

En Logroño, a 24 de enero de 2008, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal y D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortiz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**06/08**

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Vivienda y Obras Públicas, en relación con el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por D. F.J.S.M., por los daños ocasionados en su inmueble como consecuencia de las obras de "Mejora puntual en la travesía de Santa Coloma, en la carretera LR-428".

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

Mediante escrito que tiene entrada en la Oficina General de Registro del Gobierno de La Rioja el 4 de octubre de 2006, D. F.J.S.M. presenta reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración contra la Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Transportes, que tiene entrada en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería; el 9 de octubre de 2006, por los daños ocasionados en el inmueble de su propiedad consistentes en humedades que atribuye a las obras de "Mejora puntual en la travesía de Santa Coloma, en la carretera LR-428", llevadas a cabo por la citada Consejería, en particular, a la remodelación de la Plaza donde está ubicada su vivienda, que -a su juicio- no han respetado las pendientes y sistemas de drenaje necesarios para evitar acumulaciones de agua en el pavimento.

Solicita una indemnización por los daños causados a su vivienda que estima -"sin perjuicio de ulterior corrección"- en 1.572,48 €, así como que se lleve a cabo por la Consejería un nuevo acondicionamiento de la plaza (de la parte colindante con su propiedad), que cuantifica -también "sin perjuicio de ulterior corrección"- en 5.911,82 €, al objeto de que no vuelvan a producirse en el futuro nuevos daños por causa del carente o, en todo caso,

defectuoso sistema de drenaje del que está dotada la Plaza, ascendiendo el total de lo reclamado a 8.434,90 €.

Refiere en su escrito la situación anterior de la Plaza (losa de hormigón asentada sobre el terreno de la misma que respetaba la inclinación natural del terreno, orientándose la pendiente hacia el centro de la plaza, desde donde se evacuaba el agua calle abajo hasta los sumideros dispuestos a tal efecto, por lo que no había problema alguno de embalsamiento de agua en la zona señalada) y cómo, desde el comienzo de las obras, en los días de lluvia aparecían humedades en sentido ascendente en la parte interior de la pared, que desaparecían y volvían a aparecer en los días de lluvia. Que ante sus quejas, la misma empresa contratista de las obras realizó un recocado de mortero de cemento con la finalidad de aumentar la impermeabilización de la zona, solución que no ha sido efectiva. Que la colocación en la Plaza de un solado de adoquín de hormigón prefabricado sobre capa de arena de 4 cms. de espesor y la modificación de las pendientes es la causa de las humedades que aparecen en sitios concretos de la pared de cerramiento de su vivienda.

Fundamenta su reclamación en dos informes técnicos, elaborados a petición del interesado, el primero "Informe sobre humedades en muro de cerramiento en Santa Coloma", suscrito por el Arquitecto Técnico D. S. A., de 9 de septiembre de 2005, y el segundo "Informe técnico sobre origen de la humedad en la vivienda, Plaza Generalísimo núm. 1, en Santa Coloma", suscrito por el Ingeniero Técnico Industrial, D. V. A., de 27 de julio de 2006. Además, adjunta copia de la Memoria valorada de las obras de mejora puntual en la travesía de Santa Coloma; sendos escritos enviados por el interesado al Director General de Carreteras y al Alcalde de Santa Coloma, con la respuesta remitida por el Director General.

A) El primero de los informes señala, en cuanto a la descripción de las humedades:

*"Del reconocimiento visual de la zona, se desprende que estas humedades son de signo ascendente, es decir, comienzan en el suelo y se extienden hacia el techo. También se ha constatado que estas han aparecido días después de haberse producido lluvias. Que estas humedades están totalmente localizadas en una zona determinada del muro de cerramiento, lo cual descarta totalmente que estas humedades sean producidas por la naturaleza del terreno. Que en la zona de humedades no existe ningún tipo de instalación de agua ni bajantes de cubierta u otras instalaciones que puedan producir estas humedades. Que estas llegan hasta una cota máxima y posteriormente desciende hasta que se han producido nuevas lluvias que vuelven a ascender."*

