

Dictamen nº: **127/21**
Consulta: **Alcalde de Valdemoro**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **16.03.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por unanimidad, en su sesión de 16 de marzo de 2021, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Valdemoro, a través del consejero de Vivienda y Administración Local, al amparo del artículo 5.3. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D. y Dña., sobre responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos en una vivienda de su propiedad que atribuyen al derrumbe de un muro de contención situado en la calle Illescas, de Valdemoro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - El expediente remitido trae causa de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por las personas citadas en el encabezamiento, presentada en una oficina de Correos el día 27 de agosto de 2019 y registrada de entrada en el Ayuntamiento de Valdemoro al día siguiente.

Los interesados comienzan su escrito aclarando que la reclamación que ahora formulan viene referida a unos daños distintos a los reclamados el día 23 de septiembre de 2016, aunque relativos a los mismos hechos (que fueron examinados en el Dictamen 85/18, de 22 de febrero, de esta Comisión Jurídica Asesora). Según el escrito de

reclamación los daños ahora reclamados no se conocían o no se podían determinar en aquella fecha de 2016 puesto que no habían aparecido, y son muy superiores y más graves puesto que afectan al mantenimiento físico, seguridad y estabilidad de la vivienda de los reclamantes, con el correspondiente mayor coste económico y desembolso para los interesados.

El escrito de reclamación recuerda que como consecuencia del derrumbe de un muro de contención que separa la vía pública de su vivienda situada en la calle Estrella, de Valdemoro, ocurrida el 4 de noviembre de 2015, su propiedad sufrió daños que fueron recogidos en un informe pericial elaborado por una arquitecta el 16 de mayo de 2016 y que sirvió de base a la reclamación formulada en el año 2016. Destacan que en dicho informe se recogió que no existían en ese momento indicios de que la seguridad estructural de la vivienda se hubiera visto afectada y que los reclamantes manifestaron en su escrito de reclamación que la indemnización solicitada era provisional, *“y ello significa que si surgieren nuevos o posteriores daños...los mismos se pudiesen reclamar mediante la correspondiente ampliación de la misma y su quantum indemnizatorio”*.

Los interesados destacan que su reclamación del año 2016 no fue resuelta expresamente por el Ayuntamiento de Valdemoro si bien por Sentencia de 21 de enero de 2019, se estimaron completamente sus pretensiones, de modo que los daños inicialmente peritados por un importe de 22.360,32 euros les fueron abonados a finales de julio de 2019.

Continuando con el relato fáctico de la reclamación, los interesados explican que cuando iban a comenzar a reparar los daños en el mes de septiembre de 2018, encargaron un nuevo informe pericial, de modo que la arquitecta giró visita de inspección el 10 de septiembre de ese año, pudiendo constatar que en el interior de la vivienda existía un

asentamiento en el pilar central del salón así como fisuras parabólicas en el mismo punto de la parte alta de la vivienda que evidenciaba el movimiento vertical, en descenso de este, *“por lo que, estos daños eran nuevos y de aparición posterior a la reclamación inicial”*. Subrayan que, tras la realización de un estudio geotécnico y diversas catas, se observó que debía procederse de forma inmediata a la cimentación de la vivienda, comenzando los trabajos en enero de 2019 con la autorización del Ayuntamiento y finalizando el 6 de junio de ese año.

Los reclamantes consideran que la inactividad total y absoluta del Ayuntamiento de Valdemoro en el aseguramiento y mantenimiento del muro de contención, que hizo que este se derrumbara, es la causa de que los daños en su vivienda se hayan incrementado, ya que dicho derrumbe llevó consigo el arrastre y movimiento del terreno, provocando que la cimentación y apoyos estructurales de la vivienda se fueran deteriorando paulatinamente, provocando un perjuicio que hizo necesaria una reparación urgente de los vicios ocultos detectados.

En virtud de lo expuesto, reclaman una indemnización total de 25.897,38 euros por los costes de realización de las obras realizadas en la vivienda y los honorarios de la arquitecta por un importe de 23.399,31 euros y 1.633,50 euros, respectivamente, así como 864,57 euros por las tasas municipales abonadas para la ejecución de las obras.

