



Roj: **STSJ AR 1009/2016 - ECLI: ES:TSJAR:2016:1009**

Id Cendoj: **50297330032016100064**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **3**

Fecha: **12/07/2016**

Nº de Recurso: **90/2014**

Nº de Resolución: **333/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

- SECCIÓN TERCERA -

RECURSO DE APELACIÓN: 90/14

SENTENCIA: 00333/16

SENTENCIA Nº 333 DE 2016

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES

PRESIDENTE

D.FERNANDO ZUBIRI de SALINAS

MAGISTRADOS:

D.JAVIER SEOANE PRADO

D. LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH

D^a. CARMEN SAMANES ARA

D. IGNACIO MARTÍNEZ LASIERRA

=====

En Zaragoza, a doce de julio de dos mil dieciséis.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso - Administrativo del Tribunal Superior de Justicia De Aragón, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº **90/14**, interpuesto por los apelantes el **AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA** representado por la Procuradora D^a Sonia Salas Sánchez y defendido por el Letrado D. Francisco Rivas Tena, la entidad aseguradora **ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS,S.A.** representada por el Procurador D. Fernando Gutiérrez Andréu y dirigida por la Letrada D^a. Virginia Laguna Marín-Yaseli, **CONSTRUCCIONES ANGEL PALLAS, S.L.** representada por el Procurador Sr. D. Isaac Giménez Navarro y dirigida por el Letrado Sr. D. Jesús Antonio García Huici, y D. Hipolito Blas , **AZNAR SALVATELLA, S.L.**, D. Guillermo Higinio D. Eliseo Rogelio y, **ASEMAS MUTUA SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA** representados por la **Procuradora** D^a. Pilar Cabeza Irigoyen y asistidos por el **Letrado** Sr. D. Carlos Lapeña Aragues. Luego D. Guillermo Higinio será representado por la **Procuradora** D^a Pilar Cabeza Irigoyen dirigido por el **Letrado** D. José Rodríguez Parejo.

Son partes apeladas:

1.)-1.D. Ildefonso Baldomero , 2. Casilda Rita , 3. Romeo Victorino , 4. Cecilio Roman , 5. Demetrio Victor , 6. Agueda Berta , 7. Margarita Lourdes , 8. Benedicto Pablo , 9. Rosana Rosa , 10. Santos Urbano , 11.



Ernesto Urbano , 12. Antonia Coro , 13. Teofilo Francisco , 14. Adolfo Leandro , 15. Placido Teodulfo , 16. Florencio Ivan , 17. Aurelia Ruth , 18. Francisco Leopoldo , 19. Caridad Natalia , 20. Eulalio Lucio , 21. Tatiana Herminia , 22. Victorino Felicisimo , 23. Matilde Africa , 24. Zulima Luz , 25. Celestino Lucas , 26. Marcelina Josefa , 27. Felix Secundino , 28. Calixto Vicente , 28. Rosana Tarsila , 29. Vicente Salvador , 30. Casilda Fermina , 31. Carmela Justa , 32. Damaso Urbano , 33. Casilda Maria , 34. Visitacion Margarita , 35. Sebastian Hilario , 36. Ambrosio Eulogio , 37. Pablo Silvio , 38. Salvador Urbano , 39. Raquel Visitacion , 40. Braulio Gumersindo , 41. Agustina Inocencia , 42. Teresa Raquel , 43. Primitivo Fidel , 44. Andres Primitivo , 45. Petra Gloria , 46. Ivan Valentin , 47. Flor Matilde , 48. Amador Eulalio , 49. Erasmo Hilario , 50. Covadonga Remedios , 51. Evaristo Julian , 52. Esperanza Nuria , 53. Alfonso Urbano , 54. Caridad Penelope , 55. Hugo Braulio , 56. Rodrigo Vicente , 57. Concepcion Purificacion , 58. Federico Victorino , 59. Genoveva Carlota , 60. Sebastian Edemiro , 61. Virginia Sonia , 62. Ezequias Urbano , 63. Consuelo Hortensia , 64. Edemiro Urbano , 65. Candelaria Loreto , 66. Claudio Rafael , 67. Nicanor Nicolas , 68. Rosa Tamara , 69. Ruth Valle , 70. Cecilio Oscar , 71. Estibaliz Zulima , 72. Victor Victoriano , 73. Reyes Olga , 74. Hector Urbano , 75. Tomasa Nuria , 76. Nicanor Urbano , 77. Carolina Inmaculada , 78. Fidel Leandro , 79. Agapito Obdulio , 80. Vidal Ivan , 81. Fabio Sabino , 82. Ambrosio Urbano , 83. Pura Camino , 84. Imanol Lucas , 85. Blas Jacobo , 86. Inmaculada Aurora , 87. Placido Hector , 88. Ramona Carina , 89. Jacobo Ivan , 90. Rosa Dulce , 91. Cecilio Claudio , 92. Celia Elsa , 93. Erasmo Urbano , 94. Fabio Ivan , 95. Julia Justa , 96. Evaristo Urbano , 97. Visitacion Yolanda , 98. Severino Nazario , 99. Covadonga Zaira , 100. Luz Ofelia , 101. Adolfinia Gloria , 102. Maximo Faustino , 103. Leocadia Teodora , 104. Arsenio Cayetano , 105. Nuria Zulima , 106. Maribel Belen , 107. Nazario Hernan , 108. Africa Yolanda , 109. Jose Maximino , 110. Coral Dolores , 111. Marina Milagros , 112. Berta Yolanda , 113. Prudencio Paulino , 114. Serafina Valentina , 115. Belinda Virtudes , 116. Maximiliano Torcuato , 117. Coro Juliana , 118. Mauricio Antonio , 119. Hortensia Yolanda , 120. Carla Eulalia , 121. Purificacion Yolanda , 122. Loreto Yolanda , 123. Adriana Julia , 124. Celestina Lorenza , 125. FERITRANS,S.A., representados por el **Procurador** D. José Ignacio San Pio Sierra y dirigidos por las **Letradas** D^a Sagrario Valero Bielsa . y D^a Genoveva Carlota **(PO.181/09)Contencioso nº 3;**

2.)- la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS AVENIDA000 NUM000 - NUM001 de ZARAGOZA** representada por el **Procurador** Sr.D.José Ignacio San Pío Sierra y defendida por la **Letrada** Sra. D^a.Sagrario Valero Bielsa, **(PO.434/08)Contencioso nº 4,**

3.)-1.D. Esteban Cesar , 2. D^a. Belen Marisol , 3. D. Jeronimo Fructuoso , 4 D.. Doroteo Faustino , 5. D. Laureano Lorenzo , 6. D. Geronimo Bruno , 7. D. Aurelio Paulino , 8. D^a. Leocadia Lina , 9 D^a.. Sonia Inocencia , 10. D^a. Violeta Concepcion , 11. D. Gaspar Gustavo , 12. D. Arsenio Justiniano , 13. D. Eutimio Sergio , 14. D^a. Raquel Zulima , 15. D. Estanislao Jeronimo , representados por la **Procuradora** Sra. D^a Natividad Isabel Bonilla Paricio, **quien sustituyó a la Procuradora Sra. D^a M^a José Sanjuan Grasa** y posteriormente ha sido sustituida por el **Procurador** D. Emilio Peña Bonilla, y defendidos por el Letrado Sr.D.Santiago Palazón Valentín. **(PO.429/08-BB)Contencioso nº 4.-**

4.)-1. D. Fermin Octavio , 2. D^a Rosana Elisabeth , 3. D. Justo Cornelio , 4. D^a Valle Inocencia , 5. D^a Celia Teodora , 6. D. Adrian Hernan , 7. D^a Fermina Zaira , 8. D. Adrian Adriano , 9. D^a. Lorenza Zaira , 10.D. Hermenegildo Marcelino , 11.D^a Carlota Zaira , 12.D. Cesar Roque , 13.D^a Carmela Isidora , 14.D. Dionisio Fructuoso , 15.D^a Enriqueta Zaira , 16.D. Florentino Prudencio , 17.D^a Luisa Maribel , 18.D. Javier Gines , 19.D. Pelayo Maximino , 20.D^a Caridad Zaira , 21.D. Felix Maximino , 22.D^a Elisa Maribel , 23.D. Leovigildo Mateo , 24.^a Frida Enriqueta , 25.D. Alonso Estanislao , representados por el **Procurador** D.Serafín Andrés Laborda, sustituido posteriormente por fallecimiento por la **Procuradora** D^a Eva Capablo Mañas y defendidos por el **Letrado** Sr.D.Luis Murillo Jaso. **(PO.2/09)D.Contencioso nº 2**

- Siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH.

