

Dictamen nº: **123/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.03.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 30 de marzo de 2011, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento de Madrid, formulada por la Asociación de Vecinos de Chamartín “A”, por los daños ocasionados en los edificios de sus asociadas, las Comunidades de Propietarios de la calle B nº aaa y de la Glorieta C nº bbb, como consecuencia de las obras de construcción del túnel viario de conexión de la calle María de Molina con la carretera N-II.

Este dictamen se emite a solicitud del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 24 de febrero de 2011 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con el presente expediente de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid. Correspondió 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 30 de marzo de 2011.

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

SEGUNDO.- Según resulta de la propuesta de resolución, el 7 de febrero de 2008, se formula reclamación de responsabilidad patrimonial por la Asociación de Vecinos de Chamartín “A”, por los daños sufridos en las fincas de sus asociadas, las Comunidades de Propietarios de la C/ B nº aaa y Glorieta C, nº bbb, como consecuencia de las obras de construcción del túnel viario de conexión de la C/ María de Molina con la carretera N-II (Dicho escrito aparece en el folio 109 del expediente administrativo). En el escrito inicial se refiere que las citadas fincas *“se han visto afectadas por una serie de grietas en sus fachadas y en varias viviendas. Habiéndonos dirigido a la Junta Municipal de Chamartín, para su intermediación en la resolución de estas demandas, nos informan que este asunto ya ha pasado a esa Gerencia Municipal de Urbanismo”*. En el escrito se solicitaba *“una satisfactoria resolución de estas demandas, agradeciéndoles nos informe del desarrollo de las mismas”* y según refiere, se adjuntaban copias de los escritos de la Comunidad de Propietarios de la calle B nº aaa, de 20 de julio de 2005 y 18 de abril de 2007 y de los presentados por la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C nº bbb, de fechas 2 de diciembre de 2005 y 5 de febrero de 2007.

Previo al citado escrito de 7 de febrero de 2008, aparece otro, de 2 de octubre de 2007 en el que la citada asociación solicitaba, en nombre de sus asociados Comunidades de Propietarios de la c/ B nº aaa y Glorieta C, nº bbb, *“una pronta y satisfactoria resolución de estas demandas, agradeciéndoles su intermediación en el mismo y si es posible nos informen*

del desarrollo de su intervención” (folio 60). Con dicho escrito se acompañaban y aparecen en el expediente los siguientes documentos:

- Instancia presentada por “*F.O.M.*”, de 20 de julio de 2005, relativa a la finca de B nº aaa, a la que acompañaba informe pericial sobre el estado actual de la finca por las grietas observadas en la fachada, solicitando “*sea comprobado por la sección técnica de esta Junta de Distrito Municipal, compruebe y dé las instrucciones necesarias para reparar las mencionadas grietas*”(folio 63).
- Escrito de 2 de diciembre de 2005, de “*F.O.M.*”, como administrador de la Comunidad de Propietarios de la finca Glorieta C nº bbb, que pone de manifiesto la existencia de grietas en el edificio como consecuencia de la construcción del túnel de María de Molina solicitando la presencia de un “*técnico para que estudie la peligrosidad y posterior reparación*”(folio 62).
- Nueva instancia de “*F.O.M.*”, el 18 de abril de 2007 en la que refiere que “*por motivo de la realización del túnel de María de Molina se produjeron distintas grietas en pisos y fachada, estuvo un técnico del Ayuntamiento comprobándolas quedando en darnos información sobre las medidas a tomar no sabiendo nada hasta la fecha, finca B nº aaa*”, y se solicita que “*sean informados a la mayor brevedad posible a la Comunidad de Propietarios de B nº aaa de Madrid*”(folio 61).
- Escrito de “*F.O.M.*”, de 5 de febrero de 2007, como administrador de la finca Glorieta C, nº bbb, en el que ponía de manifiesto que, efectuadas varias reclamaciones sobre las grietas aparecidas en distintos pisos de la finca a partir de la construcción del túnel de María de Molina, “*un técnico del Ayuntamiento estuvo visitándolas y comprobando las mismas, sin dar contestación hasta fecha de su resolución o indemnización a los vecinos para su reparación*” y solicitaba “*sea contestado sobre el particular en el plazo más breve posible*”(folio 64).

- Acta de Inspección Técnica de Edificios, de 23 de abril de 2001, correspondiente a la finca Glorieta C, nº bbb (folios 65 a 72).
- Informe sobre el estado de la edificación sita en la calle B, nº aaa emitido por el arquitecto J.I.R.A., en marzo de 2005 (folios 73 a 84).
- Informe sobre el estado de la edificación sita en la Glorieta C, nº bbb, emitido por el arquitecto J.I.R.A., en noviembre de 2005 (folios 85 a 108).

TERCERO.- Acordada la instrucción del expediente nº 203/2009/00076, con fecha 23 de abril de 2009 se requiere a la Asociación de Vecinos Chamartín “A” para que aporte determinada documentación, relativa a la finca de B, nº aaa, consistente en determinación de la fecha/s en la que se producen los hechos denunciados; declaración suscrita por el afectado en la que se manifieste expresamente que no ha sido indemnizado (ni va a serlo) por Compañía o Mutualidad de Seguros, ni por ninguna entidad pública o privada como consecuencia de los daños objeto de la reclamación o, en su caso, indicación de las cantidades recibidas; justificación de la representación con que se actúa; indicación acerca de si por estos mismos hechos se siguen otras reclamaciones civiles, penales o administrativas; fotocopia simple de la póliza del seguro que tuviera suscrita la finca y fotocopia simple del recibo de pago de la prima de la anualidad correspondiente al momento del siniestro; descripción detallada de los hechos, así como justificantes que acrediten la realidad y certeza del incidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público; evaluación económica de la indemnización solicitada, aportando presupuesto o factura, en su caso y copia de informe pericial, en caso de existir. Este requerimiento de documentación adicional se hace con la advertencia de que, de no aportarlo, se le tendrá por desistida de su reclamación, de conformidad con el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP) y es notificado el 14 de mayo de 2009 (folios 220 a 221 bis). Nótese que nada se requiere en relación con la finca de la Glorieta C, nº bbb.