Y en cuanto a las Conclusiones señala que:

*"...las humedades existentes...están producidas por la penetración de agua al terreno junto con la cimentación del muro, localizado en la zona concreta donde éstas aparecen. Teniendo en cuenta las circunstancias casuales de la aparición de estas humedades posterior a la caída de lluvia, cabe deducir, sin temor, a error, que éstas son las causantes directas... Por tanto, dada la alta permeabilidad del solado de adoquín, por sus juntas, las aguas llegan hasta la cama de mortero que sirve de apoyo al*

*pavimento, atravesándola totalmente hasta llegar a la solera de hormigón por donde discurre hasta su evacuación total.*

*Cabe deducir que las pendientes dadas a la citada solera, están dirigidas hacia el terreno y cimentación del muro afectado, embalsándose gran cantidad de agua, de forma que el terreno queda totalmente saturado, lo que produce una ascensión de la humedad por capilaridad a través de los huecos y zonas de morteros de agarre que componen el muro de mampostería y sillería.*

*Por todo lo expuesto en el presente informe, el técnico que suscribe, concluye que el causante directo de las humedades es la mala ejecución del pavimento de la plaza y que deberá ser reparado a la mayor brevedad posible, dadas las fechas próximas al otoño invierno, para evitar que las humedades aumenten y degraden totalmente los materiales que componen el muro afectado".*

**B) En el segundo de los informes se fija como posible causa de las humedades**

*"La acumulación de agua que se produce en la capa de arena de 4 cm de espesor, sobre la que se asienta el pavimento de la plaza formado los adoquines de hormigón prefabricado 20x10 cm x 6 cm de espesor... dicha capa actúa como una esponja absorbiendo agua, puesto que en jornadas de lluvia dicha capa se satura al no disponer de un sistema de drenaje... Esta humedad albergada en esta capa tiene que buscar una salida, la cual y dado la pendiente existente en la plaza como se señala en el levantamiento topográfico realizado y en los planos de sección de la plaza que se aportan, van dirigido al muro de la vivienda, el cual se encuentra permanentemente en contacto directo con la humedad existente en capa de arena descrita, por lo que se produce una ascensión de la humedad por capilaridad a través de los huecos y zonas de morteros de agarre que componen el muro de mampostería y sillería..."*

Tras referir los efectos de saturación por humedad existentes en dicha capa (tiempo de secado desigual, los huecos de los hitos existentes se encuentran llenos de agua; arquetas de alumbrado con afloramientos salinos; juntas del bordillo con humedades; pendiente de la plaza en el tramo más elevado) describe la solución para drenar la humedad e impermeabilizar la zona próxima a la vivienda dañada. Y concluye:

*"...el origen de la humedad que afecta gravemente a la estabilidad y habitabilidad del edificio, corresponde a la saturación de agua existente en la capa de arena sobre la que se asienta el adoquinado y a la imprevisión de drenaje de dicha capa, así como el defecto de impermeabilización llevado a cabo en dicha fachada, todo ello sin haber tenido en cuenta la pendiente existente en la plaza que tras la reforma de la misma modificó la evacuación del agua de lluvia que se realizaba con anterioridad..."*

## **Segundo**

El 31 de octubre de 2006, el Director General de Obras Públicas del Gobierno de La Rioja requiere al interesado para que aporte diversos documentos relacionados con su escrito, con la advertencia de tenerle por desistido de su petición, así como los efectos de la tramitación del procedimiento. El requerimiento es cumplimentado mediante escrito de remisión de la documentación solicitada el 17 de noviembre de 2006.