Es objeto de apelación la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Cuatro de Zaragoza de fecha 12 de diciembre de 2013, dictada en el procedimiento ordinario nº **429/08** (acumulados **PO. 2/09** del juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2, el **PO.434/08** del juzgado de lo contencioso- administrativo nº 4 y el **PO.181/09** del juzgado de lo contencioso-administrativo nº 3) seguido en dicho Juzgado, **estimando el recurso contencioso-administrativo P.Ordinario 429/2008-BB, interpuesto por** Esteban Cesar , Belen Marisol , Jeronimo Fructuoso , Doroteo Faustino , Laureano Lorenzo , Geronimo Bruno , Aurelio Paulino , Leocadia Lina , Sonia Inocencia , Violeta Concepcion , Gaspar Gustavo , Arsenio Justiniano , Eutimio Sergio , Raquel Zulima , Estanislao Jeronimo , **el P.Ordinario 434/2008(acumulado), interpuesto por** COMUNIDAD DE PROPIETARIOS AVENIDA000 NUM000 - NUM001 de ZARAGOZA, **y al que posteriormente se acumuló el Procedimiento Ordinario 2/2009, procedente del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 2 de Zaragoza, interpuesto por** D. Fermin Octavio , D^a Rosana Elisabeth , D. Justo Cornelio , D^a Valle Inocencia , D^a Celia Teodora , D. Adrian Hernan , D^a Fermina Zaira , D. Adrian Adriano , D^a. Lorenza Zaira , D. Hermenegildo Marcelino , D^a Carlota Zaira , D. Cesar Roque , D^a Carmela Isidora , D. Dionisio



Fructuoso , D^a Enriqueta Zaira , D. Florentino Prudencio , D^a Luisa Maribel , D. Javier Gines , D. Pelayo Maximino , D^a Caridad Zaira , D. Felix Maximino , D^a Elisa Maribel , D. Leovigildo Mateo , D^a Frida Enriqueta Y D. Alonso Estanislao , **y el procedimiento ordinario 181/2009, procedente del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Zaragoza, e interpuesto por** Ildefonso Baldomero , Casilda Rita , Romeo Victorino , Cecilio Roman , Demetrio Victor , Agueda Berta , Margarita Lourdes , Benedicto Pablo , Rosana Rosa , Santos Urbano , Ernesto Urbano , Antonia Coro , Teofilo Francisco , Adolfo Leandro , Placido Teodulfo , Florencio Ivan , Aurelia Ruth , Francisco Leopoldo , Caridad Natalia , Eulalio Lucio , Tatiana Herminia , Victorino Felicísimo , Matilde Africa , Zulima Luz , Celestino Lucas , Marcelina Josefa , Felix Secundino , Calixto Vicente , Rosana Tarsila , Vicente Salvador , Casilda Fermina , Carmela Justa , Damaso Urbano , Casilda Maria , Visitacion Margarita , Sebastian Hilario , Ambrosio Eulogio , Pablo Silvio , Salvador Urbano , Raquel Visitacion , Braulio Gumersindo , Agustina Inocencia , Teresa Raquel , Primitivo Fidel , Andres Primitivo , Petra Gloria , Ivan Valentin , Flor Matilde , Amador Eulalio , Erasmo Hilario , Covadonga Remedios , Evaristo Julian , Esperanza Nuria , Alfonso Urbano , Caridad Penelope , Hugo Braulio , Rodrigo Vicente , Concepcion Purificacion , Federico Victorino , Genoveva Carlota , Sebastian Edemiro , Virginia Sonia , Ezequias Urbano , Consuelo Hortensia , Edemiro Urbano , Candelaria Loreto , Claudio Rafael , Nicanor Nicolas , Rosa Tamara , Ruth Valle , Cecilio Oscar , Estibaliz Zulima , Victor Victoriano , Reyes Olga , Hector Urbano , Tomasa Nuria , Nicanor Urbano , Carolina Inmaculada , Fidel Leandro , Agapito Obdulio , Vidal Ivan , Fabio Sabino , Ambrosio Urbano , Pura Camino , Imanol Lucas , Blas Jacobo , Inmaculada Aurora , Placido Hector , Ramona Carina , Jacobo Ivan , Rosa Dulce , Cecilio Claudio , Celia Elsa Erasmio Urbano , Fabio Ivan , Julia Justa , Evaristo Urbano , Visitacion Yolanda , Severino Nazario , Covadonga Zaira , Luz Ofelia , Adolfinia Gloria , Maximo Faustino , Leocadia Teodora , Arsenio Cayetano , Nuria Zulima , Maribel Belen , Nazario Hernan , Africa Yolanda , Jose Maximino , Coral Dolores , Marina Milagros , Berta Yolanda , Prudencio Paulino , Serafina Valentina , Belinda Virtudes , Maximiliano Torcuato , Coro Juliana , Mauricio Antonio , Hortensia Yolanda , Carla Eulalia , Purificacion Yolanda Loreto Yolanda , Adriana Julia , Celestina Lorenza , FERITRANS, S.A , **contra la actuación recurrida:**

En el P.Ordinario 429/2008-BB , desestimación por silencio administrativo de reclamación de responsabilidad patrimonial, en demanda de indemnización por perjuicios y daños morales derivados de otorgamiento de licencia urbanística al Proyecto de Edificio de Viviendas en AVENIDA000 números NUM000 - NUM001 de Zaragoza.

En el P.Ordinario 434/2008 , desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños sufridos en Edificio sito en AVENIDA000 NUM000 - NUM001 de Zaragoza.

En el P.Ordinario 2/2009 , desestimación por silencio administrativo de reclamación por responsabilidad patrimonial interpuesta por los recurrentes y posteriormente ampliada por daños estructurales en edificio sito en AVENIDA000 NUM000 - NUM001 - NUM002 - NUM003 - NUM004 de Zaragoza.

En el P.Ordinario 181/2009 , desestimación por silencio administrativo de reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por los daños y perjuicios sufridos como propietarios de viviendas, trasteros y garajes en AVENIDA000 NUM000 - NUM001 .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Cuatro de Zaragoza, dictó sentencia de fecha 12 de diciembre de 2013 , estimando el recurso contencioso-administrativo cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

<< **FALLO**

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo P.Ordinario 429/2008-BB, interpuesto por Esteban Cesar , Belen Marisol , Jeronimo Fructuoso , Doroteo Faustino , Laureano Lorenzo , Geronimo Bruno , Aurelio Paulino , Leocadia Lina , Sonia Inocencia , Violeta Concepcion , Gaspar Gustavo , Arsenio Justiniano , Eutimio Sergio , Raquel Zulima , Estanislao Jeronimo , representados por la Procuradora Sra. D^a Natividad Isabel Bonilla Paricio, quien sustituyó a la Procuradora Sra. D^a M^a José Sanjuan Grasa, **y defendidos por el Letrado Sr.D.Santiago Palazón Valentín, al que se acumuló el P.Ordinario 434/2008, interpuesto por** COMUNIDAD DE PROPIETARIOS AVENIDA000 NUM000 - NUM001 de ZARAGOZA, representada por el Procurador Sr.D.José Ignacio San Pío Sierra y defendida por la Letrado Sra.D^a.Sagrario Valero Bielsa. , **y al que posteriormente se acumuló el Procedimiento Ordinario 2/2009, procedente del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Zaragoza, interpuesto por** D. Fermin Octavio , D^a Rosana Elisabeth , D. Justo Cornelio , D^a Valle Inocencia , D^a Celia Teodora , D. Adrian Hernan , D^a Fermina Zaira , D. Adrian Adriano , D^a. Lorenza Zaira , D. Hermenegildo Marcelino , D^a Carlota Zaira , D. Cesar Roque , D^a Carmela Isidora , D. Dionisio Fructuoso , D^a Enriqueta Zaira , D. Florentino Prudencio , D^a Luisa Maribel , D. Javier Gines , D. Pelayo



