

Dictamen n<sup>o</sup>: **436/13**  
Consulta: **Alcalde de San Sebastián de los Reyes**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **02.10.13**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por mayoría, en su sesión de 2 de octubre de 2013, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de San Sebastián de los Reyes, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el expediente instruido a nombre de la mancomunidad de propietarios de la Avenida de A y Avenida de B sobre responsabilidad patrimonial por el derrumbe del muro de acceso al garaje de la finca de su propiedad.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 13 de mayo de 2013 tuvo entrada en el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud firmada por el consejero de Presidencia y Justicia y portavoz del Gobierno el día 26 de abril de 2013, referida al expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 221/13, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

Con fecha 5 de junio de 2013 la Comisión Permanente del Consejo Consultivo informó favorablemente la propuesta de la presidenta de la

Sección VII de solicitar documentación complementaria del expediente remitido, al amparo de lo establecido en el artículo 17.2 de la Ley 6/2007, y por tanto con “*interrupción del plazo para emitir dictamen*”. Este requerimiento fue atendido el 5 de agosto de 2013 con la aportación de la documentación solicitada.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excm. Sra. Doña María José Campos Bucé, quien firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 2 de octubre de 2013, por ocho votos a favor y el voto en contra de la Consejera, Sra. Laina, que formula el voto particular recogido a continuación del dictamen.

**SEGUNDO.-** El expediente de responsabilidad patrimonial remitido tiene su origen en la reclamación formulada por J.G.R., en representación de la mancomunidad de propietarios de la Avenida de A del nºaaa al bbb y la Avenida de B del nºccc al ddd de San Sebastián de los Reyes, presentada en el Registro del mencionado Ayuntamiento el día 29 de octubre de 2012 (Documento 1 del expediente).

En el escrito presentado el firmante, invocando el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), solicita que el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes abone las facturas correspondientes a las obras efectuadas por sus mandantes como consecuencia del derrumbe ocurrido en el muro de acceso al garaje de su propiedad que considera se debió únicamente a causas imputables al Ayuntamiento.

J.G.R. relata, como fundamento de su reclamación, que desde hace más de diez años se mantiene con el Ayuntamiento un contencioso motivado por la reparación y abono de los costes derivados de daños ocasionados a un muro

propiedad de la mancomunidad, a la que dice representar, que atribuye a la ejecución de obras por el Ayuntamiento en las zonas adyacentes al mismo. El reclamante sostiene que este hecho puede ser adverbado mediante los informes técnicos de un perito judicial y de los propios arquitectos técnicos del Ayuntamiento, que obran en poder de la Administración.

Continuando con el relato fáctico de su reclamación, J.G.R. aduce que el Ayuntamiento ni ha procedido a la reparación del daño ni al abono de las facturas que se aportaron en fecha 15 de febrero de 2012. En relación con las mencionadas facturas, el firmante del escrito alega que el Ayuntamiento “*se comprometió al pago de las mismas una vez hubiesen terminado*” las obras.

En virtud de lo expuesto, reclama la cantidad de 45.144,03 euros más los intereses correspondientes.

El reclamante adjunta a su escrito copia de dos facturas emitidas a nombre de la mancomunidad de propietarios zona recreativa A-B aaa, eee, fff de San Sebastian de los Reyes por los trabajos realizados en ejecución de muro en acceso a garaje con un importe de 40.629,64 euros y 4.514,39 euros. También aporta copia del escrito presentado el día 15 de febrero de 2012 en el Registro del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes por el que J.G.R. informaba que las obras de reparación de muro (Exp-URB ggg) ya habían terminado y presentaba copia de las facturas, reclamando su abono al Ayuntamiento. Igualmente figura entre la documentación aportada diversos escritos relativos un expediente urbanístico (nº ggg) y un expediente de recaudación ejecutiva (nº hhh).

**TERCERO.-** 1.- Presentada la referida reclamación se inicia expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con lo dispuesto en la LRJ-PAC y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante RPRP).

Consta en el expediente (folio 15) que mediante escrito notificado el 28 de noviembre de 2012 se comunicó al reclamante la apertura de un periodo probatorio por un plazo de diez días y se le requirió para que acreditara los siguientes extremos: la representación que J.G.R. decía ostentar de la mancomunidad de propietarios; fecha en la que los servicios municipales causaron los daños; concreción de la causa y de los daños, determinado el servicio municipal presuntamente responsable, así como la evaluación económica de los daños. No consta que este requerimiento fuera atendido.

2.- Consta en el expediente que el 20 de noviembre de 2012 se requirió al director de Urbanismo y Medio Ambiente, Obras, Servicios e Infraestructuras del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes para que recabara los informes pertinentes en relación con las siguientes cuestiones: si se había tenido conocimiento de los hechos en que se funda la reclamación; si conforme a juicio técnico los daños fueron provocados por la causa invocada en el escrito de reclamación; si la evaluación económica se ajusta a precios de mercado así como aportación de cualquier otro dato que se considere de interés.

El día 23 de enero de 2013 el arquitecto municipal emite informe en el que señala lo siguiente:

*“Con fecha 14/12/2004 se recibe por registro escrito de la mancomunidad de propietarios de la Av. de A aaa, eee, fff y bbb y av. de B ccc, iii y ddd señalando que el muro que colindante con la calle peatonal que enlaza la av. de B con la de C se está desplazando temiendo que pueda desplomarse algún día; remitiéndose el escrito a los servicios técnicos para la emisión del correspondiente informe.*

*El informe de los servicios técnicos de obras establece que el muro en cuestión no es municipal sino que se construyó por el propietario de la finca para el acceso de los vehículos al garaje.*