### Tercero

El 8 de enero de 2007, el Jefe del Servicio de Carreteras solicita D. R. V. A., Ingeniero Técnico de Obras Públicas, autor de la *Memoria Valorada de la Mejora puntual en la travesía de Santa Coloma en la carretera LR-248* informe sobre las posibles causas de las humedades aparecidas en el inmueble sito en Plaza Generalísimo, núm 1 de Santa Coloma y si las obras se han ejecutado correctamente. El informe es remitido el 16 de enero de 2007, acompañado de reportaje fotográfico de la Plaza e inmueble afectados de épocas distintas y es del siguiente tenor literal:

*Con el fin de urbanizar y adecuar la travesía de la carretera LR-428 en Santa Coloma, se procede a demoler la losa de hormigón existente en la plaza de la Iglesia, losa muy deteriorada y rota, y sustituirla con otra losa de hormigón y adoquín sobre ella, así como a la colocación de bordillos, árboles, fuente y mobiliario urbano.*

*El firme de dicha plaza tiene pendiente hacia la carretera, donde están colocados los sumideros, en la casa afectada esta pendiente es longitudinal con su fachada, por lo que no se puede estancar el agua de las lluvias.*

*Con el fin de evitar que el agua tocara la fachada ante la petición de los propietarios, se procedió a levantar 6 filas de adoquín y su arena, procediendo a hormigonar dicha banda con un hormigón HM-20, con una fuerte pendiente transversal a la fachada, sirviendo a la vez para expulsar el agua superficial y el agua de los canalones de la propia vivienda (se adjuntan fotos).*

*Con lo cual no hay arena en la zona próxima a los muros de la casa, y la existente en la plaza está separada por este zócalo de hormigón (no mortero), por tanto no tiene justificación el punto 6 del informe de D. V. A.*

*No se ve causa aparente por la que el agua entre en la casa a través del muro en la zona superficial de la plaza, o por las obras ejecutadas, ya que no se han realizado obras de excavación profundas, que afecten a sus fundaciones, y en todo caso la obra realizada asegura mayor impermeabilidad de la que existía.*

*Cabe añadir por último, que el problema de la piedra está muy probablemente provocado por fenómenos de capilaridad, debidos a la tensión superficial del agua, que hace que ascienda por los nanotubos existentes de la piedra desde la zona profunda del terreno.*

*Dicho fenómeno ha ocurrido siempre, como se observa en las fotografías anteriores a la obra que se adjuntan, donde también se ve afectada a la Iglesia, estando esta en la zona alta de la plaza y es con seguridad, el que ha provocado la erosión superficial en los sillares inferiores de la fachada, que han tenido que ser reparados mucho antes de las obras a que se hace referencia, con el enfoscado que se ve.*

*En alguna de las fotos que se adjuntan con este informe, se puede ver que ya existían manchas de humedad en la pared de dicha casa, mucho antes de iniciar las obras de urbanización, concretamente en la que se hizo cuando el Ayuntamiento realizaba las obras de reposición de las redes de abastecimiento y saneamiento del pueblo.*

*Por tanto no se considera que exista relación entre el problema de la fachada y las obras llevadas a cabo en la urbanización de la plaza"*

#### **Cuarto**

Mediante escrito de 3 de abril de 2007, el Director General de Obras Públicas del Gobierno de La Rioja se da cuenta a D. R. S. M., hermano del reclamante y al parecer copropietario del inmueble dañado, de la tramitación del procedimiento de responsabilidad a los efectos oportunos. Dicho escrito no pudo ser entregado al interesado por ausente en el reparto y estuvo en dos ocasiones en la lista de caducado (la última el 25 de mayo de 2007).

#### **Quinto**

El Jefe de Servicio de Carreteras, mediante escrito de 10 de abril de 2007, remite a Aon Gil y Carvajal, correduría de seguros que gestiona la póliza de seguro de responsabilidad de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, copia de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, a los efectos pertinentes; acusa recibo mediante escrito simple de 24 de abril de 2007.

#### **Sexto**

Mediante escrito con entrada en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería, D. F.J.S.M. pone en conocimiento de la Administración que el inmueble dañado es de su exclusiva propiedad y que no procede, se entienda con su hermano, D. R. S. M., trámite alguno. Adjunta escrito de éste manifestando que el inmueble es propiedad en su totalidad de su hermano F. J.

