



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero  
Sra. Ares González, Consejera y  
Ponente

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 9 de enero de 2020, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN 600/2019**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 3 de diciembre de 2019 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy, debido a los daños sufridos por el mal funcionamiento del servicio público.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 5 de diciembre de 2019, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 600/2019 y se inició el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia a la Consejera Sra. Ares González.

**Primero.-** El 3 de mayo de 2019 tiene entrada en el registro de xxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. yyyy, en nombre propio y en representación de la comunidad de viviendas nº 20 a 26 de la calle ccc1 de esa localidad, debido a los grietas que desde el año 2005 vienen sufriendo



los muros privados que colindan con la plaza de ccc2, como consecuencia de la mala ejecución de las obras que realizadas en dicha plaza, al haberse utilizado dichos muros como "contención de las tierras y elementos de las zonas ajardinadas".

Solicita al ayuntamiento que realice "las obras oportunas para separar adecuadamente [los] muros privados de las zonas ajardinadas mediante la colocación de muros de contención independientes que eviten que se sigan causando daños", así como la reparación de los daños causados en los muros de su propiedad. No cuantifica el importe de los daños.

Aporta un informe pericial de los daños, emitido por arquitecto técnico.

**Segundo.-** Por Decreto de la Alcaldía de 24 de julio de 2019 se inadmite a trámite la reclamación por haber prescrito el derecho a reclamar. Se argumenta que "Consta en [el] Ayuntamiento proyecto de urbanización de la Plaza de ccc2 del año 2006" y que "la interesada pone de manifiesto que viene soportando grietas en los muros desde 2005", por lo que "Es nítida la inexistencia de causalidad y la preclusión del plazo para ejercitar la acción".

Interpuesto recurso de reposición frente a dicha resolución, el 29 de agosto de 2019 se estima el recurso al señalar que, pese a la inicial apariencia de prescripción de la acción por el transcurso del plazo de un año, "Las cuestiones atinentes a la presunta producción de daños continuados (o no), así como el resto de requisitos exigidos para la prosperabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración pueden ser analizados en el seno de la tramitación del expediente".

**Tercero.-** El 2 de septiembre de 2019 se nombra instructor del procedimiento y se requiere a la reclamante para que acredite la representación y aporte copia del título de propiedad.

El 16 de septiembre de 2019 aporta copia del título de propiedad de los propietarios de las viviendas y un escrito firmado por todos ellos en el que otorgan su representación a la compareciente.

**Cuarto.-** El 11 de octubre de 2019 se emite informe por el asesor técnico del municipio (arquitecto superior) sobre la causa de los daños.



**Quinto.-** En el trámite de audiencia la parte reclamante discrepa del informe técnico emitido por el Ayuntamiento, reitera su pretensión y solicita que se una al expediente, como prueba, copia del proyecto de ejecución de la urbanización de la plaza de ccc2 (año 2006) y de la certificación y planos de fin de obra y recepción por parte del Ayuntamiento. Asimismo, para el supuesto de que el arquitecto informante hubiera sido el redactor del proyecto o el director de la obra, insta la emisión de un nuevo informe por un profesional distinto.

**Sexto.-** El 7 de noviembre de 2019 se requiere a la parte reclamante para que evalúe económicamente los daños por los que reclama.

En la propuesta de resolución se indica que se han cuantificado los daños en 7.976,43 euros, pero tal documento no figura en el expediente remitido.

**Séptimo.-** El 28 de noviembre de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no existir nexo causal entre los daños reclamados y el funcionamiento del servicio público.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León. Corresponde a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 2.e) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** La Administración ha instruido el procedimiento, sustancialmente, con arreglo a lo previsto en el Título IV "De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común" de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), con las



especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

**3ª.-** Concurren en los interesados los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC y está acreditada la representación.

La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 92 de la LPAC.

La reclamación se ha presentado en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC. Aun cuando los daños se iniciaron, según los reclamantes, en el año 2005, también afirman que existe un progresivo deterioro de los muros, lo que permite considerar que se trata de daños continuados y, por tanto, que la acción se ha ejercitado en plazo.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece que "Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos".

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), a la que además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.



b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad, en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

**5ª.-** En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece que "Las Entidades locales responderán directamente de 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". Este precepto es reproducido, prácticamente de forma literal, por el artículo 223 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre.

Por su parte, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, establece que "Son bienes de uso público local los caminos, plazas, calles, paseos, parques, aguas de fuentes y estanques, puentes y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y policía sean de la competencia de la entidad local".