*Dado que de los informes técnicos se deducía que la situación señalada afecta al deber de conservación de las edificaciones, se dio traslado de las actuaciones a la sección de disciplina urbanística con fecha 25/02/05 abriéndose expediente de disciplina con la referencia ggg desde el cual se dictó orden de ejecución para que la propiedad procediera a la reparación de dicho muro, acordándose la ejecución subsidiaria por parte de ayuntamiento por incumplimiento del deber de conservación de la edificaciones; interponiendo la mancomunidad de propietarios recurso contencioso-administrativo contra dicho acuerdo de ejecución subsidiaria solicitando la suspensión del mismo que fue denegada por el auto dictado por el juzgado de lo contencioso-administrativo nº 24 de Madrid. Remitiéndome al contenido del mencionado expte. para cualquier otro aspecto de detalle que se quiera recabar.*

*2. Tanto en el expte. de referencia como en el de disciplina urbanística al que nos hemos referido, la mancomunidad de propietarios sostiene que los desperfectos del muro están causados por el acondicionamiento de la zona de dominio público colindante con el mismo; aportando informes de la dirección facultativa de las obras de construcción del edificio, así como los obrantes en el procedimiento contencioso al que se ha hecho referencia en el apartado anterior, insistiendo siempre en la responsabilidad del Ayuntamiento por las obras de acondicionamiento de la zona peatonal.*

*El técnico que suscribe lamenta que los informes técnicos aportados se hayan centrado tan obsesivamente en el hecho de la aportación de tierras en el ajardinamiento de la calle peatonal (sean muchas, o más bien pocas como se desprende del informe del ingeniero de parques y jardines que dirigió los trabajos que obra en el expte. de disciplina urbanística), ya que el nivel de las tierras así como el del pavimento de la zona peatonal no es otro que el de la rasante de planeamiento que hace posible*

*el acuerdo de la calle peatonal con la av. de B como no puede ser de otra manera en el encuentro de dos calles. Cuando se proyecta un muro de contención se proyecta con la altura correspondiente a la diferencia de nivel a ambos lados del mismo, y si este muro de contención se efectúa para poder dar acceso al garaje del edificio que se encuentra en la planta sótano del mismo empezará ajustado a la cota de rasante de la calle de acceso para terminar con una altura equivalente a la altura de la planta sótano, lo que concuerda con lo que reflejan los informes que obran en el expte.*

*Cuando se proyecta un muro de contención en una rampa de acceso a un garaje en sótano, como es el caso, se proyecta para contener el desnivel creado por la propia rampa, tal y como en realidad se había ejecutado, por lo que todos los intentos de trasladar la responsabilidad a las obras de acondicionamiento de la zona peatonal, que ya estaba definida por el planeamiento incluso antes de la solicitud de la licencia de obras, parecen más bien un intento de desviar la atención sobre el mero hecho de la deficiente construcción del muro de contención del desnivel creado por el acceso al sótano del edificio, posiblemente por el hecho de haber prescrito la responsabilidad decenal cuando se pusieron de manifiesto los defectos constructivos, si bien ello no afecta a los aspectos técnicos señalados.*

*Lo señalado en el párrafo anterior debe entenderse como una argumentación técnica con carácter de dictamen profesional y no como mera opinión por cualificada que pueda considerarse, a los efectos del procedimiento de reclamación patrimonial presentado.*

*3. La valoración de las obras de sustitución del muro se pueden considerar dentro de precios de mercado normales, ya que la mera actualización con el IPC y el aumento del tipo de IVA establece un valor similar al reflejado en el expte. de disciplina urbanística en el año*

*2006; si bien desconocemos el procedimiento de contratación empleado y si se compararon diversas ofertas que pudieran ser más ventajosas e igualmente podrían considerarse como normales dentro de la variabilidad del mercado de la construcción”.*

Acompaña fotografía del muro antes de su sustitución que el técnico informante estima ilustrativa de los argumentos expuestos.

3.- Consta en el expediente haberse solicitado informe a la Sección de Disciplina Urbanística sobre los siguientes extremos: si en la mencionada Sección se ha tramitado algún procedimiento que traiga causa del estado de un muro de acceso en el emplazamiento indicado en la reclamación; en caso afirmativo, informar sobre las actuaciones practicadas, actos administrativos dictados, informes técnicos que obren en el mismo y dictámenes aportados por la mancomunidad; en su caso, informes en los que se indique la fecha de ejecución de las obras, trabajos ejecutados y documentos sobre valoración económica de los mismos, así como cualquier otro dato que se considere de interés en relación con el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

El día 19 de diciembre 2012 la jefe de la Sección de Disciplina Urbanística contesta al requerimiento sin más que remitirse al expediente de Disciplina Urbanística con la referencia ggg, archivado bajo el número de legajo jjj, del que indica la instructora del procedimiento podrá solicitar las copias que estime oportunas.

4.- Mediante escrito de 14 de febrero de 2013 se confiere trámite de audiencia al reclamante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LRJ-PAC y el artículo 11 del RPRP.

Consta en el expediente que el día 11 de marzo de 2013 J.G.R. formula alegaciones insistiendo en la responsabilidad del Ayuntamiento en el derrumbe del muro y reclamando el abono del importe de las facturas.

5.- Por el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, se dicta propuesta de resolución el 11 de abril de 2013, en la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por entender que J.G.R. no ha acreditado la representación de la mancomunidad de propietarios, por lo que carecería de legitimación activa, además se entiende que la reclamación es extemporánea y no se aprecia la existencia de relación de causalidad entre el resultado lesivo y el funcionamiento del servicio público.

**CUARTO.-** Tras el requerimiento efectuado por este Consejo Consultivo se ha incorporado al expediente la documentación correspondiente al expediente de disciplina urbanística (ggg) seguido por el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes contra la mancomunidad de propietarios reclamante en relación con el derrumbe del muro de su propiedad.

