

Dictamen n.º: **60/10**
Consulta: **Alcalde de Montejo de la Sierra**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.03.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 3 de marzo de 2010, sobre consulta formulada por el Alcalde de Montejo de la Sierra, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).2º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido de oficio por el Ayuntamiento de Montejo de la Sierra, sobre responsabilidad patrimonial del mismo por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de humedades provocadas por obras de alcantarillado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de abril de 2008 tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento de Montejo de la Sierra escrito presentado por M.H.F., en adelante “*la interesada*”, solicitando la revisión de unas obras de alcantarillado que se habían llevado a cabo por el Ayuntamiento en la C/A, al apreciarse humedades en la fachada de la edificación situada en el número aaa de la misma.

Posteriormente, el Alcalde de Montejo de la Sierra, mediante providencia de fecha 18 de junio de 2008, ordena el inicio de oficio del expediente de responsabilidad patrimonial, siéndole notificado a la interesada el día 27 del mismo mes.

SEGUNDO.- Ante la petición de la interesada, se ha emitido informe por parte de la Secretaría del Ayuntamiento el 29 de abril de 2008 en el que se dispone que:

“Si bien del escrito presentado por la interesada no se deduce reclamación de daños, sino que se solicita la revisión de las obras “a fin de que desaparezcan las humedades”, el Ayuntamiento, considerando que ya se ha incoado un expediente relacionado con las mismas obras (se encuentra en trámite), puede incoar de oficio el procedimiento a fin de dilucidar la existencia de daños que pudieran ser objeto de indemnización.

Las obras supuestamente causantes de los perjuicios se han ejecutado mediante contrato de obra, habiendo sido el órgano de contratación la Comunidad de Madrid, a través de la empresa pública ARPEGIO, dentro del Programa Regional de Inversiones y Servicios de Madrid (PRISMA 2007-2008). En este sentido habrá de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 18.1 RP-RP, para la responsabilidad que dimana de la gestión que lleven a cabo varias administraciones públicas.

Las Obras fueron entregadas al Ayuntamiento el día 3 de diciembre de 2007.

La Dirección Facultativa, cuya contratación correspondió igualmente a ARPEGIO, fue adjudicada a la empresa municipal Valladar Asesoría y Gestión S.L., y encomendada al Sr. Arquitecto F.J.G.M.

El Ayuntamiento tiene contratada póliza de seguro de responsabilidad civil general”.

A la vista de dicho informe el Alcalde de la localidad ha acordado la incoación de expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en

adelante “*LRJ-PAC*”, por remisión expresa del artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en adelante “*LBRL*”, así como 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 el “*Reglamento*”.

El acuerdo de inicio del expediente ha sido notificado el 30 de junio de 2008 a la empresa adjudicataria del contrato de consultoría y asistencia técnica para la dirección de obra, dirección de ejecución y coordinación de seguridad y salud de “*adecuación de las calles*” del municipio, sociedad pública vinculada a la Comunidad de Madrid (ARPEGIO), así como a la compañía aseguradora del Ayuntamiento y a la interesada el 27 de junio de 2008.

La entidad contratista del contrato de consultoría a su vez adjudicó el contrato de redacción del proyecto y dirección facultativa de la obra a la empresa Valladar Asesoría y Gestión SL, a la que se ha dado traslado de la reclamación. Dicha empresa mediante carta de 28 de agosto de 2008 afirma que el técnico redactor del proyecto y director facultativo ya no presta servicios en dicha empresa, por lo que no tiene medios para informar sobre la procedencia de la reclamación.

El Ayuntamiento solicita que se emita informe técnico sobre las humedades aparecidas en las viviendas de la C/ A, sus posibles causas y su posible solución a la Mancomunidad de Servicios de arquitectura y urbanismo de la Sierra norte de Madrid, la cual emite informe el 4 de junio de 2009, cuyas conclusiones son las siguientes:

“Parece ser que en la C/ A ya existía un problema con las humedades procedentes del afloramiento de aguas del subsuelo en época de lluvias dado que parte de las obras realizadas en la misma consisten en la colocación de un tubo drenante en toda su longitud. No teniendo información suficiente

para decir si existían humedades y si las mismas afectaban solamente a la calzada o también a las edificaciones en el momento anterior a la realización de las mismas.

Parte de las humedades, las de la fachada del n°aaa de la C/ A, ya existían antes de realizarse las obras de acondicionamiento de la misma, como podemos apreciar en la fotografía n° 1 en junio de 2006, no pudiéndose asegurar si existían con anterioridad a la realización de las obras de construcción de la vivienda del n° 5 o que la concentración de agua en el semisótano de la misma y su desagüe libre sobre el subsuelo (puesto que todavía no se habían realizado las obras de drenaje en la calle) las hayan producido.

