; facturas y acuerdos de compraventa de los cuadros; documentos sobre las cotizaciones de las obras de los dos artistas y las facturas de restauración de las obras y de reparación de los marcos.

Además se adjunta una carta fechada el 5 de marzo de 2018 firmada por el jefe del Área de Seguros y Riesgos del Canal de Isabel II dirigida a la sociedad interesada en la que se indica que “en contestación a su escrito de 14 de enero de 2018, por el que nos reclaman los daños ocasionados en su vivienda sita en la calle Constancia nº33, de Madrid, les comunicamos que la valoración de dichos daños asciende a 15.776,81€, por lo que si están conformes

con dicha cantidad, les rogamos nos lo comuniquen por escrito, a efectos de proceder a la tramitación de dicha indemnización". Consta también la carta dirigida por la mercantil reclamante al Canal de Isabel II, mostrando su disconformidad con la propuesta».

El escrito de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial de responsabilidad patrimonial, que dio lugar al Dictamen 71/21 decía:

«Que, con ocasión de la inundación provocada por el referido siniestro, mi mandante sufrió diversos daños de consideración, los cuales pueden categorizarse en: daños en el continente asegurados por Plus Ultra, daños en el contenido asegurados por Plus Ultra y daños en el contenido excluidos del seguro obras de arte. Así, la presente reclamación se interpone, sin perjuicio del derecho de repetición que pueda corresponderle a la aseguradora plus ultra por el abono todavía pendiente de los bienes asegurados, por los daños padecidos sobre estos últimos, o lo que es lo mismo, por los daños sufridos en las siguientes obras:

- Cuadro "El Bidasoa", óleo sobre lienzo, de Darío REGOYOS.

- Cuadro "Paisaje Banyolés", óleo sobre lienzo, de Eliseo MEIFREN».

De acuerdo con el artículo 1973 del Código Civil, 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. En el presente caso, podría considerarse que la mención de los daños al contenido y al continente asegurados por PLUS ULTRA dirigida al deudor difiriendo la reclamación al abono de la indemnización todavía pendiente de pago produce la interrupción de la prescripción y, por tanto, permite tener como formulada en plazo la reclamación presentada el día 5 de abril de 2019, una vez acreditada la subrogación por el pago de la indemnización a su asegurada.

Por otro lado, desde que el 17 de octubre de 2018 una firma de abogados actuando por cuenta de la entidad reclamante remitiera un correo electrónico al Canal de Isabel II, esta entidad ha venido admitiendo la legitimación de la entidad reclamante y se ha dirigido a estos abogados, como se pone de manifiesto en sendos escritos de 19 de octubre de 2018 y 5 de noviembre de 2018, lo que puede haber generado, de acuerdo con el principio de confianza legítima, una apariencia de legitimación.

Por ello y aplicando la interpretación restrictiva de la prescripción que ha sido reconocida por la jurisprudencia -Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2013 (rec. 4002/2012)- y por esta Comisión en dictámenes como el 557/21, de 2 de noviembre, procede entender que la reclamación no ha prescrito.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha solicitado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño al amparo del artículo 81 de la LPAC, y se ha evauciado el trámite de audiencia de acuerdo con el artículo 82 de la LPAC. Finalmente se ha redactado la propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación planteada.

Cabe concluir, por tanto, que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Se observa, no obstante, el dilatado periodo de tiempo transcurrido desde la presentación de la reclamación, muy por encima del plazo de seis meses establecido para resolver y notificar la resolución. No obstante, el transcurso del plazo no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido ni, en consecuencia, a esta Comisión Jurídica Asesora de informar la consulta.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución a cuyo tenor: “*Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*”. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la LRJSP completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2018 (recurso 2006/2016) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial:

“*(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral*”.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión

patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- 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. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo 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 quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado*”.

En el presente caso, resulta acreditado en el expediente por el informe pericial emitido por GAB Centro de Peritaciones a requerimiento de Canal de Isabel II que la rotura de una tubería general de abastecimiento produjo:

“*(...) la entrada de agua se produce en el sótano del inmueble, por el paramento vertical situado bajo la calle (...). En el local se observan daños por agua en tres estancias contiguas, que nos enumera el dueño de la propiedad, y muestra fotografías del estado de inundación del día del siniestro. Al carecer de sumideros el agua se estanca hasta una altura aproximada de 30 cm, dejando una capa fina de material en el suelo y objetos tras filtrarse. La mayor afección*

se aprecia en la sala central, en la que el agua y el material granular arrastrado han provocado el hundimiento del falso techo quedando éste apoyado sobre el contenido. Bajo la zona de entrada de agua se acumula sedimento granular con volumen aproximado de 0,5m³. La sala más alejada se ve afectada por humedad en el falso techo y paredes.