#### **Séptimo**

Mediante escrito registrado en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería el 2 de agosto de 2007, D. A. V. M., en nombre y representación de la Empresa Constructora de Obra Pública, ECOP,SA, en contestación a escrito de 10 de julio de 2007, del Servicio de Carreteras (del que no hay constancia en el expediente), en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial manifiesta que

*"Las obras se ejecutaron de conformidad al proyecto aprobado por esa Consejería y adjudicado a mi representada. Posteriormente a la reclamación efectuada por la propiedad del inmueble sobre las mencionadas humedades, se efectuó una visita a pie de obra con el Sr. Director de las Obras, acompañado por el Técnico de esta Empresa, al cual se le encargó que, para evitar el accidente se sustituyese el adoquín adosado a la pared por losa de hormigón en una anchura de 30 cm. Y una pendiente del 2% hacia el centro de la calle, dando por hecho que el problema del accidente quedaba*

*solucionado. Asimismo, se le advirtió a la propiedad del inmueble afectado que debería cambiar las bajantes del canalón de aguas pluviales de su tejado puesto que éstas vierten directamente sobre la fachada".*

### **Octavo**

El Jefe de Servicio de Infraestructuras, mediante escrito de 17 de septiembre de 2007, notificado el 2 de octubre, da trámite de audiencia al interesado, a Ecop,SA, empresa contratista, así como a A. G. y C., notificado a ésta el 1 de octubre.

El interesado, mediante escrito de 5 de octubre, solicita copia de tres concretos documentos y, mediante comparecencia de su representante, los retira de las dependencias administrativas, el 10 de octubre de 2007.

Posteriormente, presenta escrito de alegaciones en el Registro General de la Delegación del Gobierno, el 16 de octubre, con entrada en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería el 22 de octubre. Manifiesta que el problema de humedades persiste en la actualidad y adjunta nuevo informe ampliatorio, redactado por el Ingeniero Técnico Industrial, D. V. A..

### **Noveno**

El Jefe de Servicio de Infraestructuras de Carreteras, el 29 de octubre de 2007 elabora el Informe-propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación *"al no quedar acreditada la relación causal entre la actuación administrativa y el daño producido"*, rebatiendo las afirmaciones del reclamante y las contenidas en los informes técnicos aportados.

### **Décimo**

El Secretario General Técnico, el 31 de octubre de 2007, solicita el preceptivo informe a la Dirección General de los Servicios Jurídicos que lo emite, el 27 de noviembre, en sentido favorable al Informe-propuesta de resolución *"porque los daños reclamados no han sido ocasionados por la ejecución de las obras realizadas por la Administración"*.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito de 4 de diciembre de 2007, registrado de entrada en este Consejo el día 13 de diciembre de 2007, el Excmo. Sr. Consejero de Vivienda y Obras Públicas del Gobierno

de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

### **Segundo**

Mediante escrito de fecha 13 de diciembre de 2007, registrado de salida el día 14 de diciembre de 2007, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

### **Tercero**

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero**

#### **Necesidad y ámbito del dictamen del Consejo Consultivo .**

El art. 12 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el art. 11, g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, modificado por la disposición adicional 20.ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, establece el carácter preceptivo de nuestro dictamen en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración de cuantía indeterminada o superior a 600 €, por lo que en este caso resulta tener dicho carácter.

En cuanto al contenido del dictamen, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el

funcionamiento del servicio y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

## Segundo

### Los requisitos de la responsabilidad de la Administración.

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1º.- Existencia de un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real), evaluable económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2º.- Que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos por acción o por omisión), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido "ilícita") y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).



## Tercero

### Cumplimiento de los requisitos de la acción de responsabilidad patrimonial

1. Siguiendo un orden lógico en el examen de los requisitos exigidos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, la primera cuestión que hemos de examinar es si la acción se ha presentado dentro del plazo de un año establecido por el art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común. La cuestión ha sido oportunamente considerada y correctamente resuelta por el informe de los Servicios Jurídicos. En efecto, aunque las obras a las que supuestamente atribuye el reclamante las humedades de su vivienda fueron recibidas por la Administración regional el 27 de octubre de 2004 y la reclamación fue presentada el 4 de octubre de 2006, la admisión a trámite ha sido correcta pues, en el caso de los daños continuados, el plazo de prescripción de la acción no empieza a computarse hasta que no cesan los efectos lesivos, como es jurisprudencia reiterada convenientemente citada.