A efectos de emisión del presente dictamen son de interés, además de los documentos indicados en el antecedente SEGUNDO, los que siguen:

1. Escrito de la Asociación de Vecinos dando cumplimiento al anterior requerimiento, presentado el 28 de mayo de 2009, con el que se acompaña carta del administrador de la Comunidad de Propietarios del edificio de B, nº aaa manifestando que *“los hechos denunciados se producen en el año 2005, tras ejecutarse las obras del paso inferior de las calles López de Hoyos y María de Molina; Sirva el presente documento como manifestación expresa en representación que ostento del afectado, de que no le consta que haya sido indemnizado, ni vaya a serlo, por Compañía o Mutualidad de Seguros, ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia de los daños objeto de la reclamación; Se adjunta fotocopia del Acta de la Junta General Ordinaria de 26 de junio de 2008, última celebrada por la Comunidad, en el que consta mi nombramiento como Administrador-Secretario de la Comunidad; Que la Comunidad de Propietarios que represento, por estos hechos, no sigue otras reclamaciones civiles, penales o administrativas; Se adjunta fotocopia de la póliza de seguro que la finca tiene suscrita con la Cía. D, así como copia del pago de la prima de la anualidad correspondiente al año 2005; Que los hechos quedan detallados en el informe elaborado por el Arquitecto Colegiado... J.I.R.A., que se adjunta al presente escrito, sin que se haya efectuado evaluación económica alguna, para lo que se están recabando en la actualidad los oportunos presupuestos”* (folios 222 a 241).

2. Escrito del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública, de 2 de julio de 2009, en el que se pide informe de la Dirección General de Infraestructuras (folios 242 y 243).

3. Informe de la Dirección General de Proyectos Singulares, Subdirección General de Proyectos I, de 16 de julio de 2009 declarando que *“Las obras de construcción del citado túnel se iniciaron el día 20 de octubre de 2001 finalizando el día 19 de abril de 2003, siendo promovidas por la UTE E. En consecuencia, con posterioridad al mes de abril de 2003 no se ha realizado obra alguna en el entorno, relacionada con el túnel de María de Molina. El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en sus artículos 14 y 15, establece la obligatoriedad de suscripción de las correspondientes pólizas de seguro suscritas por el contratista adjudicatario. No se dispone de fotocopia de la póliza de seguros firmada entre la Compañía Aseguradora (...) y el contratista adjudicatario de las obras, Compañía que finalmente asumió las indemnizaciones a las que hubo lugar en la obra. (...) La construcción de la obra civil del túnel (excavación y revestimiento de la misma) en el tramo situado en la c/ López de Hoyos correspondiente a la zona interesada tuvo lugar durante los meses de junio y julio de 2002. Fue realizada en ejecución de contrato sin que se considere existencia de vicios ocultos en el proyecto. Durante la ejecución de las obras el Contratista adjudicatario de las mismas puso a disposición de vecinos un servicio de inspección de aquellas viviendas o edificios cuyos propietarios pudieran presentar alguna reclamación motivada por la ejecución de las obras. Asimismo se realizaron las correspondientes visitas de inspección de todas las viviendas reclamantes desde el 3 de julio de 2002 hasta el 6 de febrero de 2003. El cierre de recepción de reclamaciones por parte del contratista lo realiza el 26 de marzo de 2003. Recibida la reclamación de F.O.M. en calidad de administrador de las fincas c/B nº bbb, B nº aaa, Glorieta C nº bbb y c/ C nº ddd, el día 9 de octubre de 2002, ésta se traslada al contratista con objeto de que proceda a la inspección de los daños que se argumentan. Se adjunta la información que al respecto obra en el expediente. Se recibe contestación del contratista en la que manifiesta que, realizadas las correspondientes visitas de inspección por la Compañía*

Aseguradora de su contrato no se han detectado defectos en las fincas interesadas, salvo en la finca situada en la calle C nº ddd, daños cuya inspección y valoración han sido debidamente comunicada a los interesados por la Compañía aseguradora. Se adjunta la información al respecto que obra en el expediente. Se adjunta, a los efectos oportunos, informe previo de las obras (depositado ante Notario) de los daños preexistentes en las fincas situadas en la Glorieta C nº bbb y calle C nº ddd, donde se aprecia la diversidad de daños que presentan las zonas comunes de las citadas fincas. Cabe indicar que en el caso de la finca sita en la c/ B nº ccc-aaa, no se realizó inventario previo al entenderse que debido a la distancia que las separa de la traza del túnel, resulta improbable cualquier afección a las mismas, de acuerdo con los conocimientos científicos y experiencia en la construcción de túneles en suelos de Madrid” (folios 245 y 246). Con el citado informe se acompañan copia del acta de replanteo firmada el 19 de octubre de 2001 (folio 247), copia de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (folios 248 a 280), copia de las condiciones particulares del seguro de la obra (folios 282 a 309).

4. Escrito de alegaciones al trámite de audiencia, presentado el 28 de octubre de 2009 por la empresa contratista manifestando que el expediente de responsabilidad patrimonial habría caducado al haber transcurrido más de seis meses desde que se inició el procedimiento, la prescripción de la reclamación, poniendo, además, de manifiesto la mezcla del expediente eee con el expediente fff, que se inició el 3 de octubre de 2002 y que se refería a los daños sufridos por las obras en las Comunidades de Propietarios de C/ B nº ccc-aaa, Glorieta C nº bbb y calle C nº ddd, debiendo estarse a lo resuelto en dicho expediente de responsabilidad patrimonial nº fff, en el que tan sólo se acreditaron los daños acaecidos, como consecuencia de las obras ejecutadas, en la Comunidad de Propietarios de la calle C nº ddd. Se alega, igualmente, por el contratista la ausencia de acreditación de que los

daños han sido causados por el anormal funcionamiento de los servicios públicos (folios 323 a 351).

5. Alegaciones al trámite de audiencia efectuadas el 28 de octubre de 2010 por la Compañía Aseguradora de la empresa contratista, en las que se señala la prescripción de la acción, toda vez que las obras fueron terminadas en julio de 2002. Igualmente, se alega la inexistencia de responsabilidad (folios 352 a 360).

6. Comparecencia del administrador de la Comunidad de Propietarios de la calle B nº aaa, dándosele vista del expediente y manifestando que el importe de la indemnización es superior a quince mil euros (folios 361 y 362). No consta que se hayan formulado alegaciones.

7. Propuesta de resolución de 26 de marzo de 2010 firmada por el Director General de Organización y Régimen Jurídico que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial *“instada por la Asociación de Vecinos de Chamartín el Madroño, por los daños ocasionados en las fincas de sus asociadas las Comunidades de Propietarios de c/ B nº aaa y Gta. C nº bbb”*, por considerar prescrita la acción de responsabilidad patrimonial (folios 366 a 379).