En general en todas las humedades al no tener malos olores y estar secas en el momento de la visita, se descarta que procedan de la rotura de algún colector de saneamiento o de la rotura de alguna acometida de agua, a no ser que dicha rotura se produjera en el interior de alguna vivienda y fuera reparada sin que se tenga constancia en el Ayuntamiento.

Puesto que las humedades parecen haber aumentado después de la realización de las obras de acondicionamiento de la C/ A (coincidiendo con la época de lluvias), es posible que la realización de la zanja para la colocación del tubo drenante canalice y concentre las aguas del subsuelo por la misma y provoquen las humedades en las edificaciones de la zona inferior de la travesía puesto que el tubo colocado no parece, a simple vista y con la fotografía realizada, que sea drenante sino un tubo de PVC liso sin perforaciones y no puede realizar su función que es la de trasladar todo el agua del subsuelo hasta el pozo de saneamiento al que acomete al final de la C/ A.

Por otro lado, no parece posible que se haya canalizado el agua del semisótano de la vivienda situada en el n° bbb de la C/ A a la red drenante puesto que la obra de la vivienda se realizó con anterioridad a la

obra de acondicionamiento de la calle, no observándose ninguna zanja en el pavimento de hormigón que indique la realización de esta canalización en previsión de la obra posterior de la calle (fotografía n° 2). Tampoco se considera la posibilidad de canalización de agua del semisótano en el momento de realizar las obras de acondicionamiento de la C/ A puesto que la cota del semisótano es más baja que la cota de la red que pasa por la fachada, incluso tiene la misma cota que el pozo colocado inmediatamente mas abajo. Tampoco se observa ninguna tubería de desagüe en el pozo que pueda proceder del semisótano dada la cota de nivel que tiene. Si bien el desagüe del semisótano se puede haber realizado por otras conducciones interiores de las edificaciones que desemboquen en otra parte de la red de saneamiento.

- No parece muy probable que la falta de peralte hacia el centro de la Travesía pueda haber ocasionado las humedades dada la gran pendiente que tiene la misma que hace que el agua de lluvia discurra sin dar tiempo a que las fachadas puedan absorber por capilaridad la misma. Si bien es posible que en el rincón producido entre las viviendas de los n°ccc y aaa se acumule agua de lluvia en la capa de arena sobre la que se asientan los adoquines de hormigón prefabricado y pueda producir algo de humedad por capilaridad.

- No parece muy probable que las humedades interiores de las viviendas, que afectan hasta una distancia de 10 metros en el interior de la misma, puedan proceder de la concentración de agua en la zanja de la C/ A, siendo más probable que las mismas procedan de la humedad general que tiene el subsuelo en esta zona. No se tiene información sobre la construcción de las viviendas por lo que no se sabe si existe el forjado sanitario necesario para evitar este tipo de humedades. Aun así no podemos descartar que la realización de las zanjas transversales a la C/ A de las instalaciones de baja tensión puedan canalizar el agua hacia las viviendas y puedan producir dichas humedades”.

Consta informe emitido por la entidad aseguradora de la empresa contratista en fecha 13 de agosto de 2009 en el que concluye que “*no existen elementos imputables a la labor profesional*” desarrollada por los técnicos de la empresa contrista, por lo que no puede estimarse la reclamación planteada.

Por último, informe de los Servicios Técnicos del Órgano de Contratación, ARPEGIO, de fecha 4 de noviembre de 2009 en el que se indica que:

- *“En contestación a su escrito con fecha del 21.07.2009 le comentamos que tenemos información que antes de realizar las obras, en los semisótanos de las viviendas situadas en la calle A y B, ya existían problemas de afloramiento de aguas del subsuelo en época de lluvias produciéndose problema de humedades por lo que este problema provenía con anterioridad antes de la realización de las zanjas para la colocación del tubo en dichas calles.*
- *Respecto al informe realizado por un técnico de la Mancomunidad de Servicios de Arquitectura y Urbanismo Sierra Norte de Madrid sobre las humedades aparecidas en las viviendas de B y en las viviendas de la C/ A, se llega a la conclusión que las humedades interiores en las viviendas proceden de la concentraciones interiores de aguas en la zona y no por la realización de la obra realizada.*
- *También, el informe realizado por un técnico de la aseguradora C concluye el informe comentando que las humedades no son imputables a las obras realizadas sino que existían previamente a la realización de la obra.*
- *Por lo que se puede concluir diciendo que, las humedades provienen de las mismas humedades del subsuelo y se concentran en las zanjas realizadas en las obras de “Adecuación de Calles de Montejo de la Sierra” en las calles A y B”.*

Se ha dado trámite de audiencia a la interesada, constando su recepción en fecha 11 de diciembre de 2009, sin que por parte de la misma se haya formulado alegación alguna. Por ello, en fecha 21 de enero de 2010 se ha dictado propuesta de resolución desestimatoria al considerar que no ha quedado acreditada la relación de causalidad.