El resto de los daños objeto de la reclamación son artículos de contenido, la mayor parte de ellos situados en las baldas más bajas de las estanterías de la sala principal, el mobiliario y objetos de la sala central y mobiliario y contenido de la sala más alejada, donde se encuentran unos cuadros apoyados en el suelo”.

Estando acreditados los hechos, que son aceptados tanto por los reclamantes como por el Canal de Isabel II, ha de entenderse que, como se indicó en nuestro dictamen 117/21, concurren en este caso todos los presupuestos de la responsabilidad patrimonial que hemos expuesto en la consideración anterior. Es claro que existe relación de causalidad entre el daño en las instalaciones de la asegurada de la reclamante y la rotura del mencionado elemento propiedad del Canal de Isabel II y que dicho daño debe reputarse antijurídico pues la propietaria de las instalaciones no tiene el deber jurídico de soportar los daños provocados por la inundación de estas, a raíz de una avería (funcionamiento anormal) de un servicio público como es el de distribución de agua potable y, por tanto, la asegurada subrogada.

QUINTA.- Sentado lo anterior, procede valorar los daños a efectos de su cuantificación.

La entidad reclamante que, hasta el momento ha satisfecho una 19.300,96 € no puede reclamar por más cuantía que esta, pues es la cuantía del crédito en el que se ha subrogado, sin perjuicio de que, si como consecuencia del expediente de Jurisdicción Voluntaria que tiene pendiente resultara obligada a abonar una mayor indemnización a su

asegurada, podría elevarse la cuantía de la reclamación hasta ese importe. Así resulta del artículo 43 de la LCS.

Como hemos dicho reiteradamente, ante la concurrencia de informes periciales de sentido diverso e incluso contradictorio en sus conclusiones, la valoración conjunta de la prueba pericial ha de hacerse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

En este sentido, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de febrero de 2016 (rec. 1002/2013) manifiesta que “*las pruebas periciales no acreditan irrefutablemente un hecho, sino que expresan el juicio o convicción del perito con arreglo a los antecedentes que se le han facilitado (...)*” y “*no existen reglas generales preestablecidas para valorarlas, salvo la vinculación a las reglas de la sana crítica en el marco de la valoración conjunta de los medios probatorios traídos al proceso (...)*”.

Además, siguiendo la jurisprudencia, a la hora de valorar los informes periciales, debe tenerse en cuenta aquellos informes periciales que están revestidos de mayor imparcialidad, objetividad e independencia y cuyas afirmaciones o conclusiones vengan dotadas de una mayor explicación racional y coherencia interna. También se acostumbra a dar preferencia a aquellos dictámenes emitidos por facultativos especialistas en la materia, o bien con mayor experiencia práctica en la misma.

En el presente caso, en relación con los daños al continente el informe pericial de la reclamante valora en 842,32 € los gastos de demolición y desescombro y en 4.533,10 € los gastos al continente. El informe de la aseguradora del Canal de Isabel II, en cambio, incluye en los daños al continente los gastos de desescombro y valora los daños al continente en 3.299 €, sin efectuar una explicación que justifique cómo

alcanza dichos precios que la propuesta de resolución considera “desproporcionados”.

Ante informes periciales contradictorios y sin motivación y en cuanto la media aritmética entre ambos informes arrojaría un resultado de 4.337,21 €, próximo al propuesto por la entidad reclamante, 4.533,10 €, debiendo incluir en esta cuantía los gastos de demolición y desescombro.

En relación con los daños al contenido, el informe pericial de la entidad reclamante que no contiene ninguna motivación ni el concepto de depreciación y valora los daños al contenido en existencias en 11.636,69 € y gastos de reposición de archivos en 27.732,10 €, cantidad cuya suma supera el límite de 19.300 €.

El informe pericial de la aseguradora del Canal de Isabel II efectúa una valoración (12.457,81 €) en la que atiende a la fecha de edición de los libros almacenados que han resultado dañados y su demanda en el mercado. Señala así que se trata de libros que no se vendieron tras el lanzamiento en su año de edición o siguientes, dentro de un período razonable antes de quedar obsoletos y que “*en la actualidad no tienen cabida en el mercado*”. El informe aplica unos porcentajes de depreciación en atención a la fecha de edición que oscila entre un 0 % para ediciones entre los años 2017 y 2015 hasta un 90 % para ediciones comprendidas entre los años 1999 y 1970.

En esta valoración de daños al contenido debe sustraerse el valor de restauración de los cuadros (3.470 €) que fueron objeto de la reclamación del propietario y en la que se emitió nuestro Dictamen 117/21, resultando un total de 8.987,81 €.

Resulta, por tanto, una indemnización total de 13.520,91 €, por daños al continente y al contenido.

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial y reconocer a la reclamante una indemnización de 13.520,91 €.

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 octubre de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 667/22

Excma. Sra. Consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura

C/ Alcalá nº 16 - 28014 Madrid