Finalmente se solicita como prueba pericial que la arquitecta que ha emitido el informe aportado al procedimiento sea llamada para la ratificación de dicho informe.

El escrito de reclamación se acompaña con un estudio geotécnico realizado el 12 de septiembre de 2018; el proyecto de ejecución de consolidación de la cimentación de 15 de enero de 2019; las solicitudes de licencia de obra; informes técnicos y licencias de obras en las que se autoriza la ejecución de las obras; el certificado final de obras; informe

de gastos adicionales emitido por una arquitecta y las tasas municipales abonadas.

SEGUNDO. - Del examen de la documentación obrante en el expediente se extraen los siguientes hechos que se consideran de interés para la emisión del dictamen:

1. Los reclamantes son propietarios de una vivienda adquirida en abril de 2005 situada en la calle Estrella, de Valdemoro. La finca se encontraba separada de otra situada en la calle Illescas por un muro de contención, pues entre la rasante de esa parcela y la vivienda de los reclamantes existe una diferencia de nivel variable de 4-5 metros de altura.

2. El día 8 de abril de 2013 se giró visita de inspección por los técnicos municipales observándose que el muro estaba “*desplomado y fisurado*” y que existía peligro de derrumbe que podría afectar a la vía pública y a las propiedades colindantes. Por Decreto de 9 de abril de 2013 del concejal de Urbanismo, Medio Ambiente y Transporte, se acordó abrir un plazo de audiencia para que el propietario del muro de contención pudiera formular alegaciones y se ordenó que por dicho propietario se procediera en el plazo improrrogable de 48 horas a realizar las obras de vallado de la zona y a la reparación del muro, según lo informado por los técnicos municipales, así como a adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la seguridad de las personas, indicándose que en caso contrario se procedería a iniciar el procedimiento de ejecución subsidiaria.

3. El 27 de junio emiten informe los servicios técnicos municipales en el que indican que comunicadas por parte del propietario las medidas ejecutadas se realiza visita de inspección, considerando parcial la solución adoptada, no acometiendo la solución definitiva del problema del muro de contención que asegure la estabilidad del mismo y su afección sobre la calle y las propiedades colindantes.

4. El 6 de abril de 2015 uno de los reclamantes presentó una instancia general en el Ayuntamiento en relación con el muro de contención y los desperfectos que se estaban produciendo en la calle y el 3 de agosto de 2015 los técnicos municipales realizaron visita de inspección, emitiendo informe el 6 de agosto en el que se subrayaba que a juicio de los técnicos existía un peligro de derrumbe que afectaría a la vía pública y posiblemente a las edificaciones colindantes.

5. Mediante Decreto de 6 de agosto de 2015, del concejal de Urbanismo, Servicios y Recursos Humanos, se ordenó que por el propietario del muro se procediera en el plazo improrrogable de 10 días a realizar las obras de vallado de la zona y a la reparación del muro según lo informado por los técnicos municipales, así como adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la seguridad de las personas, indicándose que en caso contrario se procedería a iniciar el procedimiento de ejecución subsidiaria.

6. El 7 de octubre de 2015 emiten informe los técnicos municipales en el que indicaron que una vez vencido el plazo para la ejecución de las obras se observaba que no se había realizado ningún tipo de trabajo que asegurase la estabilidad del muro, por lo que se consideró necesario la contratación con carácter de urgencia de los trabajos para la consolidación y reparación del muro. El 7 de octubre de 2015 se inició el procedimiento de contratación de las obras por ejecución sustitutoria de urgencia, comenzando por la realización de un estudio geotécnico del terreno.

7. El 4 de noviembre de 2015 se produjo el derrumbe del muro lo que precisó la intervención del Cuerpo de Bomberos y de la Policía Municipal.

8. Por Decreto de 7 de noviembre de 2015 del alcalde de Valdemoro se ordenó la ejecución inmediata, de forma subsidiaria y por el trámite

de emergencia, de *“las actuaciones/medidas necesarias adecuadas y de emergencia determinadas en el informe de los Servicios Técnicos Municipales...”*. Se tomaron medidas cautelares con el objeto de evitar el paso de peatones y vehículos, así como la degradación progresiva de las tierras que quedaron al descubierto.