**QUINTO.-** Del examen de la documentación obrante en el expediente se extraen los siguientes hechos, que se consideran de interés para la emisión del dictamen, admitiéndose en lo sustancial los consignados en la propuesta de resolución:

1.- Mediante Orden de 25 de febrero de 2005 del concejal delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, notificada el 11 de marzo siguiente se requirió a la mancomunidad de propietarios de Avenida de A (aaa al bbb) y Avenida de B (ccc al ddd), para que, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones y el artículo 168 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, en el plazo de 2 días procedería a la reparación del muro de su propiedad de acceso al garaje que representaba un peligro para la seguridad, con el apercibimiento de que el incumplimiento injustificado de la orden de ejecución habilitaría al Ayuntamiento para acordar la ejecución subsidiaria de lo ordenado a su costa y sin perjuicio de la imposición de las sanciones previstas en la ley.

Constan en el expediente de disciplina urbanística diversos escritos firmados por el administrador de la mancomunidad en los que se manifiesta su oposición a asumir la reparación por entender que la responsabilidad en el derrumbe del muro de su propiedad es del Ayuntamiento.

En unos de estos escritos registrado en el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes el día 29 de julio de 2005, la mancomunidad de propietarios aporta un informe fechado el 28 de junio de 2005, firmado por un arquitecto y un aparejador, en el que se apunta a las obras urbanización realizadas por el citado municipio en la zona pública adyacente al muro propiedad de los reclamantes como origen de los daños.

2.- Mediante Orden de 10 de enero de 2006 del concejal delegado de Urbanismo notificada el 26 de enero siguiente, vistos los informes técnicos municipales relativos a la necesidad de reparar de manera urgente el muro y a la responsabilidad de los propietarios del mismo se concede un nuevo plazo de 30 días a la mancomunidad para que ejecute la Orden anterior de 25 de febrero de 2005 en los términos de la misma bajo un nuevo apercibimiento de ejecución subsidiaria.

3.- El 18 de abril de 2006 un arquitecto técnico municipal emite informe señalando que girada visita de inspección se observa que por la mancomunidad no se ha cumplido con la Orden de 25 de febrero de 2005.

Previa valoración por los servicios técnicos municipales de las obras a realizar y el presupuesto de las mismas, mediante Orden de 23 de agosto de 2006 del concejal delegado de Urbanismo, notificada el 5 de septiembre siguiente, se procede a iniciar por el procedimiento de ejecución subsidiaria reparación del muro propiedad de la mancomunidad reclamante con un presupuesto de 38.875,63 euros. Asimismo se confiere a la mancomunidad interesada un plazo de 15 días para que presente las alegaciones que estime oportunas en defensa de sus derechos.

El 15 de septiembre de 2006 J.G.R. en representación de la mancomunidad de propietarios interesada formula alegaciones en las que sostiene que no solo no se opone sino que ruega al Ayuntamiento que acometa las obras ya que *“estima que el estado del muro es peligroso y es la propia Administración la única causante de dicho estado”*.

Estas alegaciones son contestadas por el concejal delegado de Urbanismo, mediante escrito notificado a la mancomunidad reclamante el 11 de noviembre de 2006, en el sentido de que las obras vienen impuestas a la mancomunidad en virtud de lo establecido en la legislación del suelo, sin perjuicio de que si la mancomunidad entiende *“que alguien es el causante de las deficiencias puede ejercitar la acción de responsabilidad por los daños y perjuicios causado”*.

4.- El 6 de noviembre de 2006 la Junta de Gobierno Local acuerda ejecutar subsidiariamente la orden de 25 de febrero de 2005, reiterada el 14 de enero 2006 con el fin de dotar de condiciones de seguridad y ornato el muro que discurre por el lindero lateral izquierdo de la rampa de acceso a garaje en la Avenida de A, aaa al bbb y Avenida de B ccc al ddd. Asimismo acuerda que los gastos que ello origine, cifrados provisionalmente en 38.875,63 euros, corran a cargo de la mancomunidad de propietarios. El mencionado acuerdo fue notificado a la mancomunidad interesada el día 24 de noviembre de 2006.

5.- Por la mancomunidad de propietarios representada por J.G.R., en virtud de poder general para pleitos otorgado por el presidente de la mancomunidad, se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 6 de noviembre de 2006 con fundamento en la responsabilidad del Ayuntamiento en el desplome del muro.

El Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 24 de Madrid dictó Sentencia el 13 de marzo de 2008 estimando el recurso interpuesto, por considerar que la resolución administrativa impugnada no era ajustada a

derecho al ser responsabilidad exclusiva de la Administración la causación de los daños en el muro de la mancomunidad, respecto al que se indica que se encuentra “*actualmente desplomado*”.

Interpuesto recurso de apelación por el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó la Sentencia de 25 de septiembre de 2008 por la que estima el recurso y revoca la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo por no ajustarse a derecho, desestimando el recurso interpuesto en la instancia contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 6 de noviembre de 2006 y lo declara ajustado a derecho. En el Fundamento de Derecho Tercero de la referida Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se dice lo siguiente:

*“la única consecuencia jurídica posible del incumplimiento de una o varias órdenes de realización de obras por parte de los propietarios de un inmueble, es el acuerdo de la ``ejecución subsidiaria`` por parte de la Administración, lo que implica que el acto administrativo impugnado sea ajustado a derecho sin que puedan los Tribunales entrar a resolver sobre las ordenes de ejecución de obras de fechas 25-febrero-2005 y 14-enero-2006, que quedaron firmes y consentidas al no haber sido impugnadas y que no constituyen desde luego el objeto del presente recurso, por lo que hemos de revocar totalmente la sentencia de instancia, que se aparta del objeto del recurso y entra en el análisis de unas resoluciones firmes que no pueden ya ser objeto de revisión por parte de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”.*

6.- El 4 de mayo de 2009 la jefa de Disciplina Urbanística del Ayuntamiento solicita informe de los servicios técnicos municipales sobre el cumplimiento por la mancomunidad de propietarios de la Orden de 25 de febrero de 2005 y, en caso de no haberse llevado a cabo, presupuesto detallado actualizado para la realización en régimen de ejecución subsidiaria de la citada orden de ejecución.