En el supuesto planteado, comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido por la reclamante y la regularidad formal de la petición, es preciso determinar si el expresado daño fue o no consecuencia del



funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Respecto a la existencia de la relación de causalidad entre los daños alegados y la prestación del servicio público, es necesario probar que tales daños traen causa directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquél. Este extremo corresponde acreditarlo a la parte interesada, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, el principio general sobre la carga de la prueba contenido en el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Es decir, al reclamante incumbe acreditar el hecho derivado del funcionamiento del servicio público y la existencia del exigible nexo causal entre tal hecho y la lesión denunciada. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados por la parte contraria.

En el caso analizado, los reclamantes alegan que la deficiente ejecución de las obras de urbanización de la plaza colindante a las viviendas, al no realizar muros de contención, causó daños en los muros privados de estas. El informe pericial aportado por ellos expone que los muros de cierre de las parcelas se realizaron junto con las viviendas adosadas en el año 1993 y que "Las vías públicas colindantes con estas propiedades en el año de su construcción tenían unas cotas de nivel similares al terreno donde se cimentaron los muros de cierre". Añade lo siguiente:

"Los cambios con la urbanización de la Plaza de ccc2, con respecto a los muros de cierre de la parcela rampa de acceso al garaje, son significativos en cuanto a los niveles antes y después de las obras de urbanización.

»En la zona colindante a estos muros están las zonas de jardín y arbolado, con un nivel superior al existente antes de las obras de urbanización de la plaza.

»El relleno de tierras en la formación de zona ajardinada se ha realizado directamente sobre los muros de cierre de las parcelas y rampa de garaje (propiedad privada), ejerciendo un empuje sobre ellos, que es por lo que presenta múltiples grietas y desplome (...).



»Estos daños se podrían haber evitado con un muro independiente en formación de la jardinera para la contención de las tierras y su impermeabilización para evitar las filtraciones y humedades, así como el empuje que están ejerciendo causando las patologías indicadas.

»(...)

»Los árboles colindantes con el muro de cierre de la parcela se han plantado a una distancia (1,40 m) inferior a dos metros, que es mínimo establecido para árboles de altura, y medio metro para arbustos y setos (artículo 591 del Código Civil)».

Y, tras incluir fotografías de los desperfectos, concluye que la causa del daño es "una mala intervención en las obras de urbanización de la plaza de ccc2, por haber utilizado estos muros (propiedad privada) para la contención de tierras de las zonas ajardinadas de la plaza"; daños "que se podrían haber evitado si se hubiesen realizado correctamente las zonas ajardinadas, con muretes de contención de las tierras de relleno para la plantación de setos y árboles, independientes de los muros colindantes, para evitar el empuje que se está ejerciendo sobre dichos muros, causando las patologías indicadas".

Por el contrario, el Ayuntamiento contradice estas afirmaciones sobre la base de la argumentación técnica, suficientemente detallada en el informe del arquitecto referido en el antecedente cuarto de este dictamen. En este informe se advierte, como primera cuestión, que "Esta Oficina técnica ya realizó un informe en mayo del año 2009 donde se ponían de manifiesto importantes grietas en el muro, y que quedaban ocultas por la hiedra existente y que tapaba completamente el muro delimitador de la vivienda situada en la calle ccc1 nº 20 con la Plaza (...). Posteriormente se emitió otro informe en septiembre del mismo año y durante los años 2014 y 2015 denunciando los mismos hechos, hasta que en junio del año 2015 finalmente se realizó el arreglo del muro". Señala que "La urbanización de la plaza se terminó en el año 2008, luego no era tiempo suficiente para que se hubiesen manifestado las importantes grietas que se observaban, si es que la urbanización de la plaza era la causante de los desperfectos ocasionados en el muro". Con relación a las observaciones contenidas en el informe pericial de la reclamante, afirma lo siguiente:



“En primer lugar, es totalmente falso que los niveles de la plaza sean diferentes antes y después de las obras de urbanización de la Plaza (...) [incluye fotos]. Los niveles son prácticamente los mismos a los existentes ya que existen puertas, viales y entradas a garaje que imposibilitan el cambio de desnivel. (...)

»En segundo lugar, el empuje del terreno que realiza el pavimento de la plaza y el de las tierras sobre la rampa es el mismo que antes, o sea ninguno, ya que las cargas que le afectan a la zona son estrictamente verticales, trabajando a compresión, y no son horizontales, las cuales supondrían flexión.

»También hay que hacer mención al hecho de que cuando se rehízo el muro en el año 2015, no se situó en el mismo punto donde estaba sino que, conocedor de los problemas existentes en el muro por el desnivel entre la Plaza y el jardín de la vivienda, se colocó un poco más afuera de los límites de su propiedad, invadiendo la Plaza (...).

