

Dictamen nº: **65/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **02.03.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 2 de marzo de 2011, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008), a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f.1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por J.L.P.R., en nombre y representación de C.M.A. sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños ocasionados en el inmueble de su propiedad sito en la calle A número aaa y que atribuye a la construcción de un polideportivo y de un aparcamiento para residentes entre las calles Begoña, Vicálvaro y Elvira.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en la oficina de Correos el 18 de septiembre de 2008 (la fecha resulta de difícilmente legible) y con entrada en la oficina de registro de Vicealcaldía el 22 de septiembre, se reclama responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid “*por la lesión que ha sido producida en el inmueble de mi propiedad como consecuencia de las obras de construcción de un polideportivo y un aparcamiento de residentes en la calle Elvira, sita en el distrito de Salamanca de esta capital*”.

Solicita en concepto de indemnización la cantidad de noventa y ocho mil ochocientos setenta y dos euros y treinta y nueve céntimos (98.872,39 €) por los daños sufridos en el inmueble, “*a la que habrá de añadirse el importe de los honorarios del perito y del Letrado actuantes, así como un 10% de la referida suma, en concepto de afección por las penalidades sufridas hasta la fecha*”.

Acompaña al escrito de reclamación (folios 1 a 107) copias de: poder para pleitos; diversos escritos de reclamación presentados en la Junta de Distrito Salamanca; acta de replanteo del proyecto de construcción del polideportivo de la calle Elvira; Memoria General del proyecto; Memoria Descriptiva e Informe Técnico realizado por Arquitecto Técnico y visado por el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Madrid; entre otros documentos.

SEGUNDO.- La reclamación se basa en los siguientes hechos:

Al decir del reclamante, como consecuencia de la ejecución de la obra de construcción de un aparcamiento para residentes y un polideportivo en las proximidades de su finca y el singular modo en que se realizó el vallado perimetral de aquélla, se le ocasionaron importantes perjuicios, concretados fundamentalmente en la aparición de grietas y humedades en su vivienda.

El interesado, por medio de diversos escritos presentados en la Junta Municipal del Distrito de Salamanca, notifica los daños detectados en su propiedad y solicita información concreta sobre la ejecución de la obra.

En reunión mantenida con los responsables de la obra el día 17 de mayo de 2007, se pone de manifiesto que para fijar las paredes laterales del solar donde se realizan las obras se habían instalado unos anclajes que pasaban por debajo de las viviendas, sin que se hubiera solicitado consentimiento de los titulares de las mismas.

El reclamante solicita por escrito de 21 de mayo de 2007, acceso al expediente para ver el proyecto básico y de ejecución de las obras, dando cuenta de los daños sufridos en su vivienda consistentes en fisuras y humedades y manifestaba su preocupación por la colocación de los anclajes debajo de las viviendas sin autorización de los propietarios.

Ante la falta de respuestas, el interesado por medio de representante reiteró con fecha 18 de julio de 2007 solicitud de acceso al expediente administrativo de adjudicación de las obras de construcción del polideportivo y del aparcamiento de residentes de la calle Elvira (Proyecto básico y Proyecto ejecutivo). Dos días después de esta solicitud se personaron en el inmueble propiedad del reclamante, representantes de la empresa constructora ejecutante de las obras, acompañados de un notario que levantó acta del reportaje fotográfico realizado por los operarios de la constructora.

Con posterioridad se envía al perjudicado copia del Acta de replanteo del Proyecto, de la Memoria General del Proyecto y de la Memoria descriptiva.

En prueba de sus alegaciones el reclamante aporta un Informe técnico sobre las patologías y daños ocasionados en el inmueble, realizado por un arquitecto técnico y visado en el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Madrid con fecha 29 de julio de 2008 (folios 81 a 106). Entre otros extremos, el informe pone de manifiesto que “*la construcción del aparcamiento subterráneo se encuentra situada en una colonia de chalets unifamiliares de una planta*”, y que “*Existen daños acusados de humedades principalmente en la zona de sótanos de la vivienda*”.