El 27 de mayo de 2009 los servicios técnicos municipales informan que inspeccionada la zona se observa que no se ha llevado a cabo ningún trabajo de los indicados en la orden de ejecución *“de hecho, casi la totalidad del muro ya no existe, sino que se encuentra sin apoyo pudiendo producirse desprendimientos”*. Respecto al presupuesto de los obras a realizar se cifra en 30.648,82 euros.

Adjudicada la realización del contrato menor de obras de reparación del muro a la empresa D, el 28 octubre de 2009 J.G.R. en representación de la mancomunidad de propietarios presenta un escrito en el que sostiene que no solo no se oponen sino que solicitan de forma expresa que las obras se realicen por la Administración y a cargo de ésta, debido a la responsabilidad del Ayuntamiento en el derrumbe del muro.

Resulta del expediente examinado que por falta de acuerdo con la empresa D sobre los términos de la contratación, el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes procedió el 16 de septiembre de 2010 a dejar sin efecto ese contrato a fin de realizar una nueva contratación.

7.- El 8 de noviembre de 2010 J.G.R. en representación de la mancomunidad de propietarios presenta un escrito en el que manifiesta que ante la inactividad del Ayuntamiento a la hora de ejecutar la reparación del muro de ladrillo de acceso al garaje, se va a proceder a iniciar las obras para su restauración. Asimismo indica que dicha reparación, no implica asumir la responsabilidad en el derrumbe del muro, pues aduce que es exclusiva responsabilidad del Ayuntamiento *“por lo que una vez reparado, se procederá a reclamar su coste al Ayuntamiento”*.

8.- El 7 de febrero de 2011 la jefa del Servicio de Disciplina Urbanística solicita informe del Servicio de Inspección de Disciplina Urbanística sobre si se ha reparado el muro de constante referencia.

El 15 de febrero de 2011 el arquitecto técnico municipal informa que realizada visita de inspección se observa que *“no se ha realizado ningún tipo de obra en las señas indicadas, ni siquiera la conservación adecuada de las medidas de seguridad adoptadas en su día”*.

9.- El 16 de mayo de 2011 la jefa del Servicio de Disciplina Urbanística remite oficio al jefe del Servicio de Hacienda para que en virtud del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 6 de noviembre de 2006 proceda a liquidar provisionalmente el importe de 38.879,63 euros a los efectos de lo dispuesto en el artículo 98.4 de la LRJ-PAC.

J.G.R. en representación de la mancomunidad de propietarios presenta un escrito en el que manifiesta que ya se ha decidido contratar a una empresa para que acometa de forma inminente el arreglo de los daños en el muro, por lo que entiende que no ha lugar a la solicitud por vía de apremio de las cantidades presupuestadas por el Ayuntamiento.

El 20 de mayo de 2011 la Tesorería del Ayuntamiento remite un oficio al Servicio de Urbanismo en el que manifiesta que ante las dificultades de llevar a término el apremio, por los intentos de cobro fallidos a la mancomunidad por carecer de bienes ejecutables y la complejidad de llevar a cabo actuaciones ejecutivas contra los propietarios, y por otro lado, la encomienda a una empresa por parte de la mancomunidad de los trabajos de reparación, teniendo en cuenta que lo fundamental es asegurar la ejecución de la obra, previa comprobación de que los trabajos propuestos son los exigidos en su día, se de conformidad a la propuesta de suspender el procedimiento de apremio durante cuatro meses, conminando a la mancomunidad a que en tal plazo ejecute los trabajos de reparación del muro, de manera que si estos se ejecutan de conformidad se archive el procedimiento de apremio y en caso contrario se continúe el expediente de apremio por la liquidación cautelar de la ejecución subsidiaria que permitiera la ejecución de los trabajos por el municipio.

El 31 de mayo de 2011 la jefa de Disciplina Urbanística manifiesta su total conformidad con la propuesta de Tesorería.

10.- El 17 de octubre de 2011 el Servicio de Inspección de Disciplina Urbanística informa que *“se han realizado las obras incluidas en la orden de ejecución objeto del expediente”*.

11.- El día 15 de febrero de 2012 J.G.R. en representación de la mancomunidad de propietarios presenta un escrito en el informa sobre la terminación de las obras de reparación de muro, presenta copias de las facturas de ejecución por un importe de 40.629,64 euros y 4.514,39 euros y reclama su abono al Ayuntamiento *“ya que es responsable de la caída del mismo y tal y como quedamos en su día con ustedes, la mancomunidad se hacía cargo de la factura, para posteriormente reclamársela al Ayuntamiento”*.

12.- El 24 de febrero de 2012 por la Tesorería del Ayuntamiento se solicita informe del Servicio de Disciplina Urbanística en relación con la reclamación de la mancomunidad de propietarios del importe de las facturas *“aludiendo a un supuesto compromiso municipal en tal sentido, que es absolutamente ignorado por esta Tesorería, e incoherente con la propia ejecución subsidiaria”*. En concreto se solicita se informe sobre si los trabajos han sido ejecutados para *“dar por cumplida la obligación de ejecución, y por consiguiente extinguir el procedimiento recaudatorio en fase de apremio”*.

El día 2 de marzo de 2012 la jefa de Disciplina Urbanística informa sobre la realización de las obras que se ordenaron en el expediente de referencia. Respecto a la reclamación de cantidad, señala que deberá darse traslado a la Sección de Patrimonio.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes,

## CONSIDERACIONES DE DERECHO

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto 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 (en lo sucesivo, LCC), según el cual: “1. *El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos (...) f) Expedientes tramitados por (...) las entidades locales (...) sobre: 1º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada*”.

En el caso que nos ocupa, la mancomunidad de propietarios interesada ha determinado el importe de su reclamación en cuantía superior a 15.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen de este órgano consultivo.