El 20 de noviembre de 2015 dieron comienzo las obras y el 11 de febrero de 2016 se emitió informe de la última certificación, dándose por concluidos los trabajos.

9. El 23 de septiembre de 2016 los interesados presentaron un escrito de reclamación por los daños sufridos como consecuencia de la caída del muro por los que solicitaron una indemnización por importe de 22.360,22 euros.

Tramitado el correspondiente procedimiento, se dictó propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar, en base al informe de los servicios técnicos municipales, que no concurría ni la relación de causalidad ni la antijuridicidad del daño.

Solicitado el dictamen preceptivo de esta Comisión Jurídica Asesora, el Pleno de este órgano consultivo aprobó el Dictamen 275/17, de 6 de julio, en el que se concluyó que procedía la retroacción del procedimiento para que, entre otros trámites, se confiriera trámite de audiencia a quien figuraba en el expediente como propietario del muro de contención.

Cumplidos los mencionados trámites y remitido el expediente a esta Comisión Jurídica Asesora el día 22 de febrero de 2018, el Pleno aprobó el Dictamen 85/18, en el que se consideró acreditada la inactividad que denunciaban los interesados por parte del Ayuntamiento de Valdemoro *“al no haber cumplido de manera diligente con los deberes que la legislación urbanística impone a los municipios”*, por lo que concurrían los requisitos para considerar que había incurrido en responsabilidad

patrimonial por los daños sufridos en la vivienda de los interesados como consecuencia del derrumbe del muro de contención. Se consideró que, si bien era cierto que el primer obligado a acometer las obras era el propietario, en caso de incumplimiento de este, la Administración debía haber procedido a evitar el derrumbe, lo que no hizo, por lo que al Ayuntamiento le correspondía proceder a la indemnización a los interesados, sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el propietario del muro de contención.

Respecto a la cuantía de la indemnización, considerando que los reclamantes habían aportado un informe pericial en el que se recogían los diferentes daños sufridos en la vivienda como consecuencia del derrumbamiento del muro y en el que se realizaba una relación de las diferentes obras que se debían acometer, desglosadas en las correspondientes partidas por importe de 22.360,32 euros, y que dicha cantidad no había sido combatida por los servicios técnicos municipales, a falta de otro criterio técnico, debía reconocerse el derecho de los reclamantes a ser indemnizados en la cantidad que se recogía en el informe pericial aportado.

TERCERO. - Presentada la nueva reclamación de los interesados, se inicia el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo establecido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC, se ha incorporado al procedimiento el informe de 20 de agosto de 2020 de los servicios técnicos de Urbanismo del Ayuntamiento de Valdemoro, en el que, vista la reclamación efectuada y los expedientes de licencia de obra relativos al inmueble registrados en ese Ayuntamiento, señala que el 6 de abril de 2016 los interesados solicitaron licencia de obra para "*arreglar fisura en la pared, picar, colocar grapas y volver a dar*

monocapa" por un importe de ejecución material de 350 euros y que dicha licencia fue concedida el 12 de abril de 2016. Posteriormente, el 9 de agosto de 2018, se solicitó licencia de obra para "*levantar y solar zonas exteriores e interiores, reparación de grietas, muros y paredes interiores*", por un importe de ejecución material de 17.981 euros, concediéndose la licencia el 22 de agosto de ese año. El informe añade que el 17 de enero de 2019 se presentó ampliación de la solicitud anterior consistente en la "*consolidación de la cimentación*" dado que, según la memoria presentada, las grietas a reparar eran consecuencia de un fallo en el pilar central de la vivienda, presentándose para ello proyecto técnico firmado por una arquitecta y estudio técnico realizado por la empresa INGEOTEC 2001. El importe de la ejecución material de las obras de consolidación recogido en el proyecto era de 9.763,58 euros, y el de contrata, con 10% de IVA incluido, de 13.782,00 euros. Se concedió la licencia el 27 de junio de 2019. El informe explica que el 19 de junio de 2019 los interesados aportaron la documentación final de las obras consistentes en certificado final de obra declarando su finalización el 6 de junio de 2019 e incluyendo la valoración final de las mismas por un importe de ejecución material de 16.291,35 euros, y el de contrata, con 10% de IVA incluido, de 21.930,38 euros.