2. En cuanto a la *efectividad* del daño, la singularidad de la reclamación presentada radica en que el interesado solicita 1.572,48 € por daños ya causados a la vivienda (el importe de la corrección de las humedades en el muro de cerramiento de la vivienda), así como que se lleve a cabo por esta Consejería un nuevo acondicionamiento de la plaza (según el presupuesto de reparación parcial de la plaza redactado por el Ingeniero Técnico Industrial Sr. Aliende, con la finalidad de subsanar el inexistente, o en todo caso, defectuoso sistema de drenaje de la zona de la plaza próxima a la vivienda, que eviten futuros daños a su vivienda, que cuantifica en 5.911,82 €).

Con independencia de la cuestión de fondo (la existencia del nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño causado, imputable a la Administración regional), que examinaremos en el siguiente Fundamento de Derecho, es evidente que la reclamación de responsabilidad pretende una indemnización reparatoria a costa de la Administración regional que consiste en el abono de una cantidad de dinero, importe de los daños causados a su vivienda, así como que la Consejería competente realice las obras de acondicionamiento de la plaza que subsanen la falta de drenaje de la misma, con la finalidad de que no vuelvan a producirse en el futuro nuevas humedades. Pues bien, al margen de la extensión de la reparación que será objeto de examen en los Fundamentos de Derecho siguientes es evidente que la lesión producida reúne los requisitos de ser efectiva, individualizada y evaluable económicamente, exigencia de procedibilidad de la acción de responsabilidad que concurre en el presente caso.

La razón de que la Administración deba correr con el coste de las obras de acondicionamiento que subsanen la falta de drenaje de la plaza para que no se reproduzcan en el futuro nuevas humedades es que la reparación integral del daño exige la eliminación de la causa que lo produce cuando, como sucede en el presente caso, se trata de daños continuados.

#### **Cuarto**

##### **Sobre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.**

Como de manera patente se aprecia en el procedimiento tramitado, la cuestión debatida en el presente caso no es otra que la relación de causalidad en sentido estricto, de acuerdo con nuestra doctrina tradicional, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente -conforme a la lógica y la experiencia- explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar, en nuestro caso, las humedades localizadas en una parte interior del muro de cerramiento de la vivienda del reclamante. En tal sentido, hemos definido la *causa* como el conjunto de condiciones empíricas antecedentes que proporciona la explicación, conforme con las leyes de la experiencia científica, de que el resultado dañoso ha tenido lugar.

Hemos explicado también, y volvemos a insistir en ello, que para detectar tales causas el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar. Ello no excluye, que en el caso concreto, quepa hablar de la "equivalencia de condiciones", cuando sean varias las condiciones empíricas antecedentes que explican la producción del resultado dañoso, en cuyo caso -como hemos reiterado en numerosos dictámenes- no es posible jerarquizarlas, por ser cada una de ellas tan "causa" del resultado dañoso como las demás.

Identificada la causa o concausas del daño, procederá entonces aplicar los criterios de imputación positivos (funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos) o negativos, sean expresos (estado de la ciencia, fuerza mayor, deber de soportar el daño) o tácitos (estándares de funcionamiento de los servicios públicos o riesgo para la vida, daños producidos con ocasión del servicio pero no como consecuencia del mismo), así como los criterios de imputación subjetivos, tal como venimos reiterando desde nuestro Dictamen 41/99.