8. Escrito del Presidente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2009, en el que solicita, como complemento del expediente administrativo necesario para la emisión de dictamen, copia completa del expediente fff, interpuesto por las Comunidades de Propietarios de las calles A nº ccc y aaa, Glorieta C nº bbb y calle C nº ddd, por los daños sufridos a causa de las obras del túnel de María de Molina (folio 386).

9. De la Nota Interna del Director General de Organización y Régimen Jurídico, de 12 de noviembre de 2010, por el que solicita la remisión completa del expediente fff, resulta: *«Que con fecha 29 de junio*

de 2010 el Servicio de Conservación y Edificación Deficiente nos comunica que el expediente fue remitido el 9 de febrero de 2004 al Departamento de Construcción 2^a Zona, Sección de Obras I. Con fecha 24 de agosto de 2010 se requiere al Departamento de Construcción 2^a Zona el envío del citado expediente. Con fecha 14 de septiembre de 2010 el Departamento de Construcción 2^a Zona comunica que “las obras fueron dirigidas por J.P.M., Subdirección General de Proyectos 1 del Área de Urbanismo y Vivienda”. Con fecha 28 de octubre de 2010 la Dirección General de Proyectos Singulares indica que las obras fueron dirigidas por J.P.M., que en la actualidad presta sus servicios como Subdirector General de Proyectos 1, el cual conserva sólo 7 páginas del expediente, pero sin disponer de copia del referido expediente (ver página 396 y ss.)”.

10. Nota interna de 30 de noviembre de 2010 de la Coordinadora General de Urbanismo, en la que, en respuesta a la solicitud de complemento del expediente administrativo del Consejo Consultivo, manifiesta: *“consultado nuestro sistema de registro, seguimiento y control de expedientes (Wolk Flow), únicamente se encuentra formando parte del expediente solicitado los documentos ya aportados por el Servicio de Conservación y Edificación Deficiente, figurando como última anotación la realizada con fecha 09/02/2004, por la que se da de baja en la Sección Jurídica 3 del Departamento de Control de la Edificación, enviando el expediente físico a la Sección de Obras 1, resultando imposible aportar tanto el expediente físico como la nueva documentación”.*

11. Nueva Propuesta de Resolución, de 15 de febrero de 2011, que considera que la documentación solicitada por el Consejo Consultivo, a la vista de los informes remitidos por los distintos servicios municipales, ya está incorporada al expediente. Según la propuesta, *“resulta que las actuaciones que se practicaron en la Sección de Obras 1 del Departamento de Construcción 2^a Zona –que serían las que faltasen porque el expediente*

se remitió a esa dependencia- también constan en el expediente (folios 16 a 241) pero sin consignar el número del expediente; ya que el folio 16 se hace referencia expresa a la visita de inspección realizada el 10 de diciembre de 2003 por los técnicos del Servicio de Edificación Deficiente a los edificios situados en la C/ B nº ccc y aaa, Glorieta C nº bbb y calle C nº ddd, que fue lo que motivó el traslado del referido expediente nº fff a la Sección de Obras 1 por si las obras de construcción del túnel habían afectado a los indicados inmuebles". La propuesta de resolución desestima la reclamación por considerar prescrita la acción para reclamar. Pese a ello, entra en el fondo de la reclamación y considera que no está acreditado de forma fehaciente que las deficiencias de las Comunidades de B nº aaa y Glorieta C nº bbb se produjeran como consecuencia de las obras de construcción del túnel viario de conexión de la calle María de Molina con la Carretera N-II y declara que, incluso en el supuesto de que se hubiese acreditado dicha relación de causalidad, la responsabilidad sería de la empresa contratista, de acuerdo con el artículo 97 T.R.L.C.A.P.

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 establecido 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, según manifestación del administrador de la Comunidad de Propietarios de B nº aaa, superior a quince mil euros. Además, la solicitud se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, mediante oficio adoptado por delegación en virtud de Decreto del Alcalde de 1 de septiembre de 2008-, y cursado a través del

Consejero de Presidencia, Justicia e Interior-, a tenor del artículo 14.3 de la misma Ley.

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Antes de analizar la legitimación y el plazo para la interposición de la reclamación, resulta necesario examinar cuál es el objeto de la reclamación y su conexión con el expediente fff que se incoó como consecuencia de la reclamación interpuesta, el 3 de octubre de 2002, por el administrador conjunto de las Comunidades de Propietarios de las calles B nº ccc y aaa, Glorieta C nº bbb y calle C nº ddd, por las grietas aparecidas en las citadas fincas *“a raíz de las obras del túnel de la calle María de Molina Glorieta de López de Hoyos y calle López de Hoyos.”*

Por escrito de 13 de mayo de 2010 del Presidente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, se solicitó al Ayuntamiento copia completa del expediente fff. Esta solicitud se fundamentaba en la posible identidad de las reclamaciones objeto de los dos expedientes. Así, el presente expediente se incoó, según resulta del escrito de requerimiento de documentación de 23 de abril de 2009 (folio 220 del expediente administrativo), por los daños ocasionados a la finca sita en la calle B, nº aaa por las obras de construcción del túnel de López de Hoyos y María de Molina (no se hace ninguna referencia a los daños sufridos por la Comunidad de Propietarios de Glorieta C, nº bbb, también mencionados en la solicitud formulada por la Asociación de Vecinos). Se reclaman, por tanto, por unos daños que deberían haber sido resueltos en el expediente fff. Ese es el motivo de que se solicitase el complemento del expediente administrativo.

Según la nueva propuesta de resolución de 15 de febrero de 2011, la documentación solicitada por el Consejo Consultivo figura en los folios 15 a 241 del expediente remitido. Así en el Antecedente de Hecho

Decimosexto se manifiesta: “*resulta que las actuaciones que se practicaron en la Sección de Obras 1 del Departamento de Construcción 2^a Zona – que serían las que faltasen porque el expediente se remitió a esa dependencia- también constan en el expediente (folios 16 a 241) pero sin consignar el número del expediente; ya que en el folio 16 se hace referencia expresa a la visita de inspección realizada el 10 de diciembre de 2003 por los técnicos del Servicio de Edificación Deficiente a los edificios situados en las calles B nº ccc y aaa, Glorieta C, nº bbb y calle C nº ddd, que fue lo que motivó el traslado del referido expediente nº fff a la Sección de Obras 1 por si las obras de construcción del túnel habían afectado a los indicados inmuebles*”.