»Esto es así porque de otra manera no se hubiese podido introducir las piedras por debajo del muro, luego es claro que el muro fue el que se apoyó en las piedras, y no al revés.

»Pero a la vez surge un problema, y es que las tierras sobre las que está apoyada la grava de la plaza no están lo suficientemente compactadas y eso ha hecho que esa parte del terreno ceda, en contraposición al terreno donde se apoyan las baldosas de granito, y que sí están compactadas. De ahí que haya partido la superficie del terreno donde se apoyan las losas, creando una grieta paralela al muro, arrastrando de esta manera al muro que se apoyaba en la grava, agrietándolo, cosa que no sucedería si el muro no se hubiese apoyado en la grava.

(...)

»Finalmente, se mencionan los árboles situados en la Plaza y se hace referencia al artículo 591 del Código Civil, el cual indica que los mismos deben colocarse a una distancia mayor de 2 metros respecto del muro delimitador, pero también se menciona que la distancia puede reducirse hasta los 50 centímetros si se trata de árboles bajos, siendo éste el caso, ya que el diámetro del tronco está en torno a los 50 cm. En el caso de la rampa, se trata





de arbustos. En cualquier caso, no se trata de especies invasivas en cuanto a sus raíces puesto que no asoman”.

El citado informe del Ayuntamiento concluye que:

“Las grietas del muro no están motivadas por las obras de la pavimentación ya que es la propia naturaleza del muro y su esbeltez o relación entre la altura y esbeltez la que influye en su patología, además de no existir contrafuertes a intervalos regulares.

»Igualmente, las grietas de la rampa del garaje tampoco están en relación con la urbanización de la plaza puesto que no se ha modificado su nivel ni el empuje de los arbustos es significativo. Ya existían antes y es nuevamente la naturaleza del muro y el encontrarse totalmente independiente del resto de la estructura.

»Las grietas del pavimento están causadas por el asentamiento del terreno, pero en ningún caso influyen en el muro al tratarse de obras independientes”.

Como se ha expuesto, se trata de informes técnicos contradictorios entre sí, ya que discrepan sobre la causa de los daños por los que se reclama. Ante estos supuestos, la solución exige tener en cuenta la consolidada doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de 6 de mayo de 1993 y de 2 de abril de 1998, entre otras), según la cual:

“a) Ha de atenderse, en primer lugar, a la fuerza convincente de los razonamientos que contienen los dictámenes, pues lo esencial no son sus conclusiones, sino la línea argumental que a ellas conduce, dado que la fundamentación es la que proporciona la fuerza convincente del informe y un informe no razonado es una mera opinión sin fuerza probatoria alguna.

»b) Debe tenerse en cuenta la mayor o menor imparcialidad presumible en el perito y ha de darse preferencia a los informes emitidos por los Servicios Técnicos Municipales y, en su caso, por los peritos procesales, puesto que éstos gozan de las garantías de imparcialidad superiores a cuantos otros dictámenes hayan sido formulados por técnicos designados por los interesados, (...).



»c) Un tercer criterio que debe ser tenido en cuenta es la necesaria armonía de las conclusiones contenidas en los informes periciales con el resto de los elementos probatorios, cuáles pueden ser, entre otros, las diversas pruebas documentales practicadas en las actuaciones”.

Asimismo es postura constante de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, en la apreciación de la prueba pericial o informes técnicos, han de gozar de preferentes garantías en su estimación los emitidos por los técnicos de la Administración y los dictámenes periciales emitidos con las garantías de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dadas las condiciones de objetividad e imparcialidad de que gozan tales informes o dictámenes (Sentencias de 22 de abril de 1991 y de 25 de julio de 2003).

En virtud de lo expuesto, este Consejo considera que en el presente caso los razonamientos recogidos en el informe municipal son más detallados y pormenorizados que los incluidos en el informe aportado por la interesada, más genéricos y escuetos y que no acreditan suficientemente el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público local, necesario para declarar la responsabilidad administrativa. Por otra parte, las alegaciones presentadas por los reclamantes, que discrepan y, en ocasiones, dudan de la veracidad de las observaciones técnicas del informe del arquitecto superior, no pueden, por sí solas ante la ausencia de otros informes técnicos que las avalen, enervar las conclusiones contenidas en aquel, máxime cuando, como indica el Ayuntamiento, el muro ya presentó problemas y grietas antes de las obras de urbanización de la plaza.

En definitiva, a la vista de la documentación obrante en el expediente, no puede concluirse que exista relación de causalidad entre los daños reclamados y el funcionamiento del servicio público y la reclamación debe desestimarse.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:



Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy, debido a los daños sufridos por el mal funcionamiento del servicio público.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más oportuno.