“En la construcción del muro pantalla se emplearon anclajes de cimentación que quedaban anclados por debajo de los cimientos de las viviendas”.

[...]

“Se estima que se trata de una aportación de agua subterránea que puede tener origen tanto en el nivel modificado del freático como, más probablemente, pérdidas por roturas en el sistema de saneamiento. En ambos casos se apunta a las actuaciones realizadas en la obra vecina. Desde el punto de vista de variaciones en el nivel freático anterior, la excavación y ejecución de una pantalla perimetral para la realización del aparcamiento afecta a los flujos naturales hidrogeológicos que acompañan la topografía de oeste a este, hacia el parque Fuente del Berro. Las roturas del sistema de saneamiento rígido están directamente relacionadas con los asientos inducidos superficiales”.

[...]

“La alteración del estado tensional del terreno que provoca la excavación y la ejecución de anclajes bajo la vivienda afecta tanto a los muros superficiales como a las demás unidades enterradas ya que también induce asientos y fisuras en la red de saneamiento”.

El informe en el análisis de daños deja constancia de que *“en la construcción del muro pantalla, se emplearon anclajes de cimentación que quedaban anclados por debajo de los cimientos de las viviendas, y por consiguiente, tanto la zona barrenada como la inyectada, invaden significativamente el suelo bajo los cimientos de las viviendas, y a pesar de ello, según indica el propietario, no se le ha solicitado autorización para realizar estas operaciones bajo sus cimientos”*.

El informe presenta (folio 85 del expediente), un croquis esquemático de zonas afectadas por excavación y anclajes, en el cual, se ven los planos de rotura de cuña activa movilizada en excavación, que ha alterado el flujo general hidrológico y el saneamiento enterrado.

Concluye el informe que las humedades en los muros del sótano son producto de roturas inducidas al saneamiento y modificación del nivel freático y que las fisuras en muros lo son por asientos diferenciales. Acompaña al informe reportaje fotográfico y presupuesto de reparación de los daños valorado en la cantidad solicitada como indemnización.

TERCERO.- Ante la reclamación se incoa procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. Por escrito de 20 de octubre de 2008, se requiere al interesado para que aporte:

“1. 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 otra entidad pública o privada como consecuencia de los daños objeto de la reclamación o, en su caso, indicación de las cantidades recibidas.

2. Para los casos en que actúe por medio de representante, aportar justificación de la representación con que se actúa, toda vez que en el poder para pleitos aportado sólo figuran los procuradores y no el letrado que suscribe la reclamación.

3. Indicación acerca de si por estos mismos hechos se siguen otras reclamaciones civiles, penales o administrativas (en su caso, remitir copias).

4. Fotocopia simple de la póliza del seguro que tenga suscrita la finca y fotocopia simple del recibo de pago de la prima de la anualidad correspondiente al momento del siniestro”.

El requerimiento es cumplimentado por escrito de 11 de noviembre de 2008 (folios 113 a 118).

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 82 y 83 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y el artículo 10 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por la Dirección General de Organización y Régimen Jurídico, con fecha 18 de noviembre de 2008, se remite el expediente a la Dirección General de Patrimonio para que recabe informe de la Subdirección General de Edificación sobre los siguientes extremos:

“- Si bajo la dirección facultativa de esa Subdirección General se realizaban obras de construcción del polideportivo y aparcamiento de la C/ Elvira-C/ Begoña y C/ Vicálvaro, como así denuncia el reclamante, que hayan podido ser las causantes de los desperfectos ocasionados en la vivienda unifamiliar sita en la C/A, nº aaa.

- Por tratarse de obras promovidas por el Ayuntamiento de Madrid, deberá incorporarse copia de los informes emitidos por la entidad responsable de seguridad y salud en las obras municipales correspondientes a la fecha indicada, si aportasen información complementaria sobre la señalización y condiciones de seguridad de aquéllas. Asimismo, deberá identificarse a la empresa adjudicataria de las obras, indicando su domicilio.