Sin embargo, no puede considerarse que el citado expediente esté completo y ordenado, pues faltan trámites y documentos esenciales como son el trámite de audiencia a las Comunidades de Propietarios reclamantes y la resolución final del procedimiento, ya sea estimatoria o desestimatoria. Además, la primera duda que se plantea, a la vista del expediente fff, es si éste acumula las cuatro reclamaciones de las Comunidades de Propietarios afectadas o si sólo hace referencia a una de ellas. La resolución, si en el expediente se habían acumulado las cuatro reclamaciones, debería haber resuelto todas ellas.

Esta confusión se viene a reconocer en los mismos escritos e informes que obran en el expediente. Así, en la página 212 del expediente (que, según la propuesta de resolución, formaría parte del expediente fff), el Jefe del Servicio de Conservación y Edificación Deficiente, en una Nota de Servicio Interior fechada el 29 de enero de 2009 y remitida al Subdirector General de Coordinación de Actuaciones, en la que solicita información sobre las reclamaciones de Glorieta C nº bbb y C/ B nº aaa, dice lo siguiente: «*Por un error de interpretación mío, entendí que el expediente citado englobaba las reclamaciones de las tres Comunidades de Propietarios y que las denuncias presentadas estaban perfectamente encauzadas a través*

de tal expediente. Al recibir nuevos escritos sobre el tema a través de la Asociación de Vecinos “A” y llamadas telefónica en fechas recientes solicitando información de cómo se encontraba la tramitación de sus reclamaciones es cuando me he dado cuenta que las fincas de la referencia no están incluidas en el expediente de responsabilidad patrimonial citado. Por todo lo manifestado, le remito la documentación sobre las reclamaciones de las Comunidades de Propietarios de c/ B, nº aaa y Glorieta C, nº bbb, dado que carecemos de información de las posibles actuaciones que se hayan llevado a cabo para que, si lo estima oportuno, se inicie también expediente de responsabilidad patrimonial o la actuación que considere más pertinente, en caso de que no se haya procedido ya en tal sentido».

La confusión aumenta cuando, en la página 215 del expediente, se puede leer que en el Departamento de Responsabilidad Patrimonial “se iniciaron expedientes de responsabilidad a instancia del Administrador F.O.M., en representación de la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C nº bbb, resuelto por Decreto del Concejal del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública de fecha 15 de junio de 2007, declarando la responsabilidad del contratista”. No aparece en el expediente ninguna Resolución de 15 de junio de 2007 que resuelva la reclamación presentada por la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C nº bbb. Más aún, no se comprende por qué, si este expediente se resolvió en 15 de junio de 2007, mes y medio más tarde, el 2 de agosto de 2007, el Departamento de Gestión de Control de la Edificación efectuó una visita de Inspección al inmueble sito en la Glorieta C nº bbb.

Finalmente, llama la atención la respuesta emitida a éste último escrito por el Subdirector General de Proyectos 1, página 216 del expediente administrativo y que, sobre la “reclamación por los daños producidos en las fincas sitas en la c/ B nº aaa, Glorieta C nº bbb y c/ C nº ddd, durante la construcción del túnel viario de conexión de la C/ María de Molina

con la Ctra. N. II” dice lo siguiente: “en relación con su N.S.I. relativa al expediente fff procede remitir nuevamente el expediente por entender que se encuentra debidamente ordenado. No obstante se ha segregado en dos carpetas distintas, por si esto pudiera facilitar su entendimiento. - En la carpeta nº 2 figuran las reclamaciones que presenta el Administrador conjunto en relación con posibles daños en las fincas a las que representa. A saber: Gta. C nº bbb, c/ B nº aaa y c/ C nº ddd. Estas reclamaciones, remitidas bien al Dpto. de Gestión de Control de la Edificación o bien a la JMD de Chamartín, se realizan por el interesado de forma conjunta o individualmente según el caso. Recibida la reclamación, los Servicios Técnicos municipales realizan la inspección simultánea de las tres fincas, fruto de la cual se emite informe único de dicha inspección por el Dpto. de Gestión de Control de la Edificación. El Dpto. de Gestión de Control de la Edificación entiende que las tres reclamaciones están interrelacionadas y por tanto solicita informe conjunto a esta Dirección de Obra relativo a las tres fincas con fecha 23 de enero de 2009. - En la carpeta nº 1 figura la remisión por parte de esta Subdirección General al Departamento de Responsabilidades Patrimoniales, de informe emitido por el Director de Obra en relación con los extremos que se indican en la reclamación, aportándose adicionalmente información relativa a los PCAP de la obra contratada, el acta de recepción de la obra y al informe de patología de las edificaciones de la C/ C nº ddd y Gta. C nº bbb, depositados ante Notario con carácter previo al inicio de las excavaciones, de forma que se pueda atender debidamente a la reclamación que se está presentando frente al Ayuntamiento”. El escrito finaliza con una postdata que dice: “Se desconocen los resultados relativos a estimación o no de las reclamaciones que se citan, al no haber sido informada esta Subdirección General en relación las resoluciones de las mismas”.

Del estudio de toda la documentación parece desprenderse que, tras la reclamación formulada el 3 de octubre de 2002 por el administrador de las cuatro comunidades afectadas por las obras, reclamación que dio origen al tantas veces citado expediente fff, se giró una visita de inspección el 10 de diciembre de 2003. En dicha visita se constató la existencia de *“diversas grietas en fachada a nivel de planta baja tanto horizontales como verticales, siendo muy acusadas en los edificios situados en la c/ C nº ddd y en la Glorieta C nº bbb. Por tanto, dado que las grietas podrían estar relacionadas con la construcción del túnel que transcurre bajo la c/ López de Hoyos se debe remitir el presente expediente al Área de Obras por ser un tema de su competencia”* (folio 15). El anterior escrito se remitió, el mismo día 10 de diciembre de 2003, a la empresa contratista. Ésta efectuó, a través de su empresa aseguradora, visitas de inspección a todas las fincas y –según resulta del escrito remitido por la UTE al Director de obra, el 16 de febrero de 2004 (página 16 del expediente remitido)– consideró que únicamente se habían producido daños en el edificio correspondiente al nº ddd de la c/ C. Inmueble cuyos daños fueron inspeccionados, valorados y comunicados a los propietarios por la compañía aseguradora de la UTE.