Maximino , D^a Caridad Zaira , D. Felix Maximino , D^a Elisa Maribel , D. Leovigildo Mateo , D^a Frida Enriqueta Y D. Alonso Estanislao . **representados por el Procurador Sr.D.Serafín Andrés Laborda y defendidos por el Letrado Sr.D.Luis Murillo Jaso, y al que posteriormente se acumuló el Procedimiento Ordinario 181/2009, procedente del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Zaragoza, e interpuesto por D. Ildefonso Baldomero , Casilda Rita , Romeo Victorino , Cecilio Roman , Demetrio Victor , Agueda Berta , Margarita Lourdes , Benedicto Pablo , Rosana Rosa , Santos Urbano , Ernesto Urbano , Antonia Coro , Teofilo Francisco , Adolfo Leandro , Placido Teodulfo , Florencio Ivan , Aurelia Ruth , Francisco Leopoldo , Caridad Natalia , Eulalio Lucio , Tatiana Herminia , Victorino Felicisimo , Matilde Africa , Zulima Luz , Celestino Lucas , Marcelina Josefa , Felix Secundino , Calixto Vicente , Rosana Tarsila , Vicente Salvador , Casilda Fermina , Carmela Justa , Damaso Urbano , Casilda Maria , Visitacion Margarita , Sebastian Hilario , Ambrosio Eulogio , Pablo Silvio , Salvador Urbano , Raquel Visitacion , Braulio Gumersindo , Agustina Inocencia , Teresa Raquel , Primitivo Fidel , Andres Primitivo , Petra Gloria , Ivan Valentin , Flor Matilde , Amador Eulalio , Erasmo Hilario , Covadonga Remedios , Evaristo Julian , Esperanza Nuria , Alfonso Urbano , Caridad Penelope , Hugo Braulio , Rodrigo Vicente , Concepcion Purificacion , Federico Victorino , Genoveva Carlota , Sebastian Edemiro , Virginia Sonia , Ezequias Urbano , Consuelo Hortensia , Edemiro Urbano , Candelaria Loreto , Claudio Rafael , Nicanor Nicolas , Rosa Tamara , Ruth Valle , Cecilio Oscar , Estibaliz Zulima , Victor Victoriano , Reyes Olga , Hector Urbano , Tomasa Nuria , Nicanor Urbano , Carolina Inmaculada , Fidel Leandro , Agapito Obdulio , Vidal Ivan , Fabio Sabino , Ambrosio Urbano , Pura Camino , Imanol Lucas , Blas Jacobo , Inmaculada Aurora , Placido Hector , Ramona Carina , Jacobo Ivan , Rosa Dulce , Cecilio Claudio , Celia Elsa Erasmo Urbano , Fabio Ivan , Julia Justa , Evaristo Urbano , Visitacion Yolanda , Severino Nazario , Covadonga Zaira , Luz Ofelia , Adolfina Gloria , Maximo Faustino , Leocadia Teodora , Arsenio Cayetano , Nuria Zulima , Maribel Belen , Nazario Hernan , Africa Yolanda , Jose Maximino , Coral Dolores , Marina Milagros , Berta Yolanda , Prudencio Paulino , Serafina Valentina , Belinda Virtudes , Maximiliano Torcuato , Coro Juliana , Mauricio Antonio , Hortensia Yolanda , Carla Eulalia , Purificacion Yolanda Loreto Yolanda , Adriana Julia , Celestina Lorenza ,, FERITRANS, S.A. **representados por el Procurador Sr. D. José Ignacio San Pío Sierra y defendidos por la Letrado Sra. D^a. Sagrario Valero Bielsa y Sra.D^a María Pueyo Arteta, en el sentido siguiente:****

PRIMERO.- Declarar no conforme y ajustada a Derecho y anular en consecuencia la actuación administrativa impugnada y especificada en los Antecedentes de hecho de la presente resolución.

SEGUNDO.- Reconocer como situación jurídica individualizada en relación a los que resultan ser recurrentes en la presente litis, la siguiente:

1-Cada titular dominical de cada una de las viviendas (o grupo de cotitulares de las mismas) así como de sus anejos (garaje o trasteros) deberán ser indemnizados en las siguientes cantidades que habrán de determinarse en ejecución de Sentencia:

-- Con la **cantidad que se fije en relación a cada vivienda y anejos**, cantidad **que deberá coincidir con la del precio que hoy tendría cada vivienda y anejos en el mercado** (lo que implica que se tenga en cuenta el paso del tiempo desde su entrega y el hecho por tanto de que no nos encontramos ante inmuebles "nuevos"), **partiendo de que nos encontrásemos ante una edificación sin vicio o defecto alguno.**

Esta cantidad no generará intereses y de la misma deberá descontarse el valor del suelo en el mercado, tal y como se ha establecido en el Fundamento de Derecho Vigésimo-Sexto, (es decir, teniendo en cuenta al efectuar la dicha valoración que el suelo, independientemente de la calificación urbanística que tuviera en su momento, está afectado por una dolina activa que impide una construcción residencial como la que nos ocupa, actuando a través de parámetros urbanísticos normales y teniendo en cuenta que los afectados son terceros de buena fe que no se dedican al negocio inmobiliario).

-- **3.000 €**, en concepto de **daño moral.**

2- La Comunidad de Propietarios deberá ser indemnizada:

-- **En los costes en los que se haya incurrido hasta el momento para la reparación estructural del edificio y hayan sido abonados por la misma .**

-- **El importe de los avales que haya debido soportar en orden a la ejecución subsidiaria de las obras de reparación urgente del edificio que llevó a cabo el Ayuntamiento de manera subsidiaria**, obras éstas cuyo coste no debía ni debe soportar la Comunidad.

-- **El importe de las periciales que hayan sido practicadas y abonados por la Comunidad, a instancia o requerimiento del Ayuntamiento de Zaragoza .**

Todo ello a determinar en su caso en ejecución de Sentencia.



TERCERO.- Al abono de las anteriores cantidades se condena solidariamente frente a los recurrentes: al Ayuntamiento de Zaragoza, Construcciones Ángel Pallás, D. Guillermo Higinio y D. Hipolito Blas y la entidad Aznar Salvatella S.L, D. Eliseo Rogelio , así como a las entidades aseguradoras Zurich y Asemas Mutua, exclusivamente en la cantidad o límite hasta que aseguraban y en relación a las personas a quienes aseguraban , (condena que se entiende dividida entre todos y cada uno de los condenados por igual, a efectos de las relaciones entre los mismos).

Ha de tenerse en cuenta que las aseguradoras (al menos a efectos de la presente resolución) sólo han resultado demandadas por la representación que ostenta el Procurador Sr.D.Serafín Andrés Laborda y defiende el Letrado Sr.D.Luis Murillo Jaso, y por tanto sólo resultan condenadas en esta resolución respecto a dicha representación, como tan sólo resulta condenado el Ayuntamiento de Zaragoza en relación a la representación que ostenta la Procuradora Sra.D^a.María José San Juan Grasa y defiende el Letrado Sr.D.Santiago Palazón Valentín, por ser el único demandado por dicha parte.

CUARTO.- Sin condena en costas.>>

SEGUNDO.- El Procurador Sr. San Pio Sierra en nombre y representación de la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS AVENIDA000 , NUM000 - NUM001** en escrito de fecha 18 de diciembre de 2013 presentó escrito de aclaración, cuyo suplico es del tenor literal siguiente:

<< SUPICO: Que, teniendo por presentado este escrito junto con sus copias, lo admita, tenga por formulada solicitud de subsanación y complemento del apartado Tercero del fallo y en su mérito, previa la estimación de la solicitud, acuerde subsanar la omisión y completar el fallo en el sentido de precisar que la condena solidaria de la compañía ZURICH resulta igualmente procedente y efectiva respecto a los representados en los procesos instados por el Procurador Sr. San Pio Sierra.>>

TERCERO.- La Procuradora Sra. Cabeza Irigoyen en nombre y representación de **D. Guillermo Higinio Y D. Hipolito Blas , D. Eliseo Rogelio Y LA ENTIDAD AZNAR SALVATELLA S.L,** en escrito de fecha 18 de diciembre de 2013 presentó escrito de aclaración, cuyo suplico es del tenor literal siguiente:

<< SUPICO: Que, tenga por presentado este escrito y en su virtud se proceda a la aclaración del extremo del fallo de la Sentencia anotado, en el sentido de que el Ayuntamiento de Zaragoza resulta condenado en todos los procedimientos acumulados.>>

De conformidad con el art. 215.2 de la LEC se dio traslado al resto de las partes personadas para que formularan alegaciones escritas por plazo de 5 días. Evacuado el trámite en tiempo y forma

- En Auto de fecha 20 de enero de 2014 se acordó en relación con la aclaración solicitada por el Procurador Sr. San Pio, lo siguiente:

<<(…) Lo primero que ha de decirse, es que la Sentencia sólo condena a la entidad aseguradora Zurich, en relación a los recurrentes representados por el Procurador Serafín Andrés Laborda y defendidos por el Letrado Sr.D.Luis Murillo, porque fueron estos recurrentes y esta demanda, los únicos/única, que demandaron a las aseguradoras ASEMAS MUTUA y ZURICH, y los únicos/única, que pidieron una condena frente a dichas aseguradoras y concretamente frente a Zurich .

La Sentencia, en su antecedente de hecho tercero, pone de relieve, plasma y clarifica cuales son los demandados por cada una de las partes recurrentes y por cada demanda, y cuales son las pretensiones que cada uno de ellos esgrime, y desde luego, la parte **que aquí pide la aclaración, en ningún momento demandó a Zurich, o pidió una condena contra la misma.**

Solicitar la llamada al proceso o el emplazamiento de las Compañías, que es lo que dice haber hecho la instante de la aclaración, no es en modo alguno suficiente para poder obtener un pronunciamiento condenatorio contra nadie, con eso, tan sólo se persigue dar conocimiento del asunto a un posible afectado por la litis, permitirle de tal manera personarse en el procedimiento como interesado junto a la parte demandada en defensa del acto administrativo , (lo cual en muchos casos evita la nulidad de un procedimiento por indefensión al no haberse dado audiencia a una parte, aunque éste no sería el caso), y en este sentido debe entenderse el artículo 21 de la LJCA , concretamente en su apartado 1.c) pero en modo alguno significa demandar y pedir una condena frente a alguien, y si no se ha demandado ni pedido una condena contra alguien, no se puede pretender obtener una sentencia condenatoria contra dicho alguien.