- Se adjuntará copia del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales, Particulares y de Prescripciones Técnicas con indicación de los preceptos que imponen la obligación de señalizar las obras, adoptando las necesarias medidas de seguridad y de suscribir una póliza de seguros que

cubra los posibles daños que pudieran ocasionar a terceros con ocasión de la ejecución de los trabajos contratados, adjuntando copia de la misma.

- Relación de causalidad entre el año y la obra, toda vez que del estudio encargado por el reclamante al Arquitecto [...], se desprende que los daños existentes en la vivienda unifamiliar sita en la C/ A , nº aaa, relacionados con la construcción de la obra vecina del P.A.R. Elvira, son de dos tipos, a saber:

a) Humedades en muros de sótano por roturas inducidas al saneamiento y modificación del nivel freático.

b) Fisuras en muros por asientos diferenciales.

- Se indicará si en la construcción del muro pantalla se emplearon anclajes de cimentación que quedaban anclados por debajo de los cimientos de las viviendas, sin haber solicitado autorización a los propietarios.

- Si en la ejecución del proyecto del P.A.R. Elvira no se adoptaron medidas especiales para el control de movimiento por la existencia de edificios próximos.

- Aspectos técnicos a tener en cuenta en la producción del daño, no citados anteriormente y expuestos en la reclamación.

- Se adjuntará copia del Acta Notarial con reportaje fotográfico levantado a instancia de la empresa constructora y citado en la reclamación.

- Si los desperfectos causados en la citada finca se han producido por alguno de los siguientes motivos:

a) En ejecución contrato.

b) Por una orden directa del Ayuntamiento, o

c) Como consecuencia de vicios existentes en el proyecto elaborado por la Administración.

- Cualquier otro extremo que se considere oportuno y sea de interés para determinar la existencia de responsabilidad, y a quién debe ser imputada”.

Con fecha 4 de marzo de 2009 (folios 122 a 218) la Subdirección General de Edificación Pública emite informe en que se hace constar:

“- Que por parte de esta Dirección Facultativa se realizaron las obras de Construcción del Polideportivo en la calle Elvira, sin que exista vinculación determinante en los desperfectos indicados en la denuncia de la vivienda correspondiente a la calle A, nº aaa.

- Se aportan informes de la empresa B, responsable de la Coordinación en materia de Seguridad y Salud de la obra, no existiendo por no ser necesario información complementaria.

- Se adjuntan fotocopias del Pliego de Cláusulas Administrativas y Prescripciones Técnicas Particulares.

- Según los informes que constan en poder de la Dirección Facultativa emitidos por la empresa C, empresa especializada en temas estructurales y que ha sido en todo momento colaboradora de la Dirección Facultativa, no existe constatación alguna que indique una relación de causalidad entre la obra y los daños denunciados.

- En la construcción de las pantallas se utilizaron anclajes temporales al terreno para evitar daños por posibles movimientos de dichas pantallas, previo los informes jurídicos pertinentes que indicaban la no necesidad de autorización de los propietarios.

No obstante hay que reseñar que en ningún caso esta operación se realizó en la finca de la calle A, nº aaa, al estar fuera de la zona de actuación.

- *Durante la construcción del P.A.R. se adoptaron todas aquellas medidas que tanto la normativa pendiente como las normas de buena construcción aconsejan.*
- *Se adjunta acta notarial de la inspección realizada a la finca.*
- *Los desperfectos denunciados al no considerarse relacionados con la construcción del Polideportivo no están incursos en ninguno de los apartados a) b) ó c) descritos.*
- *Por el mismo argumento anterior no se considera oportuno la mención de ningún otro extremo de interés”.*

La Sociedad Anónima de Seguros D informa con fecha 22 de agosto de 2005 que tiene contratada póliza con efecto 1 de julio de 2005 y vencimiento 31 de diciembre de 2006, en la que se encuentra garantizada la responsabilidad civil a nombre de E por su participación en la obra Construcción de Polideportivo Elvira y PAR cubierto, distrito de Salamanca en Madrid (folio 218 bis).