El informe después de calcular el importe total de las obras ejecutadas en la vivienda de los interesados con licencia que cuantifica en 47.074,54 euros (incluyendo obras ejecutadas, tasas y servicios profesionales), señala que dicha cantidad debe ser minorada en el importe correspondiente abonado en virtud de la Sentencia de 21 de enero de 2019, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 29 de Madrid, que fue de 22.360,32 euros por daños materiales.

Por lo dicho, el informe concluye que según los datos obrantes en esa administración relativo a las obras ejecutadas en la calle Estrella nº 16 con posterioridad a la fecha de derrumbe del muro de contención de la calle Illescas nº 18 acaecido en la madrugada del día 4 de noviembre

de 2015, el importe adicional al reconocido por sentencia, en concepto de gastos materiales, servicios profesionales, tasas e ICIO, asciende a la cantidad total de 24.714,22 euros.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC se confirió trámite de audiencia a los reclamantes, notificado el 30 de septiembre de 2020.

Obra como documento 15 del expediente el escrito de alegaciones formulado por los interesados en el que reiteran los términos de su reclamación inicial por el importe fijado en la misma; solicitan de nuevo la ratificación del informe aportado por la arquitecta firmante del mismo y la incorporación del informe de valoración del daño elaborado por la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Valdemoro.

Se ha aportado al procedimiento el informe de valoración del daño de la citada compañía aseguradora que fija el importe de la indemnización a abonar por el Ayuntamiento de Valdemoro a los reclamantes en una cuantía equivalente a la solicitada por los interesados.

El 29 de octubre de 2020 el Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial emite informe en el que considera procedente la estimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por los interesados y por la cuantía fijada en la misma y reconocida en el informe pericial elaborado por la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Valdemoro.

Finalmente, el 3 de noviembre de 2020 se formula propuesta de resolución estimatoria de la reclamación indemnizatoria presentada, por el importe íntegro solicitado por los interesados.

Remitido el expediente a esta Comisión Jurídica Asesora, el día 29 de diciembre de 2020 el Pleno de este órgano consultivo aprobó el Dictamen 583/20, en el que se concluyó que procedía la retroacción del procedimiento para que se confiriera trámite de audiencia al propietario del muro de contención.

Tras la emisión del citado Dictamen 583/20, consta que se confirmó el referido trámite al propietario del muro y figura en la documentación remitida que este no formuló alegaciones.

Sin más trámites, se remitió el expediente a esta Comisión Jurídica Asesora para la emisión del dictamen preceptivo.

CUARTO. - El 5 de marzo de 2021 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 16 de marzo de 2021.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA. - La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, según el cual: “3.*En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de*

Madrid en los siguientes asuntos (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: a. 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, los reclamantes han cifrado el importe de la indemnización solicitada en una cantidad superior a 15.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen de este órgano consultivo.

SEGUNDA. - La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC, al haberse iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de dicha ley.

Como ya dijimos en nuestro Dictamen 583/20, los reclamantes ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), como propietarios de la vivienda que sufrió los daños por los que se reclama. Los interesados acreditaron esa condición mediante escritura pública inscrita en el Registro de la Propiedad.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Valdemoro en cuanto que titular de la competencia de Urbanismo ex artículo 25.2.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, según la redacción otorgada por Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde el momento de producción del hecho que motive la

indemnización o desde la fecha en que se hayan manifestado sus efectos lesivos (artículo 67.1).

En este caso, se reclama por los daños ocasionados en la vivienda propiedad de los interesados por el derrumbe de un muro, lo que ocurrió el 4 de noviembre de 2015, si bien los efectos lesivos que ahora se reclaman, no se pusieron de manifiesto inicialmente sino que se han evidenciado con el paso de tiempo, tal y como se acredita con el informe pericial aportado por los interesados al procedimiento y que ha sido corroborado en el informe de valoración del daño efectuado por la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Valdemoro, de los que se infiere que el mencionado derrumbe provocó arrastre y movimiento del terreno, provocando que la cimentación y apoyos estructurales de la vivienda de los interesados se fuera deteriorando progresivamente, lo que no se evidenció inicialmente y no pudo ser objeto de la reclamación formulada en el año 2016, sino que se constató en septiembre de 2018, tras la realización de un estudio geotécnico y catas sobre el terreno.