Debe añadirse que determinar a quien se demandaba y qué condena se pedía, es algo que dependió exclusivamente de la voluntad de cada parte (en el asunto tramitado la acumulación de varios procedimientos ha dado lugar a que cada parte haya demandado de distinta manera y haya pedido también condenas distintas en base a tal circunstancia) y por ello, la Sentencia no hace otra cosa en relación a quien insta la aclaración que ser congruente con su petición sin que pueda ir más allá de lo pedido, ni efectuar una condena por y para dicha parte



frente a Zurich, que insistimos, en ningún momento fue demandado ni se solicitó por dicha parte. La Sentencia no adolece en este aspecto de omisión alguna ni debe ser completada condenando solidariamente a Zurich en relación a la aquí instante y en relación a los representados en los procesos acumulados por el Procurador Sr. San Pío Sierra, procurador en dos de ellos, defendidos en el procedimiento 434/2008, por la Letrado Sra. Da. Sagrario Valero Bielsa, y en el 181/2009, por la misma Letrado y por la Sra. D^a. Genoveva Carlota, petición ésta última es más que resultaría incongruente con el encabezamiento del escrito y la identificación de quien insta la aclaración, que no es otra que exclusivamente la Comunidad de Propietarios de AVENIDA000 NUM000 - NUM001, y no los vecinos que de manera individual eran demandantes en el procedimiento 181/2009. En consecuencia,

PARTE DISPOSITIVA

SE DECIDE : Desestimar la solicitud efectuada y expuesta más arriba y declarar no haber lugar a completar la Sentencia dictada en el presente procedimiento, de conformidad con lo expuesto en los razonamientos jurídicos de la presente.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así, por este mi Auto, lo dispongo, mando y firmo.>>

- En Auto de fecha 20 de enero de 2014 se acordó en relación con la aclaración solicitada por la Procuradora Sra. Cabeza Irigoyen, lo siguiente:

<<(…)A nuestro parecer el Fallo de la Sentencia que nos ocupa, no necesita aclaración pero no tenemos inconveniente en matizar que cuando el Fallo especifica del apartado de las costas, que "... como tan sólo resulta condenado el Ayuntamiento de Zaragoza en relación a la representación que ostenta la Procuradora Sra. D^a. María José San Juan Grasa y defiende el Letrado Sr. D. Santiago Palazón Valentín, por ser el único demandado por dicha parte", el Fallo está diciendo lo que dice, es decir, que por y para dicha representación, tal sólo resultará condenado el Ayuntamiento de Zaragoza, por ser el único demandado por la misma, argumentación ésta que se hace a la vez que el Fallo especifica que las aseguradoras sólo resultan condenadas por y para la única representación que las ha demandado, es decir, la del Procurador D. Serafín Andrés Laborda y que defiende el Letrado Sr. D. Luis Murillo; ahora bien, en el apartado tercero, que es el genérico y sin estas especialidades, se especifica que la condena, insistimos salvo estas dos especialidades (la de la demanda que sólo demanda al Ayuntamiento, y la de la demanda que demanda a todos los comparecientes en tal calidad, incluidas las aseguradoras) es solidaria para el Ayuntamiento de Zaragoza, Construcciones Ángel Pallás, D. Guillermo Higinio y D. Hipolito Blas y la entidad Aznar Salvatella SL, y D. Eliseo Rogelio, en consecuencia parece claro que efectivamente el Ayuntamiento de Zaragoza, resulta condenado en todos los casos, en los términos especificados en el Fallo, por haber sido demandado por todas y cada una de las demandantes.

PARTE DISPOSITIVA

SE DECIDE : No haber lugar a la aclaración solicitada de conformidad con lo establecido en los Razonamientos Jurídicos de la presente, ratificándonos íntegramente en los términos del Fallo de la Sentencia que dictada en el presente procedimiento.>>

CUARTO.- Contra la anterior sentencia la representación procesal de la parte recurrente el **AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA** interpuso **recurso de apelación** que fundamentó en los motivos siguientes:

<< I. MOTIVOS DE APELACIÓN

Primero.- Con carácter previo y por ser cuestión obstativa cuya estimación podría evitar un pronunciamiento de fondo, y con todo el respeto, la Sentencia de instancia no contiene mención ni pronunciamiento alguno en relación a la prescripción extintiva de la responsabilidad patrimonial de esta Administración municipal, expresamente invocada en el trámite de conclusiones orales conforme muestra el vídeo/grabación/acta de la sesión pertinente, al inicio del alegato de quien suscribe el presente recurso, determinada su concurrencia en valoración de la prueba documental practicada, y en momento procesal oportuno, como instituto garante del principio de seguridad jurídica.

En tal sentido, concurre infracción del ordenamiento jurídico, y en concreto de los arts. 142, n^o 5 y 139 núms. 1 y 2, y concordantes, de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, en relación a los arts. 106, n^o 2 de la Constitución Española, en el fundamento Jurídicos 11^o, 13, 14 (especialmente al dedicarlo a las cuestiones previas planteadas por este Ayuntamiento en sus escritos de contestación y no consignar la novedosa planteada en el trámite de conclusiones), 17, 18 y 19 de la Sentencia, al no reseñar cuestión alguna al respecto omitiendo incongruentemente razonamiento alguno sobre su concurrencia o no concurrencia, silencio u omisión argumentaria y resolutoria que provoca indefensión e infringe el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la Constitución, 120.3 CE, 248.3 LOPJ y 218 LEC.>>



<< **Segundo.** - Por error de hecho apreciado en la valoración de la prueba documental y, muy especialmente, pericial, que se aprecia en tres concretas cuestiones que en aras a la brevedad consideramos en el mismo Motivo:

a. Circunscrito a la consideración de la dolina nº 1 catalogada anexo del PGOU como de gran peligrosidad o muy alta, grado 1, que se determinará por los peritos una decena de años más tarde de su consideración en el Catálogo.>>

(...)

b. El error de hecho en la valoración de la prueba se arrastra sobre la determinación suelo no urbanizable de la parcela, cuando es el Plan General el que categoriza el suelo, aprobado por el Gobierno de Aragón de forma definitiva; y no consta se haya impugnado la categorización: el fenómeno geológico no permite *per se* descategorizar el suelo mientras no se modifique el Plan, y precisamente es el PWRI reformado, adoptado como planeamiento de segundo grado vigente en el Plan General el que lo refrenda.

Y c) Error en la valoración de la prueba respecto a la adecuada cimentación y proyecto del edificio, pues los resultados de las periciales- cuando se han pronunciado al respecto- como es de ver vgr. Ruperto Iñigo ,(folio 91), o Incosuma (folio 73) o en el propio expediente de tramitación de la licencia (del que extensa cuenta da la Sentencia a los folios 82 y ss.)-se detecta que el coeficiente de seguridad de la cimentación se determina en una compresión de 1,5 Kg/cm², para un sistema constructivo de cimentación que ha sido calificado por los peritos de suficiente e incluso de excesivo o sobredimensionado para las características del edificio, descrita prolijamente puntos 3 y 4 de la página 84 de la Sentencia, conforme el diseño constructivo del Proyecto técnico.>>

(...)

Tercero .- Por concurrir infracción del ordenamiento jurídico, y en concreto del art.139 núm. 1 y 2, 141, núm.1, en la fundamentación de la Sentencia de instancia (Fundamentos 18º y 20º, sustancialmente), al considerar concurra nexa causal entre las actuaciones municipales de impulso del Plan General del 2001 y tramitación del expediente de concesión de licencia municipal del edificio, con el resultado lesivo padecido por los recurrentes.>>

(...)

Cuarto .- Concorre Infracción del Ordenamiento Jurídico en la consideración o crítica del estado de ruina del edificio, lo cual pudiera constituir exceso de jurisdicción si " *obiter dicta* ", determina extremos fuera de la pretensiones de las partes, esgrimidas y ante el mantenimiento de otro recurso jurisdiccional, máxime tras el rechazo a la admisión de dictámenes periciales actualizados que se manifestaron y exhibieron al Juzgado antes de la práctica de las periciales (mayo de 2013) y que fueron rechazados reservándolos para el control judicial posterior del Juzgado unipersonal número Dos (FJ 24).

(...)

Quinto .- Concorre Infracción del Ordenamiento Jurídico y en concreto del art. 140.2 en relación al art.139.2 de la Ley 30/92 de RJAP y PAC, al considerar criterios culpabilísticos en la determinación de la responsabilidad (FJ23) y utilizar y asignar la solidaridad del orden civil, pese a ser perfectamente delimitables las responsabilidades de los tres agentes causales concurrentes, (promotor, constructor y dirección facultativa de la obra) y de los daños eventualmente causados por unos y otros; utiliza el criterio civil-probablemente suscitado por la complejidad de las demandas planteadas de contrato-para extenderla al orden contencioso- administrativo, sin que el Ayuntamiento haya intervenido en la edificación y habiendo efectuado lo pertinente para contener el deterioro de la misma, cosa que no acontece en el resto de condenados. Y ello ni se considera ni contempla. >>

(...)