Por escrito de 7 de abril de 2009, notificado el 21 del mismo mes (folios 219 a 220 bis), el departamento de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.3 RPRP y 97.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) disposición legal en vigor en la fecha de formalización del contrato, se concede trámite de audiencia a la empresa encargada de las obras realizadas en el lugar de los hechos. No consta en el expediente que

en uso del indicado trámite haya comparecido o formulado alegaciones por escrito.

Con fecha 30 de abril de 2009, se notifica trámite de audiencia al interesado. Con fecha 28 de mayo de 2009, la representación del interesado presenta escrito de alegaciones (folios 244 a 258) por el que se ratifica en lo manifestado en la reclamación y, rebate las conclusiones establecidas en el informe incorporado al expediente. Asimismo, confirma la cantidad indemnizatoria solicitada inicialmente.

Con fecha 18 de mayo de 2009, se procede a conceder trámite de audiencia a la compañía de seguros D y F (folios 227 a 230), aseguradoras de la empresa contratista de las obras. Por escrito de 30 de octubre de 2009, se reitera la concesión de trámite de audiencia a F.

Por escrito con registro de entrada 9 de junio de 2009, la representación de la entidad D presenta alegaciones indicando que el reclamante no ha acreditado ser titular de la vivienda y, en caso de ser así, el porcentaje de co-titularidad que ostenta sobre el inmueble; que no existe relación de causalidad demostrada y que durante la construcción del P.A.R. se adoptaron todas aquellas medidas que tanto la normativa vigente como las normas de buena construcción aconsejan (folios 259 a 286).

Por su parte, F, cumplimenta el trámite de audiencia por escrito de 27 de noviembre de 2009, en el que la representación de la entidad señala que no tiene suscrito con la empresa asegurada ningún seguro de responsabilidad civil frente a terceros, sino que la póliza se limita a asegurar el importe de la obra (folios 311 a 333).

CUARTO.- Con fecha 8 de octubre de 2009, la Asesoría Jurídica municipal solicita al Departamento de Responsabilidad Patrimonial la remisión del expediente, al haber interpuesto el reclamante recurso contencioso-administrativo contra la desestimación de su pretensión por

silencio administrativo negativo, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 23, procedimiento ordinario 126/09, emplazándose con fecha 18 de noviembre de 2009, a todas las partes interesadas en el procedimiento.

El Director General de Organización y Régimen Jurídico del Departamento de Responsabilidad Patrimonial, a la vista de las alegaciones formuladas por el reclamante, solicita con fecha 11 de enero de 2010 nuevo informe a la Subdirección General de Edificación (folio 337), que cumpleimenta por escrito de 9 de marzo de 2010, en el que manifiesta “*Que no existe relación alguna entre la obra realizada y los supuestos daños que el demandante expone como ya se indicó en el informe elaborado por la empresa C de fecha 6 de marzo de 2009*”(folio 340).

El 24 de enero de 2011 se formula propuesta de resolución desestimatoria por el Director General de Organización y Régimen Jurídico.

QUINTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 9 de febrero de 2011, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. D. Ismael Bardisa Jordá, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 2 de marzo de 2011.

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).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 superior a quince mil euros, y se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, por delegación efectuada por el Alcalde, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

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

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesado, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados 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.

El reclamante no acredita la titularidad de la vivienda con documentación alguna, aunque el Ayuntamiento de Madrid lo considera con legitimación activa suficiente para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la citada Ley 30/1992, en tanto que copropietario del inmueble dañado, supuestamente, por la obras de construcción del polideportivo y del aparcamiento para residentes. Este Consejo estima que debería acreditarse la titularidad de la vivienda cuyos daños son objeto de reclamación.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto que titular de la obra pública de construcción del polideportivo y aparcamiento.