La solicitud de dictamen se ha cursado a través del consejero de Presidencia y Justicia y portavoz del Gobierno, que es el órgano legitimado para ello, de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley 6/2007, conforme al cual “*Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local*”.

Es el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes el legitimado, pues, para recabar dictamen del Consejo Consultivo, habiéndose, en el caso presente, hecho llegar la solicitud al consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno mediante oficio del alcalde de dicho municipio.

**SEGUNDA.-** La mancomunidad de propietarios formula su pretensión indemnizatoria al ser la propietaria del muro supuestamente dañado como consecuencia de la actuación municipal, concurriendo en ella la condición de interesada, *ex* artículo 31 de la LRJ-PAC.

Ahora bien, la reclamación se presenta por un abogado, sin aportar documento alguno que acredite que ostenta la representación de la mancomunidad. De conformidad con el artículo 32.3 de la LRJ-PAC para formular solicitudes deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado. La reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración es una solicitud de inicio de un procedimiento de acuerdo con la definición de solicitud del artículo 70 de la LRJ-PAC, razón por la cual si una persona actúa en nombre y representación de otra debe aportar poder suficiente para ello.

En este caso, sin embargo, no puede aceptarse la postura mantenida por la Administración municipal de considerar no acreditada la representación y por tanto negar la legitimación activa de la mancomunidad de propietarios. En efecto, resulta de la documentación examinada que el mencionado abogado ha actuado en representación de la mancomunidad en el expediente de disciplina urbanística seguido contra la misma, e incluso es el abogado que actuó en representación de la mancomunidad en el procedimiento contencioso-administrativo seguido primero ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 24 de Madrid y posteriormente ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. En dicho procedimiento, que obra entre la documentación aportada a este Consejo, consta el poder de representación otorgado por el presidente de la mancomunidad de propietarios a favor de varios letrados entre los que figura, el abogado que formula la reclamación de responsabilidad patrimonial, por lo que entendemos que la Administración no puede tener por no acreditada la representación.

Se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de San Sebastián de las Reyes como Administración titular de las obras ejecutadas en la zona pública adyacente al muro propiedad de la mancomunidad reclamante a las que se imputa el daño padecido, así como por la responsabilidad de las entidades locales que establece el artículo 54 de la Ley 7/1985 de 2 de abril

Reguladora de las Bases de Régimen Local, sobre los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa.

En otro orden de cosas, debe examinarse si la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada ha sido presentada en el plazo legalmente establecido, cuestión que por su especial trascendencia para la resolución del expediente analizaremos en la consideración siguiente de este dictamen.

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada anteriormente. Especialmente, se ha practicado la prueba precisa, se han recabado los informes de los servicios cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño, y se ha evacuado el trámite de audiencia exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del RPRP y 82 y 84 de la LRJ-PAC.

**TERCERA.-** Llegados a este punto conviene detenerse en el análisis de la presentación en plazo de la reclamación. Para ello es preciso tener en cuenta que la Ley ha sujetado a plazo el derecho a reclamar de modo tal que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC, el derecho prescribe al año de producido el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

Con carácter general, para la determinación del día inicial del cómputo del plazo para reclamar la indemnización por daños a la Administración Pública, rige el principio de la *actio nata*, esto es, que la acción debe ejercitarse en el plazo de un año a partir del día en que ello fuera posible. Según la doctrina del Tribunal Supremo, se vincula el ejercicio de la acción al momento en que ello fuera jurídicamente posible por conocerse, en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos, -STS de 21 de enero de

1991, entre otras-, considerando que *“esta coyuntura sólo se produce cuando concurren los dos elementos del concepto de lesión, es decir el daño y la comprobación de su ilegitimidad”*, de acuerdo con la Sentencia de 13 de mayo de 2005.

En el presente caso, a la hora de determinar el dies a quo, se hace preciso en primer lugar deslindar cual es el daño que la mancomunidad reclamante atribuye al funcionamiento de los servicios municipales. Del examen de la documentación que obra en el expediente se infiere que el reproche de la interesada se dirige contra las obras de urbanización llevadas a cabo por el Ayuntamiento en una zona pública adyacente al muro perimetral de la rampa para acceso al garaje y medianero a la citada zona. Como consecuencia de esa actuación, que la mancomunidad reputa irregular, se habría causado un daño al mencionado muro, hasta el punto que el mismo habría llegado a desplomarse. Desde esta perspectiva el daño atribuible al defectuoso funcionamiento de la Administración y reclamable a la misma por la vía de la responsabilidad patrimonial sería pues el ocasionado al muro propiedad de la interesada.

Lo que acabamos de señalar resulta relevante por cuanto del escrito presentado por la mancomunidad de propietarios pudiera inferirse que el daño que se reclama consiste en haber acometido las obras de reparación del muro desplomado como consecuencia de las obras de urbanización. Sin embargo, entendemos que ese daño no es el que deriva del funcionamiento del servicio público, y por tanto reclamable por la vía de la responsabilidad patrimonial, pues el mismo no es sino consecuencia del deber legal urbanístico de los propietarios de mantener los edificios en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público (artículo 19 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones) y en virtud del cual se tramitó el oportuno expediente de disciplina urbanística por la Administración municipal.

En este punto podemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo) de 8 de octubre de 1983, en la que se enjuiciaba una Resolución del Ayuntamiento de Oviedo por la que se imponía a los propietarios de un terreno la limpieza de basuras y desperdicios depositados en su solar, donde la Sala deslinda claramente los conceptos que acabamos de exponer cuando señala:

*“el requerimiento hecho por el Ayuntamiento...para que limpiaran el terreno del que son condueños, retirando las basuras en el depositadas, no supone una sanción por haberlas vertido sino el cumplimiento de la obligación impuesta a los propietarios de las fincas de mantenerlas en condiciones de seguridad, salubridad y ornato públicos, en los artículos 181 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y 10 del Reglamento de Disciplina Urbanística, sin perjuicio de las acciones que pudieran asistir a los mismos contra los causantes de los daños”.*

Deslindando de esta manera el daño exigible por la vía de responsabilidad de la Administración, se hace preciso determinar cuando debe comenzar a computarse el plazo para el ejercicio del derecho a reclamar. En este punto resulta oportuno hacer referencia a la tradicional distinción entre daños permanentes y daños continuados.