Y cuyo suplico es el recogido en los siguientes términos:

<< **AL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NUMERO CUATRO PARA ANTE LA SALA DEL MISMO ORDEN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN SUPPLICO** : Que, habiendo por recibido el presente escrito con su copia, lo admita; tenga por deducido en tiempo y forma **recurso de apelación contra la Sentencia de 12 de diciembre de 2013 recaída en las presentes actuaciones** ; y en su virtud, se sirva dictar Resolución admitiendo el recurso y teniéndolo por interpuesto, mandando dar traslado a las partes recurrentes por si viere convenirle impugnarlo o lo más procedente, y a las codemandadas para su posible adhesión o cuanto les convenga; para en su día transcurridos los plazos y evacuados tales traslados, señalados en los núms. 2,4 y 5 del art. 85 de la Ley jurisdiccional lo eleve a la Sala competente para ser resuelto por Sentencia que, con



estimación del recurso de apelación en razón de los motivo/s formulado/s, con estimación de la concurrente prescripción o por las cuestiones de fondo esgrimidas, desestime el recurso jurisdiccional deducido de contrario en su integridad, y lo demás procedente, sin declaración alguna de responsabilidad patrimonial de nuestra Administración y reservando en lo oportuno el ejercicio de las acciones civiles que procedan; con las declaraciones inherentes en cuanto a costas conforme lo manifestado, o las más procedentes. *Es justo.>>*

(...)

QUINTO.- Contra la anterior sentencia la representación procesal de la parte recurrente **ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS,S.A.** interpuso recurso de apelación que fundamentó en las siguientes alegaciones:

<< **Primera.** - El contenido del presente recurso tiene por objeto la revocación de la Sentencia, por entender, en primer término, la condena impuesta al Excmo. Ayuntamiento como productora de un daño, derivado de la concesión de licencia urbanística a la entidad promotora Ángel Pallas,S.A., no consta acreditada en el presente procedimiento. Además, en segundo término, no consta acreditado el daño causado a todos los perjudicados en igual medida e idénticos términos y, menos, en el modo de otorgarla.>>

(...)

Segunda. - se impugna expresamente la valoración dada a las viviendas y, además, que todos los propietarios de los cinco bloques deban ser indemnizados por igual, no existiendo igual de daño real ni mora.>>

(...)

Y cuyo suplico es el recogido en los siguientes términos:

<< **SUPLICO AL JUZGADO** que, teniendo por presentado este escrito con su copia, se sirva admitirlo, tenga por interpuesto y formalizado recurso de apelación contra la Sentencia dictada en el procedimiento ordinario nº 429/08 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº CUATRO de Zaragoza, y en su día, previos los correspondientes trámites legales, eleve los autos con todos los escritos presentados a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, de la que solicitó, dicte Sentencia, por la que, declarándose haber lugar al presente recurso de apelación, se revoque la Sentencia apelada, en el sentido de que se desestime el recurso interpuesto por la totalidad de partes recurrente, anulándose la indemnización concedida.>>

SEXTO.- Contra la anterior sentencia la representación procesal de la parte recurrente **D. Guillermo Higinio , D. Hipolito Blas , D. Eliseo Rogelio , AZNAR SALVATELLA,S.L. Y ASEMAS MUTUA** interpusieron recurso de apelación sobre la base de las siguientes alegaciones:

<< **PRIMERA** - La Sentencia establece la condena solidaria frente a los recurrentes: al Ayuntamiento de Zaragoza, Construcciones Ángel Pallás, D. Guillermo Higinio y D. Hipolito Blas y la entidad Aznar Salvatella,S.L., D. Eliseo Rogelio , así como a las entidades aseguradoras Zurcí y Asemas Mutua, exclusivamente en la cantidad o límite hasta que aseguraban y en relación a las personas a quienes aseguraban, añadiendo un paréntesis en el que se especifica que dicha condena se entiende dividida entre todos y cada uno de los condenados por igual, a efectos de las relaciones entre los mismos. El objeto del presente recurso, se limita única y exclusivamente a esa especificación de cómo ha de realizarse la distribución entre los condenados solidarios, la cual resulta sumamente gravosa para mis patrocinados ya que se trata de una condena por "cabezas" y no por "estirpes", lo que no se ajusta a los principios de equidad y de tutela judicial efectiva, conculcando como veremos, la doctrina jurisprudencial sobre la solidaridad de responsabilidades que puede derivar de la aplicación de la Ley de Ordenación de la Edificación y anteriormente del artículo 1591 del Código Civil .>>

(...)

Y cuyo suplico es el recogido en los siguientes términos:

<< **SUPLICO AL JUZGADO**, tenga por presentado este escrito, lo admita y en su virtud, por interpuesto recurso de apelación contra la Sentencia dictada, revocando la misma en cuanto al pronunciamiento tercero del fallo, en el que se establece que la condena se entiende dividida entre todos y cada uno de los condenados por igual, a efectos de las relaciones entre los mismos.>>

SÉPTIMO.- Contra la anterior sentencia la representación procesal de la parte recurrente **CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS,S.L.** interpuso **recurso de apelación** , basándose en los siguientes:

MOTIVOS

<< PRIMERO .- Sobre las acciones ejercitadas en el procedimiento, con vulneración del derecho al Juez natural respecto de Construcciones Ángel Pallás,S.L. y vulneración del artículo 24 de la Constitución Española .>>

(...)

SEGUNDO.- Reproducción de las excepciones procesales planteadas en el escrito de demanda por la defensa de Construcciones de Ángel Pallás,S.L. al no haberse resuelto adecuadamente en la Sentencia dictada.>>

(...)

TERCERO.- La responsabilidad del Ayuntamiento de Zaragoza declarada en Sentencia rompe el nexo de causalidad en cuanto a concurrencia en la producción del daño de Construcciones Ángel Pallás, S.L.>>

(...)

CUARTO. - Error de hecho en la valoración de la prueba con inexistencia de nexo causal en la actuación de Construcciones Ángel Pallás,S.L., respecto de la condena de responsabilidades que se contiene en la Sentencia dictada.>>

(...)

QUINTO.- Falta de prueba de la responsabilidad de Construcciones Ángel Pallás, S.L. en relación con los daños y perjuicios reclamados por los demandantes con la consiguiente falta de nexo de causalidad entre la actuación de Construcciones Ángel Pallás,S.L. en tales daños y perjuicios.>>

(...)

SEXTO.- Infracción del ordenamiento jurídico y de los criterios de interpretación de responsabilidad civil en los pronunciamientos condenatorios del fallo de la Sentencia y errónea valoración de las pruebas periciales.>>

(...)

SÉPTIMO.- Se invoca infracción del ordenamiento jurídico y jurisprudencia interpretativa en cuanto a la determinación de indemnizaciones en ejecución de sentencia en los términos que se contienen en el fallo de la misma.>>

(...)

OCTAVO.- Infracción del art. del ordenamiento jurídico en cuanto a la materia de costas según art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción .>>

Y cuyo suplico es el recogido en los siguientes términos:

<< SUPLICO AL JUZGADO tenga por presentado este escrito, lo admita y por interpuesto en tiempo y forma legales Recurso de Apelación en nombre de CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS,S.L. , contra la Sentencia nº 248/2013 dictada en fecha 12 de diciembre de 2013 y autos aclaratorios de 20 de enero de 2014, y previos los demás trámites legales pertinentes, eleve las actuaciones a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para la resolución del recurso, en solicitud de Sentencia que, estimando el presente Recurso, revoque la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Cuatro dejándola sin efecto en cuanto a la condena de CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS,S.L. ,que deberá ser absuelta de las pretensiones ejercitadas contra la misma, y con imposición de las costas de la primera instancia a las partes demandantes que interesaron su condena.>>

OCTAVO. - En comparecencia de fecha 6/03/14 de D. Guillermo Higinio , en procedimiento ordinario nº429/08-BB al que se acumuló P.O.2/09, procedente del Juzgado Contencioso-Administrativo nº2 y al que se acumuló el P.O.nº181/09 procedente del Juzgado nº3, manifestó la renuncia a la representación del Letrado D. Carlos Lapeña y solicitó plazo para designar a un nuevo letrado.

- En diligencia de ordenación de fecha 6 de marzo de 2014 se dio traslado del mismo a la Procuradora Sra. Cabeza Irigoyen para su conocimiento, acordando que no había lugar a resolver sobre lo solicitado en el mismo.

- El Letrado D. Carlos Mª Lapeña Aragües presentó escrito de fecha 14/03/14 efectuando alegaciones a los efectos oportunos.

NOVENO.- Admitidos a trámite los recursos expuestos, se dio traslado a la partes apeladas, que formalizaron sus respectivos escritos de oposición a los mismos.

Por resolución de fecha 1 de abril de 2014 se acordó elevar las actuaciones a la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con emplazamiento de las partes por término de 30 días para personarse ante el citado órgano.