Por lo que al plazo para el ejercicio de la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial se refiere, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. No consta en el expediente la fecha exacta en que se iniciaron las obras que supuestamente causaron los daños al inmueble del reclamante, si bien hay datos que permiten afirmar que los daños ya existían en abril de 2007 y en esa fecha ya se estaban realizando las obras. La reclamación que ha dado inicio al procedimiento de responsabilidad patrimonial se presentó el 18 de septiembre de 2008, pero ya en mayo de 2007 el reclamante presentó ante el Ayuntamiento un escrito poniendo de manifiesto los daños a su vivienda (folio 45), por lo que ha de considerarse en plazo la reclamación presentada.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha recabado la prueba precisa, solicitado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia tanto al reclamante, como a la empresa contratista de las obras, y la aseguradora de ésta, exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de*

fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos.

2.- En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en materia de 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- 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, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de

fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

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 el resultado lesivo o dañoso producido.

QUINTA.- Aplicando lo anterior al caso objeto del presente dictamen, y acreditada la realidad del daño mediante fotografías adveradas notarialmente, consistentes en humedades y fisuras en los muros de la finca, daño que es real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado en la persona del reclamante, procede analizar si existe una vinculación causal entre el daño y el funcionamiento de la obra pública.

Al respecto, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo los supuestos de fuerza mayor o culpa de la víctima que corresponde probar a la Administración, recae en quien la reclama (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).

En el caso que nos ocupa el reclamante hace valer su pretensión indemnizatoria aportando como documento probatorio el informe de patologías y daños elaborado por arquitecto técnico y visado por el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Madrid, en el que se estima que las humedades y fisuras existentes en la vivienda y en el muro perimetral se deben a “*una aportación de agua subterránea que puede tener origen tanto en el nivel modificado del freático como, más probablemente, pérdidas por roturas en el nivel de saneamiento. En ambos*

casos se apunta a las actuaciones realizadas en la obra vecina. Desde el punto de vista de variaciones en el nivel freático anterior, la excavación y ejecución de una pantalla perimetral para la realización del aparcamiento afecta a los flujos naturales hidrogeológicos que acompañan a la topografía de oeste a este, hacia el parque Fuente del Berro. Las roturas del sistema de saneamiento rígido están directamente relacionadas con los asientos inducidos superficiales". Añade que "en la construcción del muro pantalla se emplearon anclajes de cimentación que quedaban anclados por debajo de los cimientos de las viviendas", lo que habría provocado una "alteración del estado tensional del suelo", aportando además un croquis esquemático de zonas afectadas por la excavación y los anclajes, realizado por el arquitecto técnico, en el que se ve claramente, que los anclajes de pantalla, han afectado al flujo general hidrológico y al saneamiento enterrado por rotura de cuña activa movilizada en excavación, y además en el proyecto de ejecución del P.A.R. Elvira, no se han encontrado medidas especiales para el control de movimientos por la existencia de edificios próximos. De hecho, en la memoria descriptiva del proyecto, se indican bajo el apartado "4. Cimentación", que las edificaciones próximas, no tienen ningún sótano, lo cual, no es correcto, ya que el chalet afectado, tiene planta sótano donde se han producido las humedades por roturas inducidas al saneamiento y modificación del nivel freático.

La anterior conclusión no resulta contradicha, tanto por el informe del arquitecto director de la obra, como por el elaborado por la empresa C. En el primero de ellos se afirma que en la construcción de las pantallas del aparcamiento se emplearon anclajes temporales al terreno, pero dichos anclajes en ningún caso invadieron el subsuelo de la finca del reclamante, circunstancia que también contiene el informe de la empresa consultora de ingeniería, pero no presentan prueba sobre ello.