Pues bien, en cuanto a la estricta determinación de la relación de causalidad, el interesado considera que el daño (las humedades que se producen en el interior del muro de cerramiento de su vivienda, que aparecen y desaparecen tras los días de lluvia, que producen condensaciones de agua y restos de salitre) tiene su origen en las obras de remodelación de la

Plaza del Generalísimo, realizadas en el marco de la obra "*Mejora puntal en la travesía de Santa Coloma, en la carretera LR-248*", al haber sustituido la losa de hormigón existente con anterioridad, que respetaba la inclinación natural del terreno orientándose la pendiente hacia el centro de la plaza, por un adoquinado de hormigón prefabricado, sobre capa de arena de 4 cms de espesor sobre solera de hormigón, capa de arena que, al haberse modificado las pendientes de la plaza, retiene el agua y es la causa de las humedades que, por capilaridad, ascienden por el muro de cerramiento referido. Fundamenta esta valoración en sendos informes técnicos, de cuyas principales conclusiones se ha dejado constancia en los Antecedentes de Hecho de este dictamen. Manifiesta que la losa de hormigón perimetral (de 30 cms, según manifestación del representante legal de la empresa contratista de las obras), realizada, una vez concluidas las obras, ante sus protestas por las humedades aparecidas, no ha sido eficaz para corregirlas.

Para la Propuesta de resolución no ha quedado acreditada la relación de causalidad entre las obras realizadas por la Administración titular de la carretera autonómica y el daño alegado (las humedades del muro de cerramiento de la vivienda), pues el reclamante no ha aportado "*fotos del interior y exterior del edificio antes de las obras. Todas las fotografías aportadas son referentes a un momento posterior, luego ello no permite conocer si la aparición de las humedades es efectivamente consecuencia de las obras o si ya existían con anterioridad*". Haciéndose eco del informe redactado por el Ingeniero Técnico autor de la Memoria y director de las obras referidas, señala que esas humedades ya existían con anterioridad, como se aprecia por las manchas exteriores de humedad y las sales que se producen como consecuencia de la misma en unas fotografías anteriores. Además, en contra de lo afirmado en los informes técnicos de parte aportados por el reclamante, la Propuesta de resolución señala que no existe pendiente hacia la casa, que ha sido corregida con el murete de hormigón contiguo a la misma, con una pendiente del 2 por ciento, y que la humedad natural del terreno sobre el que se asienta el edificio es suficiente, por el fenómeno de capilaridad, para explicar las humedades existentes, así como por las que vierten del tejado de la vivienda, extremo sobre el que se le advirtió al realizar el murete de hormigón.

Se constata una apreciación contradictoria absoluta en cuanto a la relación de causalidad en sentido estricto, de la que resulta una concurrencia de causas, cada una de las cuales explicaría, por sí sola, para las partes, el resultado dañoso: para el perjudicado, las obras y la deficiente impermeabilización de la plaza; para la Administración, la humedad propia del terreno y los vertidos del tejado del inmueble.

Ante esta contradicción, este Consejo Consultivo no puede menos que reiterar su doctrina anterior sobre la relevancia de la actividad probatoria en cualquier clase de procedimiento administrativo y, de manera singular, en los de responsabilidad patrimonial, actividad probatoria cuya dirección e instrucción incumbe a la Administración. Ciertamente es que el reclamante tiene la carga de la prueba ("*necessitas probandi incumbit ei qui agit*"), esto es,

a él le corresponde aportar un principio de prueba suficiente respecto de la relación de causalidad entre el daño producido y la actuación administrativa supuestamente causante del daño. Pero la Administración, en cuanto titular de la competencia ("dominus" del procedimiento), debe realizar *"los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución"* (art. 78.1 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común y reitera el art. 7 del R.D. 429/1993, de 26 de marzo, del Reglamento de los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas), actuación instructora que realizará de oficio, para contrastar y tener por acreditada, o en su caso desmentida, la relación de causalidad establecida por el reclamante.

Así, señala el art. 80.2 LPAC, cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes. Y en el presente caso, frente a las evidencias razonables de los informes de parte que atribuyen la causa de las humedades al carente o, en todo caso, defectuoso sistema de drenaje de la plaza, al infiltrarse y retener el agua de lluvia la capa de arena de 4 cms. sobre la que están asentados los adoquines de la plaza, no se ha practicado por la Administración prueba alguna, salvo la documental (informes y reportaje fotográfico), que no es absolutamente definitiva para la acreditación o no de la causa.