DÉCIMO.- Por resolución de día 22 de mayo de 2014 fue designado Magistrado-Ponente del presente recurso la Ilma. Sra. D^a. Isabel Zarzuela Ballester, quedando las actuaciones pendiente de señalamiento, y en virtud de la adscripción de Magistrados de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del mismo Tribunal, por providencia de 31 de mayo de 2016 fue designado nuevo ponente el Ilmo. Sr. D. LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH, fijándose para votación y fallo el día 16 de junio de 2016. Visto el volumen del presente procedimiento, la extensión de la sentencia apelada y el número de cuestiones planteadas en los distintos recursos de apelación presentados, se consideró que el plazo legalmente previsto de diez días para dictar sentencia podía resultar insuficiente. Por ello, de conformidad con lo previsto en el artículo 67.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se amplió tal plazo hasta el día 12 de julio de 2016, sin perjuicio de que pudiera ser notificada la sentencia en cuanto estuviera suscrita, aunque fuera antes de tal fecha.

UNDÉCIMO.- En fecha 7 de junio del presente interpusieron recursos de reposición el Procurador Sr. Gimenez Navarro y la Procuradora Sra. Cabeza Irigoyen contra Providencia de fecha 31 de mayo por la que se señaló el día 16 de junio de 2016 para la votación y fallo del recurso de apelación.

- En Diligencia de Ordenación de fecha 13 de junio se dio traslado de las mismas a las demás partes personadas por plazo común de CINCO DÍAS para su impugnación.

- Transcurrido el plazo y presentadas alegaciones por la entidad Zurich España, D. Guillermo Higinio, Ayuntamiento de Zaragoza, D. Gaspar Gustavo y otros, la Comunidad de Propietarios AVENIDA000, NUM000 - NUM001, D. Fermin Octavio y otros y Construcciones Ángel Pallás, S.L., se acordó pasar las actuaciones al órgano judicial correspondiente para adoptar la resolución que procediese.

- Por Auto de fecha 7 de julio del presente la Sala acordó desestimar los recursos presentados por la representación procesal de CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLÁS, S.L. y D. Guillermo Higinio contra la providencia que acordó el señalamiento para votación y fallo de la presente apelación el día 16 de junio de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Zaragoza dictó sentencia el día 12 de diciembre de 2013 en la que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra desestimación por silencio administrativo de la reclamación formulada por los demandantes, ahora parte apelada, contra denegación de responsabilidad de la Corporación Municipal por daños sufridos en el inmueble sito en Zaragoza, AVENIDA000, NUM000 - NUM001.

Quiénes son las partes de los procedimientos acumulados que ahora se resuelven y el fallo de la sentencia apelada han sido reproducidos en los anteriores Antecedentes de Hecho.

Dictada sentencia estimatoria, fue presentado recurso de apelación contra ella por todos los demandados y condenados, esto es, AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA; la entidad aseguradora ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.; D. Guillermo Higinio, D. Hipólito Blas, D. Eliseo Rogelio, la sociedad AZNAR SALVATELLA, S.L., y la entidad aseguradora ASEMAS MUTUA SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA; y la sociedad "CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS, S.L."

Los correspondientes escritos de apelación contienen alegaciones y argumentos distintos, pero también causas de impugnación que son comunes a dos o más de ellos. Dadas esta diversidad y a la vez identidad, así como el volumen de la documentación obrante y el elevado número de implicados en el procedimiento e intereses divergentes y comunes a ellos, se considera que ir tratando y resolviendo la cuestión aisladamente, por el orden de presentación de recursos y según lo expuesto por la parte que presenta cada uno, daría lugar al solapamiento innecesario de argumentaciones en lo que las impugnaciones coinciden, con la consiguiente confusión y reiteración a que ello puede dar lugar.

Se estima así más conveniente, para la mejor exposición de las consideraciones a efectuar, resolver las cuestiones por razón de la materia de que se trata, comenzando en cada caso por las impugnaciones comunes a la mayor parte de los recursos para, luego, decidir sobre las concretas alegaciones que sean recogidas en cada cuestión en menor número de recursos o en un solo de ellos.

Dentro de este sistema de exposición por materias, el orden para resolverlas se estima que, en primer lugar, debe concretarse en la cuestión fáctica que queda probada. Después se determinará la posible responsabilidad, caso de darse, de unos y otros de los demandados. Entre ellos, se comenzará por resolver la posible responsabilidad de los particulares que tuvieron relación directa y, por tanto, estrecha conexión material con los hechos que se consideren probados, para, luego, decidir sobre la responsabilidad de la



Administración basada en la relación del Ayuntamiento de Zaragoza con la obra hecha por los particulares. A continuación se determinará, caso de declararse previamente responsabilidad, la indemnización que corresponda fijar y la solidaridad o mancomunidad de la responsabilidad. Por último, se efectuará la valoración que corresponda respecto del resto de cuestiones que no hayan sido tratadas antes y sobre el pago de las costas causadas en primera y segunda instancia.

A modo de índice, cabe indicar que:

- A la valoración relativa a los hechos acontecidos se dedicarán los Fundamentos de Derecho (FFDD en adelante) números segundo a decimocuarto.
- A la responsabilidad de los particulares se referirán los FFDD números decimoquinto a decimoséptimo.
- La responsabilidad de la Administración se tratará en los FFDD números decimoctavo a vigesimotercero.
- El importe, en su caso, de los daños a indemnizar, será estudiado en los números vigesimocuatro a vigesimoséptimo.
- A la definición de la responsabilidad como solidaria o mancomunada entre los condenados y de ellos ante los perjudicados se recogerá en los FFDD vigesimooctavo.
- Por último, la resolución del resto de cuestiones que no hayan sido tratadas antes y el pronunciamiento sobre costas se recogerá en los FFDD números trigésimosegundo a vigesimosexto.

SEGUNDO.- La sentencia recurrida recoge con extensas y completas consideraciones el resultado de las pruebas periciales practicadas en relación con las alegaciones de las partes y el contenido del expediente administrativo, respecto de las causas que dieron lugar a que el inmueble de la calle AVENIDA000 , NUM000 - NUM001 esquina con C/ DIRECCION000 , de Zaragoza, comenzara en el año 2003 a presentar diversos daños que afectaban a su estructura. Se reputa totalmente innecesario reproducir aquí los FFDD décimo a decimotercero (folios 55 a 144 de la sentencia) por obrar la resolución en poder de las partes. Sí cabe hacer especial referencia, por su carácter concluyente de lo anterior, al contenido de lo recogido en el FD 16 de la resolución (pgs. 152 y 153 especialmente). En él, tras haber expuesto en FFDD anteriores la posición sostenida por todos los peritos intervinientes, la sentencia recoge la cita expresa de lo manifestado, especialmente, por los Sres. Fidel Bartolome y Herminio Fidel (Arquitectos), Dario Fidel , Cesar Victorino , Victoriano Basilio y Arsenio Victoriano (Geólogos), y por La Empresa RTS, Tasadores de Seguros (por la que intervinieron en el Juzgado los arquitectos D. Esteban Urbano y D. Prudencio Joaquin , y el ingeniero industrial D. Fausto Erasmo). Y con base en estos informes concluye que estos peritos mantienen, en definitiva, que el edificio está afectado por la existencia de una dolina desde su construcción.

Luego, en el FD 20, (pg. 165), al tiempo de determinar la responsabilidad del Ayuntamiento, partirá de que la causa fundamental de la afección del edificio y de las patologías por las que reclama la parte actora se encuentra en la dolina. Y después, en el FD 21 (pág. 172 a 183) la sentencia, tras reiterar la conclusión obtenida de que la dolina es la causa fundamental de las afecciones que sufre el edificio, recoge la explicación del motivo por el que no se comparten las conclusiones de otros peritos intervinientes, bien por su falta de precisión; bien por no resultar convincentes; bien por no ser suficientemente concluyentes; o bien, en fin, por no excluir la existencia y causa de la dolina como motivo fundamental de los daños del inmueble.

La conclusión sostenida en la sentencia del Juzgado sobre ser la dolina la causa de la inestabilidad del inmueble no ha sido recurrida en forma por la parte procesal codemandada formada por los arquitectos Sres. Celso Guillermo , Elias Julio , Ignacio Segundo , la Entidad Salvatella,S.L. y la Compañía de Seguros Asemas, Aseguradora de los anteriores. Sí, en cambio, ha sido combatida en sus recursos por el Ayuntamiento de Zaragoza, por su aseguradora Zurich España Compañía de Seguros y Reaseguros,S.A. y por "Construcciones Ángel Pallás,S.L.". Luego, extemporáneamente, Don. Celso Guillermo mostró su oposición a que la dolina fuera la causa del daño.

De los tres recurrentes disconformes con la influencia de la dolina en el daño del edificio, el Ayuntamiento no discute ni la presencia de la dolina ni que haya afectado al edificio, sino sólo el grado de incidencia que ha podido tener en sus daños.