TERCERO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Alcalde de Montejo de la Sierra, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 4 de febrero de 2010, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excm. Sra. Dña. M^a José Campos Bucé, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 3 de marzo de 2010.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).2º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC), y se efectúa por el Alcalde de Montejo de la Sierra de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior. Siendo

preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

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

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició de oficio, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la LBRL, en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, (LRJ-PAC), desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el reglamento del procedimiento de responsabilidad patrimonial (RPRP).

El procedimiento de responsabilidad patrimonial puede iniciarse de oficio, ex artículo 142.1 de la LRJ-PAC y 5 del RPRP, cuando la Administración considere que se han producido lesiones a los particulares como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. El acuerdo de inicio del procedimiento tuvo lugar mediante acuerdo del Alcalde de 18 de junio de 2008, órgano legitimado para ello en cuanto el Ayuntamiento es el titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas, ex artículo 25.2.d) de la LBRL, razón por la cual contrató la obra de adecuación de las calles.

El artículo 5 del RPRP dispone que cuando el órgano competente para iniciar el procedimiento de responsabilidad patrimonial entienda que se han producido lesiones en los bienes y derechos de los particulares en los términos previstos en el artículo 2 de este Reglamento iniciará el procedimiento regulado en este Capítulo. El apartado tercero de dicho artículo dispone que *“el acuerdo de iniciación del procedimiento se notificará a los particulares presuntamente lesionados, concediéndoles un plazo de siete días para que aporten cuantas alegaciones, documentos o*

información estimen conveniente a su derecho y propongan cuantas pruebas sean pertinentes para el reconocimiento del mismo. El procedimiento iniciado se instruirá aunque los particulares presuntamente lesionados no se personen en el plazo establecido”.

A la vista del expediente remitido, consta el acuerdo de 18 de junio de 2008 de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial y su notificación a la interesada, si bien en dicha notificación no se hace referencia al derecho que tiene la misma de aportar en el plazo de siete días las alegaciones y pruebas que estime convenientes. Ahora bien, dicha vulneración del procedimiento no ha generado indefensión, en los términos exigidos por el artículo 63.2 de la LRJ-PAC, por cuanto también se le ha dado trámite de audiencia, adjuntándole copia de los diversos informes emitidos, sin que la interesada haya formulado alegación alguna.

La cuestión estriba en determinar si ante la falta de ejercicio de pretensión alguna por parte de la interesada puede continuar la tramitación del expediente. A este respecto el artículo 5.3 del RPRP, anteriormente transcrito, admite que aunque los interesados no se personen en el plazo de siete días habilitado al efecto, el procedimiento continúe tramitándose. Ahora bien, el artículo 11.3 del precitado reglamento dispone que “*en los procedimientos iniciados de oficio, cuando el interesado no se persone en trámite alguno del procedimiento, y no lo hiciese en el de audiencia, el instructor propondrá que se dicte resolución declarando el archivo provisional de las actuaciones, sin entrar en el fondo del asunto*”.

Como se observa en el expediente remitido, la interesada presentó un escrito en el que pedía la revisión de las obras pero no ejercitaba pretensión alguna al respecto, tampoco cuando se le notifica la incoación de un procedimiento de oficio se persona en el procedimiento y, finalmente, tampoco comparece tras la comunicación del trámite de audiencia. Ante la falta de ejercicio de pretensión alguna la Administración debe acordar el

archivo de las actuaciones al ser la responsabilidad patrimonial una institución jurídica que tiene por objeto resarcir los daños causados a los particulares en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, si no se identifica persona alguna como afectada por la función de la Administración no puede reconocerse derecho alguno a su favor.

Por todo lo anterior procede acordar el archivo de la reclamación, si bien hemos de tener en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.3 del reglamento, en su inciso final se dispone que *“tal archivo se convertirá en definitivo cuando haya transcurrido el plazo de prescripción de la reclamación, salvo que el interesado se persone en el procedimiento dentro de dicho plazo”*. No consta cuando se produjeron las humedades en la pared del edificio propiedad de la interesada, sin embargo queda probado que la fecha de recepción de las obras tuvo lugar el 3 de diciembre de 2007, por lo que ante la falta de prueba de que las humedades hayan sido posteriores a dicha fecha, el plazo de prescripción de un año establecido en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC habría transcurrido, por lo que, en consecuencia, debe acordarse el archivo definitivo de la reclamación.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede acordar el archivo definitivo del expediente al no haberse personado interesado alguno durante la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado de oficio por la propia Administración.

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, 3 de marzo de 2010