El Director de Obra, a la vista del anterior escrito de la UTE y que la reclamación de daños había sido presentada en el Registro General de la Gerencia Municipal de Urbanismo el 3 de octubre de 2002, solicita aclaración al Gerente de la UTE. En concreto solicita: *“Le ruego por la presente, se sirva remitirnos nueva contestación a lo solicitado en el escrito que le remitimos con fecha 10 de febrero de 2004, con objeto de poder tramitar administrativamente el correspondiente expediente de reclamación”* (folio 16).

Para mayor confusión, en la página 127 del expediente aparece una carta del administrador de la Comunidad de Propietarios de C/ C nº ddd en la que comunica a la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid que la citada Comunidad de Propietarios ha rechazado la indemnización

ofrecida por la UTE como compensación por los daños causados en la finca por las obras llevadas a cabo en el túnel de María de Molina. No aparece en el expediente ninguna respuesta al anterior escrito, ni ningún otro documento relativo a la tramitación de la reclamación fff.

El 21 de julio de 2005, F.O.M., administrador de la finca C/ B nº aaa presentó nueva solicitud para que se girase la visita de un técnico que estudiase las grietas producidas en esa finca por las obras del túnel de María de Molina (folio 63).

Un escrito similar fue presentado el 2 de diciembre de 2005 por F.O.M. como administrador de la finca de Glorieta C nº bbb, (folio 23).

El 5 de febrero de 2007, la Comunidad de Propietarios de Glorieta C nº bbb, se interesa por el estado de su reclamación y refiere que estuvo un técnico del Ayuntamiento sin que se les haya informado sobre la inspección girada (folio 63).

Igualmente, el 18 de abril de 2007 el administrador de la Comunidad de Propietarios de c/ B, nº aaa presenta también un escrito interesándose por el resultado de la reclamación (folio 61).

Se desconoce si estos escritos forman parte del expediente fff o si, como parece entender la propuesta de resolución, son el inicio de un nuevo expediente: el nº eee, objeto del presente Dictamen.

El 2 de agosto de 2007 se efectúa por el Jefe del Departamento de Gestión de Control de la edificación visita de inspección a la finca de Glorieta C, nº bbb. En la Nota de Servicio Interior emitida por el citado Departamento en esa fecha se hace constar lo siguiente: *“Las fisuras existentes parecen antiguas y en apariencia deberían estar estabilizadas ya que en los pisos reformados posteriormente a las obras del túnel, no han vuelto a aparecer. Las fisuraciones indican que las deficiencias podrían deberse a algún tipo de asentamiento de la cimentación en la zona de la*

fachada. La Comunidad pretende que el Ayuntamiento se responsabilice de los daños en su finca, como ha ocurrido en la finca colindante c/ C, nº ddd, que al parecer han percibido algún tipo de compensación económica. Por tanto, se envía esta nota para que se nos comunique las actuaciones a seguir o bien se remita la misma al Área de Obras del Ayuntamiento para que emprendan las acciones oportunas” (folios 58 y 59, repetidas en los folios 210 y 211).

A partir de ese momento, es la Asociación de Vecinos “A” la que, actuando en interés de sus asociadas, las Comunidades de Propietarios de Glorieta C, nº bbb y C/ A, nº 124, se interesa por el estado de las reclamaciones formuladas y presenta, al efecto, escritos los días 2 de octubre de 2007 (folio 60), 7 de febrero de 2008 (folio 109) y 21 de octubre de 2008 (folio 2).

De examen conjunto de toda la documentación remitida a este Consejo Consultivo se puede concluir que las reclamaciones presentadas el 3 de octubre de 2002 por las Comunidades de Propietarios de C/ B, nº aaa y Glorieta C, nº bbb no fueron resueltas por el Ayuntamiento que, tras la negativa de la UTE contratista a responder de los daños de las fincas sitas en Glorieta C, nº bbb y C/ B nº ccc y aaa, debió haber resuelto la reclamación y notificado su contenido a todas las comunidades reclamantes. Es más, a la vista del escrito de 23 de enero de 2009, del Jefe del Servicio de Conservación y Edificación Deficiente, parece deducirse incluso que no se procedió a la incoación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial. Por ello, este Consejo Consultivo consideró documento esencial para el conocimiento de la presente reclamación, el expediente completo nº fff y, en concreto, la resolución del mismo.

TERCERA.- La propuesta de resolución del expediente fff, en su Antecedente Primero, considera que “*por la Asociación de Vecinos “A”, con fecha 7 de febrero de 2008, se formula reclamación de*

responsabilidad patrimonial, por los daños sufridos en las fincas de sus asociadas, las Comunidades de Propietarios de la calle B, nº aaa y Glorieta C nº bbb como consecuencia de las obras de construcción del túnel viario de conexión de la C/ María de Molina con la Ctra. N-II”.

Del estudio del expediente resulta, sin embargo, que la Asociación Vecinal se dirige al Concejal Presidente del Distrito de Chamartín o a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid en nombre de sus asociadas, interesándose por el estado de las reclamaciones, presentadas por éstas en 2005 y 2007, por las grietas aparecidas en sus fachadas y en varias viviendas con motivo de la construcción del túnel de María de Molina, “*agradeciéndoles su intermediación en el mismo y si es posible nos informen del desarrollo de su intervención en este asunto*”.

La Asociación Vecinal que la consulta presenta como reclamante carece de legitimación -al no ser propietaria ni ostentar ningún derecho sobre los bienes dañados- para reclamar. Y tampoco tendría legitimación para reclamar como titular de un interés colectivo y difuso, inexistente en el caso. Además, como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 27 de noviembre de 2003 (JUR 2004\58219) a propósito de la legitimación para reclamar de una Asociación Empresarial, «*la referida amplitud de la capacidad y el poder de representación institucional de las asociaciones empresariales no altera, sin embargo, respecto de dichas personas jurídicas el régimen legal de la legitimación activa para demandar en juicio ante esta Jurisdicción, legitimatio ad causam, regulado en el artículo 28, en relación con los artículos 41 y 42 de la Ley Jurisdiccional de 1956 que, en concordancia con el objeto del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, artículo 24.1 de la Constitución, se funda sobre el presupuesto del ejercicio por el demandante de sus propios derechos e intereses legítimos. Siendo así que salvo los supuestos en los que el ordenamiento jurídico administrativo confiere la acción pública para preservar la legalidad de la actuación administrativa,*