Tan solo de modo directo "Construcciones Ángel Pallás,S.L.", y más tangencialmente Zurich España, se muestran contrarios a que la dolina pueda ser causa real de la afección que sufre el inmueble. Zurich España porque considera que "ningún conocimiento o intuición se tenía de que la afección de la dolina se dirigiría hacia la esquina actual del bloque 5", si bien no concreta la base de tal afirmación. Sí lo hace, y de modo detallado, "Construcciones Ángel Pallás,S.L.", pues con base en los informes periciales evacuados por los Sres. Victorino Torcuato (arquitecto), y los Sres. Herminio Nicolas , Justiniano Pablo y Justo Urbano (ingenieros de caminos, canales y puertos) sostiene esta parte que desde el punto de vista pericial técnico los citados



dictaminan y concluyen que la dolina está inactiva, que no afecta al edificio, y que la causa de la patología que presenta es la existencia de rellenos antrópicos mal consolidados, como consecuencia de la gigantesca excavación realizada en terreno municipal durante la construcción de un hipermercado próximo. Rellenos cuya falta de consolidación determina la inestabilidad consiguiente, con deslizamiento del talud correspondiente a la parcela sobre la que se asienta el edificio AVENIDA000 , NUM000 - NUM001 , y que sería la explicación de por qué se produce únicamente ese hundimiento-giro en una de las esquinas del edificio que viene a arrastrar, tensionando, al resto de la edificación.

Aunque los peritos indicados son citados por el recurrente "Construcciones Ángel Pallás,S.L." como favorables todos ellos a entender que la dolina no es la causa de los daños del edificio, lo cierto es que la comprobación de las manifestaciones de los especialistas que señala no dan lugar a concluir con total certeza y suficiente explicación las razones en que sustenta su tesis.

En el caso Don. Herminio Nicolas , según expone el propio recurrente en la transcripción de sus palabras en la vista que hace en el escrito de recurso, lo que este perito viene a concluir ante las preguntas de la Magistrada es que considera "más probable" la incidencia del asentamiento de la excavación previa. Y, al tratar sobre la inactividad o no de la dolina, no justifica su oposición en datos o valoraciones al considerar la probabilidad de que la dolina sea la causante, sino sólo en que, a su entender, decir que la dolina es activa es un juicio de valor no probado y obtenido por metodologías que no son correctas y que él no habría utilizado. De modo que, finalmente, este informe, lejos de aportar método o datos propios que aseguren la actividad o inactividad de la dolina, o de concluir con toda certeza que la dolina no es la causante, se limita realmente a poner en tela de juicio aquellos otros informes que sí concluían en sentido positivo respecto de que la causa fundamental de los daños es la actividad de la dolina. Y, aún puestos en duda tales informes, no termina concretando si son o no erróneos.

Respecto de los informes de los Sres. Leovigildo Diego y Justiniano Pablo invocados en el recurso, la exposición del recurrente no se dirige a determinar tanto la causa de la afección del edificio, sino su posible arreglo. Dentro de ello, por otro lado, los propios peritos indican que debe hacerse "Barrera entre el edificio y el resto (rellenos, dolinas...)", de lo que no cabe sino deducir la admisión de la existencia de la dolina y de la necesidad de aislar el edificio de ella, con lo cual no queda combatido, sino todo lo contrario, que la dolina ejerza su efecto negativo respecto de la cimentación del edificio.

En lo referente al informe evacuado por el Sr. Martin Gabriel , también citado en su favor por el recurrente, este perito parte, siempre, de que la única causa de que el terreno ceda es el inadecuado relleno del terreno con los materiales procedentes del vaciado del solar próximo con ocasión de la construcción del hipermercado. Partiendo de ahí, cuando es preguntado para que concrete si hay o no dolina, no contesta con precisión, para hablar de nuevo de los terrenos de relleno mal compactado. Por otro lado, en clara contradicción con lo recogido en otros informes periciales y sin mayor precisión al respecto, afirma, primero, que las dolinas son "fijas, en el término humano", pero luego concreta que nunca se mueven. Se trata así de un informe que parece poner en duda la existencia de la dolina, aunque no la descarta plenamente y que, en todo caso, considera que, caso de existir, no se mueve en absoluto. En afirmaciones que no explican la razón de la ciencia, salvo, como indica la sentencia, por su deducción e intuición de las señales del terreno y fotos aportadas. Estas conclusiones, aparte de no venir suficientemente fundamentadas, contradicen la general anuencia pericial sobre el tamaño, ubicación y posible movimiento de la dolina, lo que determina ahora, como también hizo la sentencia recurrida, a no admitirlas como acertadas.

TERCERO.- Frente a las argumentaciones del recurrente antes tratadas en contra de la consideración de la dolina como causa de inestabilidad del edificio, abundan razonadamente casi todos los informes periciales practicados. Entre ellos, por su claridad, sirven como ejemplo los que a continuación se citarán:

- Informe evacuado el día 10 de diciembre de 2007 por el Instituto Geológico y Minero de España, dependiente del Ministerio de Ciencia y Tecnología, hecho por encargo del Juzgado de Instrucción número 10 de Zaragoza:

<<CONCLUSIONES

De acuerdo con lo expuesto, cabe hacer las siguientes consideraciones:

· *El ala oeste del edificio de la AVENIDA000 NUM000 - NUM001 de Zaragoza se emplaza aproximadamente sobre el límite de una zona deprimida del terreno, pudiendo incluso penetrar en ella, cuya morfología es coincidente con un tipo de estructura denominada dolina de subsidencia, que comúnmente tiene su origen en procesos naturales de disolución del sustrato salino.*

· *La dolina que actualmente se observa en el espacio ajardinado comprendido entre los edificios del centro comercial Alcampo y la DIRECCION000 y Algenib era ya conocida antes del año 1998 a través de las cartografías*

geológicas del IGME o de los estudios de riesgos de la Universidad de Zaragoza. No obstante puede suceder que las dimensiones que entonces se advirtieron no correspondan exactamente con la dimensión de la actual deformación del terreno. A ello puede haber contribuido tanto la lenta evolución natural del proceso de formación de estas depresiones como las prácticas contraindicadas de riego de jardines próximos que suponen un elemento importante de riesgo que acelera el hundimiento.

· Toda construcción que se eleve sobre terrenos afectados por este tipo de deformaciones requiere previamente de un estudio preciso del subsuelo y de la totalidad del área afectada. Para conocer la magnitud puntual del fenómeno es conveniente aplicar técnicas geológicas y geotécnicas adecuadas de reconocimiento sin las que es posible determinar con certeza tanto las dimensiones reales como deducir cuáles deben ser las características constructivas, estructurales o de cimentación que confieran la seguridad necesaria al inmueble.

· En cualquier caso, resulta recomendable establecer un perímetro de seguridad de al menos 20 m en torno a las depresiones, especialmente cuando los límites resultan imprecisos, al efecto de minimizar los riesgos que conlleva la edificación en este tipo de terrenos.>>

- Informe de septiembre de 2006 Don. Arsenio Victoriano , del Departamento de Ciencias de la Tierra de la Universidad de Zaragoza:

(...)

Esta dolina estuvo parcialmente cubierta por las instalaciones de la empresa Hispano Carrocera hasta 1992. En la actualidad, el perímetro de la zona afectada por subsidencia engloba a las siguientes estructuras (fig.1): (a) Parte del flanco Sur del Centro Comercial Alcampo-Los Enlaces. (b) Un tramo de unos 90 m de la AVENIDA000 y sendos tramos de las calles Algenib y DIRECCION000 . (c) El extremo Oeste del edificio situado entre la AVENIDA000 y la DIRECCION000 , encontrándose éste afectado por el fenómeno de subsidencia. (d) La equina NE del bloque situado entre la AVENIDA000 y la Calle Algenib. (e) La zona situada entre estos dos últimos edificios.

La estrecha correlación que existe entre el perímetro de la dolina y las patologías provocadas por subsidencia en la zona indica que la principal causa responsable de la misma es la propia actividad de la dolina (Fig. 2). La cartografía del informe ENTECSA I muestra cómo el edificio dañado de la AVENIDA000 ha sido construido junto y sobre una dolina activa preexistente. Los datos recabados sobre la funcionalidad y evolución de la dolina señalan que ésta ha mostrado una actividad gradual y continuada desde la construcción de la Hispano Carrocera en los años 60 (CC-TIERRA, p.57). El hundimiento de unos 30 cm en menos de 10 años de la acera situada junto al Alcampo indica que la tasa de subsidencia puede superar localmente los 3 cm/año; Estos datos y la existencia de cavidades por las que circulan flujos infrasaturados hacen pensar que la dolina seguirá manteniendo su actividad en un futuro próximo, sin descartar la posibilidad de la totalidad de que la estructura o parte de la misma puedan experimentar episodios de subsidencia catastrófica. La ampliación que ha experimentado la dolina junto a la esquina del edificio situado entre la AVENIDA000 y la DIRECCION000 puede ser debida a procesos de colapso kárstico, al deslizamiento del margen de la dolina favorecido por la construcción del edificio, o a ambos.>>

- Informe de octubre de 2006 dirigido por el Sr. Fidel Bartolome con colaboración de Don. Arsenio Victoriano , Jaime Urbano y Segundo Victor :

<<Del informe, y a raíz de los trabajos realizados por las empresas EGA 2002, GS y la Universidad de Zaragoza, se han podido constatar los siguientes.:

· Existe un proceso de disolución parcial, por acción del nivel freático localizado a 25 m.de profundidad, del Sustrato Terciario compuesto por margas y yesos en presencia de halita y glauberita, elementos de elevadas solubilidades (360 y 180 gr./l).