En este sentido, no es admisible que, ante las evidencias aportadas (la descripción de las humedades y manchas de sales en el interior del muro de cerramiento, que solo afectan a una parte concreta del mismo; el tiempo de secado desigual del firme de la plaza; los huecos de los hitos existentes en la plaza llenos de agua; arqueta de alumbrado de la plaza con afloramientos salinos; juntas del bordillo con humedades) se despachen las mismas manifestando la Propuesta de resolución que *"no resultan probatorias en este punto, pues desconocemos si han sido tomadas cinco minutos después de una tormenta o días después"*, pues, precisamente la averiguación y comprobación de esos extremos constituye el objeto de las actuaciones instructoras que debe acometer la Administración cuando no tenga por probados los hechos mediante las pruebas oportunas en cada caso.

Si las humedades tuvieran una explicación por la naturaleza del terreno del suelo y fueran anteriores a las obras -como sostiene la Propuesta de resolución-, no se entiende bien, estando urbanizada la plaza, por qué las mismas aparecen y desaparecen según el régimen de lluvias, así como, una vez concluida la obra de reforma de la plaza, se accedió, ante las protestas del propietario por las humedades, *"a levantar 6 filas de adoquín y su arena, procediendo a hormigonar dicha banda con un hormigón HM-20, con una fuerte pendiente transversal a la fachada, sirviendo a la vez para expulsar el agua superficial y el agua de los canalones de la propia vivienda"*, según consta en el Informe del Director de Obras, actuación

que, sin embargo, no parece ha sido suficiente para corregir el problema y la causa de la humedad.

En definitiva, es de lamentar que la Administración no haya llevado hasta el momento una más adecuada actividad probatoria (por ejemplo, la inspección ocular por técnico competente, ni comprobación sobre el terreno y en el interior del inmueble, realizando las mediciones y pruebas periciales oportunas) a los efectos de depurar convenientemente los hechos y, en consecuencia, determinar con seguridad la posible causa del daño alegado, que el reclamante imputa a las obras realizadas por la Administración.

Ante la inactividad instructora por parte de la Administración para comprobar la verosimilitud de los elementos probatorios recogidos en sendos informes técnicos aportados por el reclamante, informes que presentan razonable explicación de la causa de las humedades aparecidas en el interior del muro de cerramiento de la vivienda del interesado, este Consejo Consultivo no puede sino aceptar como causa de las mismas (*condicio sine qua non*) las obras de remodelación de la plaza en el marco de la "Mejora puntual en la travesía de Santa Coloma, en la carretera LR.248", dado que la humedad natural del terreno del suelo (posible concausa) carece de fuerza suficiente para explicar la entidad de las mismas y su manifestación con posterioridad a la realización de las obras, no desacreditada por la Administración, en cuanto se refiere a las humedades internas en el muro de cerramiento de la vivienda.

Por lo demás, queda descartada la posible responsabilidad e imputación del daño al contratista ejecutor de las mismas, pues éste se ha limitado a la estricta ejecución del Proyecto Técnico, sin variación alguna. El carente o en todo caso, defectuoso sistema de drenaje del que está dotada la plaza es la causa explicativa del daño que debe ser imputado al funcionamiento anormal del servicio de carreteras de la Administración regional.

## Quinto

### Valoración y extensión del daño

Como ha quedado señalado, el perjudicado solicita en su reclamación que la Administración regional le abone 1.572,48 €, importe de las obras necesarias para corregir los daños causados a su vivienda por las humedades, así como que *"se lleve a cabo por esta Consejería un nuevo acondicionamiento de la plaza, ya que de nada serviría que se repararan los daños producidos en mi propiedad si voy a tener que seguir soportando las humedades que causa el carente, o en todo caso, defectuoso sistema de drenaje del que está dotada la Plaza y que, con el paso del tiempo, volverían a causar daños en mi propiedad"*. El presupuesto de reparación de la plaza según el Informe del ingeniero técnico industrial Sr. A., asciende a 5.911,82 €, por lo que el total de la cantidad reclamada ascendería a 8.434,90 €.