en cuyo caso, excepcionalmente, el interés subjetivo puede suplirse por una legitimación de carácter objetivo y abstracto, el régimen general de la legitimación activa requiere de una efectiva correlación de carácter subjetivo entre el demandante y las pretensiones deducidas por él en el proceso; de forma que para el ejercicio de la pretensión de simple anulación, esta relación legitimadora sólo exige que la acción venga respaldada por un interés personal y directo, sin distinguir sobre su naturaleza que, por ello, la doctrina jurisprudencial estima concurrente siempre que el éxito de la pretensión pueda representar para el reclamante un beneficio material o jurídico o, también, cuando la simple existencia de la situación fáctica creada o que pueda crear el acto impugnado origina o puede llegar a originar un perjuicio material o jurídico al reclamante; sin embargo, cuando a la acción anulatoria se adiciona, como ocurre en el supuesto de autos, la pretensión de reconocimiento de una situación jurídica individualizada y de pleno restablecimiento de la misma mediante la adopción de las medidas adecuadas, incluidas entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, entonces, a tenor de lo prevenido de manera precisa en el apartado 2 del artículo 28 de la Ley Jurisdiccional, la legitimación activa se atribuye únicamente al titular del “derecho derivado del ordenamiento que se considere infringido por el acto o disposición impugnados”. Así se desprende del artículo 106.2 de la Constitución que confiere a los particulares el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. Lo que, obviamente, comporta que el sustrato jurídico de la legitimación exige, en tales supuestos, la condición de titular del patrimonio lesionado cuya reparación indemnizatoria se pretende mediante el ejercicio de un derecho subjetivo constitucionalmente fundado que, en modo alguno, puede verse sustituido por la titularidad del interés difuso de contribuir a la defensa de los intereses de la clase empresarial».

Por tanto, la Asociación Vecinal carece de legitimación activa directa para reclamar y obtener indemnización por daños causados en bienes de los que no es titular. Y, en relación con la reclamación indemnizatoria que formula en su propio nombre, ni siquiera ha afirmado poseer legitimación indirecta, esto es, estar legalmente habilitada para pretender indemnización con fundamento en derechos ajenos.

Así, pues, en ningún caso la existencia de daños antijurídicos causados a los inmuebles por una actuación administrativa generaría un derecho de la Asociación vecinal, bien a percibir indemnización en su propio beneficio, bien a provocar que la Administración indemnizase a las Comunidades de Propietarios de los inmuebles dañados. Las indemnizaciones se deberían a los titulares de los inmuebles dañados y sólo procederían a causa de reclamación de dichos titulares.

Sentado lo anterior, cabe considerar, como parece haberlo hecho el Ayuntamiento, que la Asociación de Vecinos ha actuado interesándose por sus asociadas, las Comunidades de Propietarios de los inmuebles afectados y, en todo caso, esas Comunidades son las verdaderas reclamantes. La Asociación vecinal tampoco ha afirmado siquiera ser representante de las Comunidades y, en todo caso, no cabe atribuirle tal condición, como parece haberlo hecho la Administración municipal consultante.

Si, como es debido y se expondrá después, se toman como escritos de inicio del procedimiento las solicitudes firmadas por el administrador de las Comunidades de Propietarios afectadas es preciso destacar que en ellas se observa un defecto de representación, no subsanado en su momento pese al requerimiento que, a tal efecto, efectuó la Administración consultante. Porque, como es sabido y este Consejo ha recordado en varias ocasiones, la representación de una Comunidad de Propietarios la ostenta, de acuerdo con el artículo 13.3 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, el Presidente de la Comunidad.

Sin embargo, el Ayuntamiento consultante no ha formulado reparos respecto de la representación a lo largo de todo el procedimiento, por lo que ahora no podría legítimamente considerarla no acreditada pues en tal supuesto iría contra sus propios actos o, dicho en otros términos, vulneraría la prohibición del *venire contra factum proprium*.

En cuanto a la legitimación pasiva, la ostenta indudablemente el Ayuntamiento de Madrid, ya que las obras supuestamente causantes del daño eran de titularidad municipal.

CUARTA.- Analizada la incidencia del expediente fff, la legitimación y la representación, procede ahora analizar si la reclamación ha sido presentada, o no, dentro de plazo.

El plazo para la interposición de la reclamación es de un año, contado desde que ocurrió el hecho o el acto que motiva la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJAP).

En el presente caso, el plazo de ejecución de las obras era de dieciocho meses a contar desde el acta de replanteo, que se firmó el 19 de octubre de 2001, señalándose en el informe emitido por la Dirección de Proyectos Singulares, Subdirección General de Proyectos I que “*con posterioridad al mes de abril de 2003 no se ha realizado obra alguna en el entorno, relacionada con el túnel de María de Molina*”. La obra completa, según resulta del documento remitido por la UTE contratista al Ayuntamiento de Madrid de 16 de febrero de 2004 (folio 21 del expediente administrativo), se inauguró el 8 de mayo de 2003. Durante la ejecución de las obras, el contratista adjudicatario de las mismas puso a disposición de los vecinos un servicio de inspección de aquellas viviendas o edificios cuyos propietarios pudieran presentar alguna reclamación motivada por la ejecución de las obras, realizándose visitas de inspección de todas las viviendas reclamantes desde el 3 de julio de 2002 hasta el 6 de febrero de

2003. El cierre de recepción de reclamaciones por parte del contratista se realizó el 26 de marzo de 2003, una vez finalizadas las obras.

Según la propuesta de resolución, la reclamación presentada es extemporánea porque *“la parte reclamante ha dejado transcurrir en exceso el término para ejercer la acción de responsabilidad patrimonial. Tanto si se toma la fecha de ejecución de las obras en el tramo situado en la c/ López de Hoyos (junio-julio 2001), como si se considera la fecha de la reclamación que recibe el contratista en relación con los daños producidos en las fincas sitas en la c/ B nº aaa y Gta. C nº bbb (9 de octubre de 2002), siendo el cierre de las reclamaciones por parte del contratista el 26 de marzo de 2003, veinte meses después de la finalización de la construcción del túnel, cuya compañía aseguradora inspeccionó los edificios sin que se hubieran detectado defectos en las fincas interesadas, como si se toma la fecha más beneficiosa para el reclamante (20 de julio de 2005, en el caso de la finca sita en la c/ B nº aaa y 2 de diciembre de 2005, en el de la Gta. C nº bbb), que son las fechas en las que la Administración tiene conocimiento de la reclamación de daños, resulta que ha prescrito el derecho a reclamar al haberse superado con creces el plazo de un año previsto en la Ley para su ejercicio”*.