En cuanto a la posibilidad de que los anclajes de pilotes hayan supuesto una alteración del nivel freático, se señala en el último de los informes citados que “*al inicio de la obra se realizaron estudios previos del terreno, realizando E cinco sondeos para la corroboración de los niveles acuosos en el terreno. En dichos sondeos no se detecta agua hasta una profundidad de 15 m., por lo que se continúa con la ejecución de las pantallas discontinuas de pilotes y con una solera drenada en el fondo de la excavación*”. Prueba de que no se ha modificado el nivel freático es que “*en el desarrollo de la ejecución no se observó la existencia de agua a través de la pantalla*”, añadiéndose que “*la ejecución del proyecto de pantalla de pilotes con cámara bufa no supone una barrera al paso del agua, por lo que no parece que la ejecución de dicha pantalla pueda haber modificado el flujo natural del agua*”.

Ahora bien, el que la pantalla de pilotes no se haya instalado bajo la cimentación de la vivienda del reclamante, ello no necesariamente excluye que la instalación de los pilotes y la propia excavación del terreno para la construcción de un aparcamiento de cuatro plantas subterráneas haya producido una alteración del estado tensional del suelo incluso en los terrenos adyacentes, como señala el informe pericial aportado por el reclamante.

Por otra parte, el informe de la empresa consultora no da ninguna explicación acerca de la relación de causalidad entre la construcción de la pantalla de pilotes y el deterioro en la red de saneamiento que, de acuerdo con el informe pericial del arquitecto técnico, es la causa más probable de los daños en la vivienda. Este extremo no es ningún momento negado ni en el informe del arquitecto director de la obra, ni en el de la empresa de ingenieros consultores, por lo que puede tenerse por probada la necesaria relación de causa a efecto entre los daños sufridos en el inmueble y la

construcción del aparcamiento y, en consecuencia, la concurrencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

SEXTA.- Sentado lo anterior, queda, al amparo del artículo 12.2 del Real Decreto 429/1993, valorar los daños a efectos de su cuantificación, lo que debe hacerse, por expresa indicación del artículo 141.3 LRJ-PAC, con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo.

Solicita el reclamante en concepto de indemnización la cantidad de 98.872,39 € por los daños sufridos en el inmueble, más el importe de los honorarios del perito y del letrado actuantes, así como el diez por ciento de la anterior suma en concepto de afección por las penalidades sufridas.

En relación a los honorarios del perito y del Letrado no obra en el expediente factura que acredite haber efectuado desembolso alguno por la emisión del informe pericial, ni por la actuación del letrado. Además, es preciso considerar que la intervención de letrado en el procedimiento de responsabilidad patrimonial no es preceptiva y aunque esta circunstancia, por sí misma, no excluye la antijuridicidad del daño (Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio y 22 de septiembre de 2008 –recursos 289/2007 y 324/2007, respectivamente–), tampoco cabe pasar por alto, por otro lado, que no se trata de un asunto de especial complejidad jurídica que haga imprescindible su intervención para el éxito de la reclamación, por lo que siguiendo el criterio sostenido por la Audiencia Nacional en su Sentencia de 12 de noviembre de 2003 –recurso 963/2001– apoyado a su vez en la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2002, cabe afirmar que el reclamante ha de soportar el daño derivado de su decisión de contar con el asesoramiento jurídico de un letrado para el inicio de este procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Tampoco estima este Consejo que el alcance del daño sea tal como para apreciar una especial penalidad digna de resarcimiento como concepto

independiente y autónomo, por lo que sólo resta la valoración de los daños materiales producidos en el inmueble.

Sobre este punto obra en el informe pericial del arquitecto técnico una valoración de los daños y el coste de su reparación, que asciende a la cantidad ya señalada de 98.872,39 €, por lo que a falta de otra valoración distinta, debe estimarse la reclamación en la citada cuantía.

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Una vez acreditada la legitimación activa del reclamante, procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración en la cuantía señalada en la consideración jurídica sexta, si bien el responsable último del daño es el contratista de la obra.

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, 2 de marzo de 2011