Ninguna duda ofrece el importe de reparación de los daños ya causados, debidamente desglosados en el escrito de reclamación con fundamento en el informe técnico que lo acompaña, acerca del cual no se ha pronunciado la Administración al considerar que no existe relación de causalidad. En cuanto a lo reclamado por la reparación de la plaza -parcial, en cuanto solo afectaría a la zona colindante con el inmueble de su propiedad- podría considerarse que, en ese caso, estaríamos ante la previsión de unos daños futuros, que no tienen la consideración de daños efectivos, y en consecuencia, no procedería la estimación de esta partida económica.

Sin embargo, de conformidad con el principio de indemnidad del perjudicado que inspira la legislación administrativa de responsabilidad patrimonial y la praxis jurisprudencial, la indemnización debe extenderse a la reparación íntegra y efectiva de los daños ocasionados por el anormal funcionamiento del servicio público, como es criterio constante de la jurisprudencia, reparación íntegra que tiene como único límite el enriquecimiento injusto del reclamante. En el presente caso, la indemnización de la Administración debe extenderse tanto a los daños efectivamente producidos como a la reparación del sistema de drenaje de la plaza, única forma lograr el pleno restablecimiento de la situación jurídica individualizada causada por el servicio público, así como de satisfacer el derecho a la tutela efectiva de las pretensiones del reclamante. La reparación *in natura* está hoy expresamente admitida por el art. 141. 4 LPAC (compensación en especie cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público) y resulta coherente con la configuración del proceso contencioso-administrativo como un contencioso de plena jurisdicción que abarca tanto la anulación de los actos ilegales como el restablecimiento -cuando se ejercita una acción de responsabilidad patrimonial- de la situación jurídica de los particulares perjudicados, en este caso, por el funcionamiento anormal del servicio público.

Pretender limitar la indemnización al daño ya causado conlleva obligar al particular a iniciar un nuevo procedimiento para obtener el restablecimiento de la situación jurídica individual indebidamente alterada por la Administración, contraria al más elemental principio de justicia material y expresamente a la tutela judicial efectiva proclamada en el art. 24 de la Constitución.

No obstante, la Administración actuante valorará si asume la ejecución de las obras de reparación del sistema de drenaje de la plaza, por sus propios medios y según la memoria técnica valorada aportada por el interesado o por cualquier Proyecto técnico que juzgue más adecuado o si, en la resolución del procedimiento, decide que sea el propio interesado y por sus medios el que acometa dicha reparación otorgando en ese caso, el importe presupuestado de las obras, estimado en 5.911,82 €.

## **CONCLUSIONES**

### **Primera**

Existe relación de causalidad entre el funcionamiento anormal del servicio de carreteras y el daño causado al inmueble propiedad de D. F.J.S.M. al ser imputable el daño a la Administración General de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en cuanto titular de la carretera LR-248, como consecuencia de las obras de "Mejora puntual en la travesía de Santa Coloma, en la carretera LR.248", en lo que se refiere a la remodelación de la Plaza del Generalísimo, causantes de los daños por humedades que afectan al muro de cerramiento de la vivienda de su propiedad, cuya subsanación se valora en la cantidad de 1.572,48 €.

### **Segunda**

La reparación íntegra del daño causado exige que la Administración subsane la ausente carencia de drenaje de la plaza del Generalísimo de Santa Coloma, en la zona que afecta a la vivienda del perjudicado, para evitar que en el futuro se produzcan nuevos daños en el inmueble del Sr. F.J.S.M.. La Administración puede optar entre ejecutar ella misma tales obras o, en caso contrario, abonar al perjudicado el importe a que asciende su ejecución material, estimado en 5.911,82 €.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO**

Joaquín Espert y Pérez-Caballero