Discrepamos de la propuesta de resolución en este punto y consideramos que no ha prescrito el derecho a reclamar de las Comunidades reclamantes. No es admisible afirmar -como hace la propuesta de resolución- que la Administración no tuvo conocimiento de la reclamación de daños hasta el día 20 de julio de 2005, en el caso de la finca sita en la C/ B nº aaa y hasta el día 2 de diciembre de 2005, en el caso de la finca de la Gta. C nº bbb, porque las Comunidades afectadas no reclamaron directamente a la UTE contratista, sino que presentaron su escrito de 3 de octubre de 2002 en una oficina de registro del Ayuntamiento de Madrid, escrito que tuvo entrada en la Gerencia Municipal de Urbanismo el 14 de octubre de 2002. Así lo reconoce el propio Director de la Obra en su escrito de 18 de

febrero de 2004 (folio 18) dirigido a la empresa contratista, al decir: “*En contestación a su escrito de fecha 16 de febrero de 2004 relativo a la reclamación de daños en c/B nº ccc-aaa, Gta. C nº bbb y c/ C nº ddd, le signifíco por la presente que la fecha de la reclamación presentada por F.O.M. en el Registro General de la Gerencia Municipal de Urbanismo es el 3 de octubre de 2002. Le ruego por la presente, se sirva remitirnos nueva contestación a lo solicitado en el escrito que le remitimos con fecha 10 de febrero de 2004, con objeto de poder tramitar administrativamente el correspondiente expediente de reclamación*”.

Por tanto, el Ayuntamiento no puede ahora afirmar que la primera noticia que tuvo de la reclamación fue en julio o diciembre (según la comunidad reclamante) de 2005, pues fue la misma Administración la que dio traslado al contratista de la reclamación con el resultado de la visita de inspección realizada el 10 de diciembre de 2003 y en el que se manifestaba que las grietas observadas en el edificio “*podrían estar relacionadas con la construcción del túnel que transcurre bajo la c/ López de Hoyos*”.

Dicho queda lo anterior con la salvedad que la Administración municipal hubiese resuelto las reclamaciones presentadas por las Comunidades de C/ B nº ccc y aaa y Glorieta C, nº bbb y notificado su contenido a éstas, en cuyo caso, carecería manifiestamente de fundamento una nueva reclamación por los mismos daños.

Excluyendo esta hipótesis, debe considerarse que el escrito presentado por el administrador conjunto de las Comunidades afectadas por las obras, el 3 de octubre de 2002, en tanto no haya sido resuelto por la Administración, se presentó dentro de plazo y la Administración tenía y tiene aún la obligación de resolver las reclamaciones planteadas.

QUINTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de

las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En el presente caso, se observa que se tramita un solo procedimiento (referencia nº 203/2009/00076) cuando son dos las reclamaciones planteadas, una por la Comunidad de Propietarios de C/ B, nº aaa y otra, por la Comunidad de Propietarios de Glorieta C, nº bbb. Inicialmente, se presentaron escritos por cada una de estas dos comunidades si bien, a partir de 2 de octubre de 2007, cuando la Asociación “A” asume una oficiosa y legalmente incorrecta representación se solicita informe sobre el estado de tramitación de los procedimientos, se unifican ambas pretensiones en un solo escrito.

Parece que, a juicio del Ayuntamiento, el procedimiento se inicia -pese a los anteriores escritos de 2005, 2007 y 2008- en abril de 2009, cuando se requiere a la Asociación de Vecinos para que aporte determinada documentación. En dicho requerimiento, sólo se hace referencia a los daños sufridos en una de las fincas, la de la calle B, nº aaa. No hay ninguna referencia a la otra comunidad reclamante, Glorieta C, nº bbb.

La Asociación vecinal “A”, en congruencia con lo solicitado por la Administración, aporta determinada documentación relativa al edificio de C/ B y solicita “*una satisfactoria resolución a la demanda de la Comunidad de Propietarios de C/ B, nº aaa*”. Igualmente, la notificación del trámite de audiencia que se efectúa a la Asociación Vecinal, refiere como emplazamiento del edificio que sufre los daños el de la calle B nº aaa.

Sin embargo, la propuesta de resolución señala en sus antecedentes que la reclamación se formula por los daños sufridos en las fincas de la calle B, nº aaa y Glorieta C, nº bbb y, propone desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial instada por la Asociación de Vecinos de Chamartín “A”, “*por los daños ocasionados en las fincas de sus asociadas*

las Comunidades de Propietarios de c/B nº aaa y Gta. C nº bbb, a consecuencia de la construcción del túnel viario de conexión de la c/María de Molina con la carretera N-II”.

Como se ha examinado en la consideración jurídica anterior, la legitimación para reclamar, como titulares de los edificios que han sufrido los daños, no corresponde a la Asociación vecinal, sino a las Comunidades de Propietarios. Ello significa que, refiriéndose el expediente a dos edificios, son dos las reclamaciones planteadas y hubieran debido tramitarse directamente con las Comunidades de Propietarios afectadas, aunque tengan un representante común.

En consecuencia, se observa que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido respecto de la reclamación de la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C, nº bbb, a la que se no le ha requerido ninguna documentación ni se le ha concedido trámite de audiencia. La omisión de este trámite genera indefensión y determina, conforme al artículo 63.2 LRJPAC, la anulación del procedimiento.

Por tanto, el Ayuntamiento debe recabar los informes correspondientes y conceder trámite de audiencia a la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C, nº bbb.

En cambio, respecto de la reclamación correspondiente a la Comunidad de Propietarios de C/ B, nº aaa, sí puede afirmarse que el procedimiento seguido no adolece de ningún defecto invalidante que lo haga incurrir en anulabilidad o nulidad: se ha practicado la prueba precisa mediante informe del servicio interviniente, se recabaron los demás informes y pruebas que se consideraron necesarios y se ha puesto de manifiesto el expediente para alegaciones, en cumplimiento de los artículos 9, 10 y 11 del R.D. 429/1993, 82 y 84 de la Ley 30/1992, por lo que no existe en absoluto indefensión. También se ha dado traslado del expediente a la empresa contratista, como exige el artículo 1.3 del Reglamento.