Sobre esta distinción recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo) de 26 de julio de 2013 lo siguiente:

*“Este Tribunal ha distinguido, efectivamente, entre daños permanentes y daños continuados ” entendiéndose por los primeros aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aún cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, en tanto que los segundos, los daños continuados, son aquellos que en base a una unidad de acto se producen día a día de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad ” (sentencia de 7 de febrero de*

*1.997 , ya citada, a la que se remiten casi todas las sentencias de la Sala de Sevilla aquí confrontadas).*

*Pero esta distinción no es tanto conceptual o teórica como práctica. Se hace a los solos efectos de decidir si una acción está prescrita o no, para lo que se atiende al momento a partir del cual pudieron valorarse la totalidad de los perjuicios causados por un determinado evento lesivo. Por eso, para clasificar un daño en una u otra categoría, se atiende al momento en que pueden valorarse o cuantificarse esos perjuicios. Así se dice con toda claridad, por ejemplo, en la sentencia de 15 de febrero de 2.011, dictada en el recurso de casación 1.638/2.009, con cita de otras. Dice esta sentencia -pronunciándose sobre las lesiones físicas a las que normalmente se aplica aquella distinción- que son "daños continuados" aquellos que no permiten conocer aún los efectos definitivos del quebranto y en los que, por tanto, el "dies a quo" del plazo para recurrir será aquél en que ese conocimiento se alcance; y que son "daños permanentes" los que se refieren, por el contrario, a lesiones irreversibles e incurables, aunque no intratables, cuyas consecuencias resultan previsibles en su evolución y en su determinación, siendo, así, cuantificables, de suerte que los tratamientos paliativos ulteriores, encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance.*

*Aquí se puede comprobar que, como decimos, la distinción entre daños continuados y permanentes lo que pretende es dar una respuesta a aquellos casos en los que no es posible valorar todos los perjuicios causados en el momento en que se produce el hecho generador del daño y en los que, por tanto, no puede tomarse esa fecha como "dies a quo" del plazo para reclamar. Y que, desde luego, no es una distinción trazada en razón del carácter definitivo o perdurable del daño, pues*

*tanto los daños "continuados" como los "permanentes" tienen esa naturaleza".*

En el presente caso, fundándose la pretensión deducida en un daño que arranca de la obra en cuestión realizada por el Ayuntamiento, podemos decir que su efecto lesivo se manifestó de manera continuada mediante un deterioro progresivo del muro de los reclamantes hasta el momento de su derrumbe, fecha en la que el daño quedó definitivamente determinado, o lo que es lo mismo, se manifestó en su plenitud, adquiriendo el carácter de daño definitivo. A partir de esa fecha se puede considerar que la mancomunidad de propietarios reclamantes tenía pleno conocimiento del alcance del daño sufrido, por lo que disponía de un año para presentar su reclamación administrativa si consideraban que el derrumbe del muro fue debido a las obras de urbanización llevadas a cabo por el Ayuntamiento y que podía existir responsabilidad por parte de la Administración municipal.

En relación con el criterio que acabamos de seguir para la determinación del *dies a quo* nos hemos pronunciado reiteradamente a propósito de las secuelas que derivan de daños físicos o psíquicos a las personas. En este punto hemos recogido la jurisprudencia (STS de 15 de septiembre de 2008 (casación para la unificación de doctrina 238/07, FJ 4º); Sentencia de 1 de diciembre de 2008 (rec. cas. 6961/2004) o Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso Administrativo) de 4 de abril de 2012, entre otras muchas) que señala lo siguiente:

*“ante los daños físicos o psíquicos se diferencia entre los que se sufren en un momento determinado y se sana de ellos, los daños que son continuados y los permanentes. Para determinar si la reclamación se hace en el plazo del año, en el caso de los continuados o evolutivos hay que estar al momento en que se conocen definitivamente sus efectos o secuelas, es decir, cuando se estabilizan tales efectos o secuelas, luego el*

*cómputo del plazo anual para reclamar se inicia con la producción de ese resultado definitivo”.*

Por lo que se refiere a daños en edificios como consecuencia de una actuación de la Administración, también hemos atendido a la fecha de estabilización del efecto lesivo como momento de inicio del plazo de presentación de la reclamación. Así en un caso similar al que nos ocupa, cual es el examinado en el Dictamen 77/13, de 27 de febrero, se consideró como dies a quo, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, la fecha de la caída del muro de los reclamantes, atribuida a la presión ejercida por las tierras depositadas en un solar municipal.

Una vez precisado el momento que ha de considerarse como de inicio del plazo de prescripción, debemos concretar la fecha a la que hemos de atenernos en el presente caso a los efectos de determinar si la mancomunidad reclamante ejerció su derecho en plazo legal.

En este punto debe señalarse que no hay constancia en el expediente de la fecha exacta del derrumbe del muro, si bien en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 24 de Madrid de 13 de marzo de 2008, recaída dentro del expediente de disciplina urbanística seguido contra la mancomunidad reclamante puede leerse que el muro se encuentra *“actualmente desplomado”*, lo que en buena lógica sugiere que el siniestro se habría producido en un momento anterior a la fecha de la sentencia, pero ante la falta de otro dato en el expediente, podemos atender a la precitada fecha de 13 de marzo de 2008 como de materialización del daño definitivo en una interpretación más favorable al derecho de la mancomunidad interesada.