Por ello, como consideramos en el referido Dictamen 583/20, cabe entender que a la fecha de presentación de la reclamación el 27 de agosto de 2019 el derecho a reclamar no habría prescrito, pues, nos encontraríamos en el caso de daños continuados que han ido apareciendo progresivamente. En este punto cabe recordar la distinción, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre daños permanentes y daños continuados. Así cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2014, que realiza la distinción entre los dos conceptos apuntados distinguiendo que los daños permanentes son:

«[A]quellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun 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, indicando la STS de 11 de mayo de 2004 que los continuados son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, “el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos”, o como señala la sentencia de 20 de febrero de 2001, en estos casos, para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial el dies a quo será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos de quebranto (sentencias, entre otras, de 8 de julio de 1993 , 28 de abril de 1997, 14 de febrero de 1994, 26 de mayo de 1994 y 5 de octubre de 2000)».

TERCERA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado, como hemos dicho anteriormente, en la LPAC. En el presente caso, se ha recabado informe de los servicios técnicos municipales, en concreto, de los técnicos de Urbanismo del Ayuntamiento de Valdemoro, de acuerdo con lo previsto en el artículo 81 de la LPAC. Además, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se ha conferido el oportuno trámite de audiencia a los reclamantes y tras el Dictamen 583/20, también se ha otorgado el referido trámite al propietario del muro de contención.

No obstante, se observa que tras la retroacción del procedimiento y la concesión del trámite de audiencia requerido por esta Comisión Jurídica Asesora no se ha redactado la propuesta de resolución, que conforme a lo dispuesto en el artículo 81.2 de la LPAC, deber ser posterior al trámite de audiencia e inmediatamente anterior a la solicitud del dictamen preceptivo de este órgano consultivo, por lo que no puede admitirse como válida la que se formuló con carácter previo a nuestro

Dictamen 583/20, y por tanto al trámite de audiencia para el que se retrotrajeron las actuaciones.

Como hemos señalado reiteradamente, (así nuestro Dictamen 311/17, de 27 de julio, entre otros) el dictamen preceptivo de esta Comisión está sujeto a unas exigencias formales que vienen desarrolladas en el citado artículo 19 del ROFCJA, en cuya virtud “*el informe preceptivo de la Comisión Jurídica Asesora se debe solicitar cuando el expediente esté completamente tramitado, en su caso, una vez adoptada la Propuesta de Resolución y antes de la decisión de la administración correspondiente*”. Si se considera que el dictamen de esta Comisión ha de versar sobre la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Valdemoro, es claro que la propuesta que ha de culminar el expediente para ser luego elevada a este órgano consultivo es la que formule el instructor sobre la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial, con inclusión de los correspondientes antecedentes y fundamentos jurídicos, incluyendo la totalidad de los trámites del procedimiento, entre los que se encuentra el trámite de audiencia. El órgano consultivo no está llamado a elaborar propuestas de resolución, sino a valorar las elaboradas por la Administración consultante, ratificándolas o desautorizándolas. Se trata de un defecto esencial en orden a la posible emisión por esta Comisión Jurídica Asesora del dictamen solicitado porque tratándose de dictámenes preceptivos, nunca se pronuncia en abstracto, sino que lo hace en relación con los contenidos dispositivos o decisorios concretos que la Administración pretende adoptar, una vez que el expediente está completamente tramitado.

Por ello, deberá redactarse la propuesta de resolución, como trámite inmediatamente anterior a la solicitud del dictamen preceptivo de esta Comisión Jurídica Asesora y el expediente completo, correctamente tramitado deberá remitirse nuevamente a este órgano consultivo para la emisión de dictamen.

En virtud de lo expuesto, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento para que se tramite en la forma dispuesta en la consideración de derecho tercera.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 16 de marzo de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 127/21

Sr. Alcalde de Valdemoro

Pza. de la Constitución, 11 – 28340 Valdemoro