No obstante, se ha superado el plazo de seis meses establecido en el artículo 13.3 del R.D. 429/1993 para resolver y notificar la resolución, lo que no constituye defecto invalidante. Ha de recordarse, sin embargo, a propósito de esta falta de resolución en plazo, el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad, pues una buena administración incluye la resolución de los asuntos en un plazo razonable.

Sin perjuicio de lo anterior, el transcurso del plazo de resolución y notificación no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido [arts. 42.1 y 43.4.b) de la Ley 30/1992].

SEXTA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución, y por el Título X, Capítulo Primero, además de la Disposición Adicional 12^a, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, que como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008-, consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Como tantas veces hemos dicho, 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. Si el reclamante tuviera ese deber, el daño no podría considerarse antijurídico. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y un resultado lesivo o dañoso.

SÉPTIMA.- En el presente caso, al haberse tramitado correctamente el expediente sólo respecto de la reclamación de la Comunidad de Propietarios de C/ B, nº aaa, este Consejo Consultivo no puede pronunciarse respecto de la reclamación de la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C, nº bbb. En cuanto a la reclamación de esta segunda Comunidad, es de apreciar una irregularidad invalidante del procedimiento, con los efectos de retroacción del procedimiento.

OCTAVA.- Respecto a la reclamación planteada por los daños en el edificio de C/ B nº aaa, se acredita la realidad de los daños mediante la aportación de un informe, emitido por arquitecto en marzo de 2005, en el que se concluye que *"del resultado de esta inspección ocular se deduce que entre el momento de realizar la ITE, junio de 2001, fecha en la que no*

hay ninguna deficiencia que subsanar, y la actualidad, febrero de 2005, tiene que haberse producido algún movimiento de la cimentación que ha motivado la aparición de todas estas fisuras, de mayor o menor importancia, especialmente la que aparece en la fachada al patio posterior y que se corresponde con la que hay en el interior de la viviendas 1^a-2, 2^a-3, 4^a-3, 5^a-3, 6^a-3 y trastero 7, que como se ha indicado anteriormente, quedan reflejadas en el reportaje fotográfico adjunto. Todo lo cual llama la atención, en el sentido de que el edificio ha permanecido estable y sin ningún problema durante 56 años y en los tres y medio últimos presenta el aspecto que muestra en la actualidad, que es lo que se pretende poner de manifiesto con este informe”.

Probada, pues, la existencia de grietas y deficiencias en el edificio, es preciso examinar si concurre nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento de los servicios públicos municipales y, en concreto, si los daños alegados tienen como causa la ejecución de las obras del túnel de María de Molina, de titularidad municipal.

La relación de causalidad es definida, por la jurisprudencia, entre otras sentencias, en la del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, RJ 7648, como “*una conexión causa-efecto ya que la Administración –según hemos declarado, entre otras, en nuestras sentencias de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002,– sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputable a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa*”.

La socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender el concepto de responsabilidad hasta el punto de entender ésta como cobertura de cualquier acontecimiento perjudicial, con independencia de su causa. O lo que es igual: la prestación por la

Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo no implican que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos y en indemnizadoras de cualesquiera siniestros o daños, prescindiendo de la razonable certeza de una relación causal directa entre éstos y un determinado comportamiento de la Administración, activo u omisivo.

El informe aportado por la reclamante Comunidad de Propietarios de C/B, nº aaa, se limita a señalar que *“el edificio ha permanecido estable y sin ningún problema durante 56 años y en los tres y medio últimos presenta el aspecto que muestra en la actualidad, que es lo que se pretende poner de manifiesto con este informe”*, sin mención ni explicación alguna de la relación de causalidad entre los deterioros observados y la ejecución de las obras del túnel. En este sentido, refiere el arquitecto en su informe que *“se hace una inspección visual de las zonas del edificio en las que los propietarios han observado “últimamente” la aparición de alguna deficiencia reseñable, en lo que se refiere a cualquiera de los elementos constructivos que conforman cada una de sus viviendas y trasteros”*.

El informe pericial hace referencia a un Acta de Inspección Técnica de Edificios, de 26 de junio de 2001, que no se aporta al expediente y que señalaba, únicamente, que no se detectaban deficiencias a subsanar que afectasen a la seguridad del edificio.

Junto con este defecto de esfuerzo probatorio por parte de la reclamante, es de considerar que el expediente contiene un escrito del Gerente de la U.T.E., de 16 de febrero de 2004, en el que se expresa que *“durante la realización de las obras se hizo un seguimiento de todas las viviendas con posibilidad de estar afectadas por la construcción del túnel, constatándose que únicamente se han producido daños al edificio correspondiente al número ddd de la c/ C. Inmueble cuyos daños han sido inspeccionados,*

valorados y comunicados a los propietarios por parte de la compañía aseguradora D. Además, el informe de la Dirección de Proyectos Singulares, de 2 de febrero de 2009, pone de manifiesto la distancia que separa al edificio de la comunidad reclamante (la de C/ B, nº aaa) de la traza del túnel y que determinó que no se realizara inventario previo de la situación del edificio porque “resulta improbable cualquier afección a la misma, de acuerdo con los conocimientos científicos y experiencia en la construcción de túneles en suelos de Madrid”.

En vista de todo lo anterior y como quiera que una reiterada jurisprudencia atribuye la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria a quien afirma su existencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999-, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999- y 11 de noviembre de 2004 –recurso 4067/2000-, entre otras), la falta de prueba de la causa de las grietas y fisuras debe redundar en perjuicio de la reclamante, Comunidad de Propietarios del edificio de C/ B, nº aaa, con desestimación de su reclamación.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Debe entenderse, a la luz de la documentación del expediente, que las reclamaciones han sido formuladas, pese a la intervención de una Asociación Vecinal, por dos distintas Comunidades de Propietarios: la del inmueble de la calle B, nº aaa y la correspondiente al inmueble de la Glorieta C, nº bbb.

SEGUNDA.- Se aprecia en el expediente vulneración del procedimiento en la reclamación efectuada por la Comunidad de Propietarios de la Glorieta C, nº bbb, por no habersele requerido la subsanación de defectos ni cumplimentado adecuadamente el trámite de audiencia, de modo que procede la retroacción del procedimiento para la realización de las actuaciones omitidas respecto de la tan repetida reclamante Comunidad de Propietarios del inmueble de la Glorieta C, nº bbb.

TERCERA.- Procede la desestimación de la reclamación efectuada por la Comunidad de Propietarios de la calle B, nº aaa, al no concurrir los requisitos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial.

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, 30 de marzo de 2011