Respecto al segundo elemento que integra el concepto de lesión, a los efectos del ejercicio del derecho a reclamar, cual es la comprobación de su ilegitimidad, podemos decir que de la lectura del expediente se infiere que la mancomunidad de propietarios interesada ya desde el año 2005, momento de inicio del expediente de disciplina urbanística seguido contra la misma,

imputaba los daños sufridos en el muro de su propiedad a la actuación del Ayuntamiento. En este sentido se constata que en fecha 28 de junio de 2005 la mancomunidad de propietarios ya disponía de un informe pericial firmado por un arquitecto y un aparejador en el que se sostenía la responsabilidad del Ayuntamiento en las deficiencias aparecidas en el muro. Incluso ante la negativa de la mancomunidad a asumir su responsabilidad en la reparación del muro como consecuencia del expediente disciplina urbanística seguido contra la misma, consta en el expediente que el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, mediante escrito notificado el 11 de noviembre de 2006, instó a la mancomunidad a presentar la correspondiente reclamación de responsabilidad patrimonial.

Conforme a lo expuesto podemos concluir que desde la fecha que hemos fijado como de derrumbe del muro, 13 de marzo de 2008, momento de concreción del daño definitivo, la mancomunidad de propietarios pudo ejercitar su derecho a reclamar contra el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes al considerar que las obras de urbanización llevadas a cabo por la Administración municipal eran las causantes del referido daño. Ahora bien, del expediente resulta que dicha reclamación de responsabilidad patrimonial no se formula hasta el 29 de octubre de 2012, por lo que estaría claramente prescrita, incluso aunque considerásemos como fecha de presentación no la del escrito en el que expresamente se solicita la responsabilidad patrimonial y en virtud del cual inicia el procedimiento de el Ayuntamiento, sino el presentado unos meses antes, concretamente el 15 de febrero de 2012 en el que la mancomunidad aportó las facturas de la reparación.

No desconoce este Consejo Consultivo que, según consolidada doctrina jurisprudencial asumida en reiteradas ocasiones por este Consejo Consultivo (verbigracia, en nuestro Dictamen 73/12 con cita de la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2011, RC 554/2007), la interrupción del plazo de prescripción se producirá con motivo *“de cualquier reclamación que manifiestamente no aparezca como no idónea o improcedente*

*encaminada a lograr el resarcimiento del daño o perjuicio frente a la Administración responsable, siempre que comporte una manifestación de la voluntad de hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por alguna de las vías posibles para ello”.*

Sin embargo, y por muy favorable al derecho a reclamar que quisiera ser nuestra interpretación, lo cierto es que constan en el expediente dos escritos presentados en el seno del expediente de disciplina urbanística seguido contra la mancomunidad de propietarios con posterioridad a la fecha que hemos señalado como de inicio del cómputo del plazo para reclamar, uno el 28 de octubre de 2009 y otro el 8 de noviembre de 2010, respecto a los que aunque en una interpretación favorable al ejercicio de la acción pudiéramos considerar que comportan una manifestación de voluntad de hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración, lo cierto es que a la presentación del primero la prescripción ya estaría consumada, determinando la extinción del derecho a reclamar, por lo que no cabría la interrupción. No puede olvidarse en este punto la configuración jurídica del instituto de la prescripción, que se presenta como una exigencia de la seguridad jurídica. Estamos ante un plazo de prescripción y no ante un plazo puramente procedimental, por lo que el no ejercicio del derecho dentro del mismo produce la extinción de éste. Como ha señalado este Consejo Consultivo en otros dictámenes (así, Dictamen 46/08) una cosa es la aplicación del principio pro accione, que supone una interpretación favorable hacia el administrado en el ejercicio de la acción y otra muy distinta admitir que pueda quedar a su voluntad el inicio del cómputo del plazo, lo que conduciría de facto a la imprescriptibilidad de la acción.

A la vista de todo lo anterior, el Consejo Consultivo formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial presentada debe ser desestimada por prescripción del derecho a reclamar.

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.

### **VOTO PARTICULAR DISCREPANTE QUE FORMULA AL PRESENTE DICTAMEN LA CONSEJERA, DOÑA ROSARIO LAINA VALENCIANO**

«Discrepando cordial y respetuosamente del parecer de la mayoría en el Dictamen 436/13 que emite este Consejo con fecha 2 de octubre de 2013, en la que se concluye rechazar la reclamación de responsabilidad patrimonial instada por la Mancomunidad de propietarios de la Avenida de A y de la Avenida de B de la localidad de San Sebastián de los Reyes, formulo al amparo del artículo 15.3 de la Ley 6/2007 de 21 de diciembre Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, Voto Particular, expresando mi parecer contrario a dicha conclusión en tanto entiendo que no concurre la prescripción del derecho a reclamar apreciada.

Tanto la propuesta de resolución como el Dictamen objeto del presente voto particular, establecen el inicio del cómputo del plazo para reclamar en un momento, a mi juicio equivocado, que les lleva a estimar la concurrencia de la prescripción del derecho a reclamar. Así, se mantiene en el Dictamen

que dicho plazo comienza a correr, el 13 de marzo de 2008, fecha en que, tal y como resulta del expediente se tiene, por la reclamante, cabal conocimiento del daño causado en el muro y de su ilegitimidad, concluyendo por ello la prescripción de la reclamación presentada en el año 2012. Se rechaza, a pesar de que la propia reclamante establece y valora el daño en el coste de las obras de reconstrucción del muro acometidas para dar cumplimiento a la orden de ejecución, que éste sea el objeto de resarcimiento, pues entiende que dicho daño no tiene su origen en el funcionamiento de un servicio público sino que es consecuencia del deber legal que corresponde a los propietarios de mantener los edificios en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público. Para apoyar dicha tesis, refiere una sentencia del Tribunal Supremo, de 8 de octubre de 1983, que, a mi juicio, por el contrario, evidencia el error de la argumentación en la que se sustenta.

Las órdenes de ejecución, tal y como se mantiene, imponen a los propietarios de los inmuebles una serie de obligaciones en aras de la seguridad, salubridad y ornato públicos, y, sin perjuicio de su adecuación a derecho (que en el presente caso parece incuestionable), si para atender las mismas los propietarios han de asumir gastos, como precisa el Tribunal Supremo, estos, con independencia de la obligatoriedad de cumplimiento de lo orden, pueden exigirse a los culpables de los mismos: *“sin perjuicio de las acciones que pudieran asistir a los mismos contra los causantes de los daños”*. En el presente caso, la reclamante cumple la orden de ejecución mediante el desarrollo de las obras necesarias para reconstruir el muro, y con posterioridad, tal y como venía anunciando desde el año 2004, en tanto entiende que el causante del deterioro que ha motivado la necesidad de reconstrucción del indicado elemento es el Ayuntamiento por el deficiente funcionamiento de sus servicios públicos, ejercita la acción idónea prevista en el ordenamiento jurídico para resarcirse de los daños causados por tal actuación pública, esto es, la reclamación de responsabilidad patrimonial. El ejercicio del derecho a reclamar se realiza dentro del plazo legal de un año,

pues acometidas las obras en el último trimestre de 2011, el primer requerimiento al Ayuntamiento para que se haga cargo de los gastos acreditados mediante la aportación de las facturas, data del mes de febrero de 2012. El *dies a quo*, contrariamente a lo señalado en el Dictamen, ha de ser aquel en que finalizan las obras, pues solo en ese momento el daño es efectivo, se ha materializado y se conoce en toda su extensión, siendo susceptible de indemnización. El hecho de que la orden se haya ejecutado tardíamente, no puede constituir obstáculo para que ejerza su derecho a reclamar en defensa de sus intereses cuando se lleva a efecto y se materializa el daño, pues dicha tardanza, no le es imputable a la reclamante, al hallarse motivada de una parte en la mediación de un proceso judicial, y de otra en la inoperatividad del ente municipal, que por razones de naturaleza económica, no ha desarrollado oportunamente las potestades de ejecución por vía de sustitución, que el ordenamiento jurídico le atribuye (con carácter general en el artículo 98 de la LRJ-PAC).

No obstante lo dicho, aun acogiendo la tesis del Dictamen, y de la Administración consultante de que el *dies a quo* ha de fijarse cuando se tuviera conocimiento del deficiente funcionamiento de los servicios municipales, tampoco en este caso se podría mantener el ejercicio extemporáneo del derecho a reclamar, pues las continuas actuaciones de la reclamante con la finalidad de exigir responsabilidad al ente municipal, interrumpen continuamente el plazo legal establecido, tal y como se deriva de la doctrina jurisprudencial basada en el principio *pro actione*, y recogida en el propio Dictamen, en virtud de la cual se interrumpe el plazo de prescripción ante reclamaciones que no sean manifiestamente improcedentes (sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2011, RC 554/2007). Así, se ha de recordar que fue la reclamante quien alertó y reprochó al Ayuntamiento el deficiente estado del muro en el año 2004. Al estimarse que era obligación del propietario mantener el muro en condiciones de seguridad, el Ayuntamiento dictó orden de ejecución en febrero de 2005, que motivó la

oposición de la reclamante plasmándose en varios escritos dirigidos en ese año al ente municipal, fundamentados en un informe pericial firmado por arquitecto y un aparejador que mantenían que la causa del deterioro radicaba en la actuación municipal. En el año 2006, se dicta por el Ayuntamiento orden de ejecución subsidiaria ante la falta de actuación de la propiedad que es objeto de recurso por la reclamante en vía judicial, proceso que finaliza con la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de septiembre de 2008, notificada el 23 de diciembre de 2008, revocando la sentencia del Juzgado y confirmando el acto de ejecución subsidiaria. Antes de un año de notificada dicha sentencia, el 28 de octubre de 2009, la reclamante presenta escrito en el que manifiesta su conformidad a la ejecución subsidiaria, volviendo a reproducir su tesis de que fuera el Ayuntamiento el que asumiera los costes al estimarle culpable del derrumbe del muro. El Ayuntamiento no lleva a cabo la citada orden de ejecución subsidiaria, pese a que era aceptada por la reclamante y había sido confirmada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia. Ante la inactividad de la Administración, el 5 de noviembre de 2010, la reclamante decide acometer la obra, siempre matizando que sería a costa del Ayuntamiento. El 12 de mayo de 2011, la reclamante aporta al Ayuntamiento presupuesto de las obras que van a acometer, y el día 14 de febrero de 2012, presenta la reclamación de responsabilidad, una vez finalizadas las obras.

La prescripción impide el ejercicio tardío de derechos, sancionando la inacción del interesado, en este caso reclamante, en orden a evitar que hechos que no han sido impugnados en los plazos legales, puedan verse alterados con posterioridad con la quiebra del principio de seguridad jurídica que ello implica. Como quiera que dicha figura se fundamenta en razones puramente formales (transcurso de tiempo), su interpretación ha de ser restrictiva y de ese modo nos hemos manifestado en infinidad de dictámenes con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En el presente caso, lejos de concurrir una inacción de la entidad reclamante, del relato de los hechos recogido en el Dictamen se infiere la existencia de continuas actuaciones de ésta, que tanto en vía administrativa como judicial, revelan la intención de lograr un resarcimiento del daño causado por el ente público, por estimar que éste era el culpable del deterioro que motivó el derrumbe del muro, causa de la necesidad de reconstrucción.

Por dichos motivos, y atendiendo el principio de *in dubio pro actione*, a mi entender, no puede apreciarse la existencia de prescripción por lo que debería haberse entrado a resolver sobre el fondo de la reclamación de responsabilidad patrimonial instada para exigir la indemnización de los daños ocasionados, que se revelan de los informes emitidos por los peritos judiciales, imputables a un deficiente funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Es el voto particular que emito en Madrid a 3 de octubre de 2013».

Madrid, 4 de octubre de 2013