· Como consecuencia de lo anterior, se ha iniciado una karstificación del sustrato, con la aparición de brechas vacíos y esponjamiento del nivel a una profundidad entre los 45 y 62 metros Algunas de las cavidades alcanzan trechos de 3 metros de altura.

· Existe una lenta pero permanente acción de subsidencia en el entorno por los pequeños colapsos que se van produciendo en el Sustrato Terciario, que a modo de *micro-roturas del suelo*, generan movimientos y desplazamientos internos de los estratos suprayacentes.

· La prospección geofísica mediante sísmica de refracción ha verificado la existencia de brechas y vacíos en el Sustrato Terciario Las lecturas de los geófonos instalados han detectado graves anomalías consistentes en pérdidas de la señal, irregularidades y falsas lecturas .



· El Dpto. de Ciencias de la Tierra de la Universidad de Zaragoza, a través del Dr. Arsenio Victoriano , relaciona estas circunstancias con la actividad de una conocida DOLINA DE COLAPSO DE SUSTRATO Y COBERTERA activa en la zona Resultado de la coalescencia de dos DOLINAS pre-existentes

· La información disponible permite caracterizar esta DOLINA como una estructura de hundimiento, de planta sub-circular de unos 80 a 100 m de diámetro, que abarca los siguientes límites:

Parte del flanco Sur del Centro Comercial Alcampo-los Enlaces.

Un tramo de unos 90 m de la AVENIDA000 y sendos tramos de las Algenib y DIRECCION000 .

El extremo Oeste del edificio situado entre la AVENIDA000 y la DIRECCION000 .

La esquina NE del bloque situado entre la AVENIDA000 y la Calle Algenib.

La zona ajardinada situada entre estos dos últimos edificios.

· En menos de 10 años, se ha calculado en 30 cms la sección de acera hundida en el entorno, por lo que la tasa media de subsidencia puede superar localmente los 3 cmts/año. Es previsible que la circulación de flujos roturados siga generando cavidades en el seno del sustrato evaporítico (favorecido por la presencia de niveles de halita y glauberita). Estos sistemas de cavidades posiblemente continuarán brechificando el sustrato con el consecuente colapso de los materiales suprayacentes, sin descartar la posibilidad de que puedan ocurrir episodios de subsidencia catastrófica, con el siguiente riesgo para las estructuras y las personas.>>

- **Informe de abril de 2007, por Don. Dario Fidel , geólogo**

(...)

<< 8- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A solicitud de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza, se solicita un informe técnico de carácter preliminar sobre estado actual de conocimientos del terreno y del entorno sobre el que se asienta un edificio de viviendas ubicado en la AVENIDA000 en el BARRIO000 NUM000 - NUM001 en el BARRIO000 de Zaragoza.

Para la evaluación se han facilitado todos los Informes técnicos realizados con posterioridad por diferentes empresas, técnicos e investigadores científicos.

Este edificio sufre, desde los primeros momentos de su puesta en habitabilidad a finales del año 2002, una serie de desperfectos cuyo origen esta relacionado con problemas en el suelo.(...)

Es evidente e indiscutible la presencia de una dolina aluvial con elevada y persistente actividad en el entorno de la zona estudiada, estando perfectamente delimitada en todos los trabajos realizados desde finales de los años 80, tanto de carácter geológico de investigación y geotécnicos así como en las fotos aéreas de varias épocas del siglo pasado. Anteriormente en este punto hubo implantaciones industriales que sufrieron graves daños en las instalaciones en la zona de acción superficial de la dolina.

Se realizaron estudios geotécnicos para las nuevas edificaciones y centros comerciales que se ubicaron en la zona, detectándose la presencia de esta dolina y sus problemas técnicos asociados. En varios de estos edificios se tomaron medidas de cimentaciones especiales profundas, se deberían de estudiar las medidas que se adoptaron y determinar su eficacia con el paso del tiempo, al objeto de tomar decisiones correctas en el caso que nos ocupa.

Transcurrida una década desde las primeras construcciones, la dolina continúa, manifestando su actividad en modo de daños estructurales en edificios y en pavimentos y zonas urbanizadas. Siempre coincidiendo con la ubicación determinada en los trabajos anteriormente citados.

Por la información facilitada y salvo omisión, el edificio de la AVENIDA000 NUM000 - NUM001 , carece de estudio geotécnico específico previo a la redacción del proyecto y su construcción, a pesar de que los indicadores geológicos y geotécnicos de la zona lo hacían más que aconsejable. La cimentación del edificio aunque estando correctamente dimensionada para las condiciones de lo que seria un terreno aceptable, entendemos que no es la adecuada para el tipo de entorno geológico en el que se asienta ya que la raíz del problema se localiza muy profundamente aunque su manifestación sea mas patente en la superficie.

El edificio estudiado se mueve en su zona noroeste a partir de las juntas estructurales, tendiendo a un ligero vuelco (desplazamiento mas giro) de orden centimétrico (posiblemente 3 cms./año a falta de mejores datos) con buzamiento hacia la zona de la dolina ubicada en la zona ajardinada de la calle, es decir hacia el noroeste.

En la visita al edificio, no se observan otro tipo de patologías típicas de estos casos, como son grietas, etc., que indicarían que la estructura está sometida a tensiones debidas al giro. En todo caso se deberá de estudiar con mayor detalle por técnicos especialistas.

La dolina parece tener unos límites bastante netos, en función de las cartografías presentadas en anteriores trabajos obtenidas por diferentes metodologías, por lo que cabe esperarse cierta estabilidad en los mismos. En este sentido y como base de partida es especialmente interesante el trabajo realizado por la empresa Laboratorio de Ensayos Técnicos S.A. en 1996, en otro solar colindante ya que delimita los márgenes de la dolina en su estado natural en dicha época.>>

- Informe de abril de 2007 del Sr. **Herminio Fidel** , arquitecto:

(...)

<< 3.-ANÁLISIS DE LA PATOLOGÍA EXISTENTE Y SUS CAUSAS

Los movimientos del edificio se concretan en un movimiento de rotación del bloque NUM002 respecto de la línea de unión del bloque NUM002 con el NUM005 . También se observa cierta apertura entre bloque NUM005 y el NUM001 , siendo estos movimientos monolíticos, es decir, que cada uno de los bloques en los que se subdivide el edificio realizan un giro respecto del colindante, actuando como un solo elemento.

Hay que incidir, que aparte del propio giro de los dos primeros bloques del edificio, no hay patología visible, ni interior, ni exteriormente, por lo que el movimiento y el cambio de esfuerzos de la estructura está siendo tolerado por ésta, sin que aparezcan daños importantes, por ahora.

Independientemente de que desde hace mucho tiempo, se conoce la existencia de una dolina que abarca gran parte del espacio verde que queda delante del edificio, los análisis realizados, como se verá en apartados posteriores que demuestran la existencia de una dolina de subsidencia que es la causante del movimiento y giro del asentamiento del edificio.>>

- Informe de abril de 2008 hecho por RTS Tasadores de Seguros, suscrito por los Sres. Braulio Gumersindo , Cesar Roque , Cayetano Porfirio y Fausto Erasmo :

(...)

<< El conocimiento de la dolina era ineludible por parte del promotor y la Dirección al igual que el Arquitecto proyectista debió leer en su momento en el P.G.O.U. las recomendaciones al respecto, ya incluidas en el P.E.R.I, y además no efectuó estudio geotécnico para dicha promoción (o en su caso no obra en el expediente administrativo relativo a la solicitud de la licencia de obras), siendo aquí todavía más necesario y debería haber sido más exhaustivo que en cualquier otra y como buen ejemplo que tenía en su vecino centro comercial ALCAMPO, quienes realizaron la cimentación en base a una losa pilotada de acuerdo al estudio que realizó ENTECSA.

En todo lo expuesto anteriormente, **en nuestra opinión los daños sufridos en el Edificio de AVENIDA000 n° NUM000 y NUM001 de Zaragoza, son debidos a la inadecuada cimentación que se adoptó para evitar los problemas ya conocidos por la existencia de la dolina, no adoptando las medidas adecuadas el promotor y sus técnicos (proyectistas y dirección facultativa), máxime cuando se ponía de manifiesto claramente en los documentos (P.G.O.U. y P.E.R.I) de obligatoria consulta . >>**

-Estudio elaborado por los Sres. Basilio Adriano , Jorge Eusebio , Braulio Prudencio , Anibal Feliciano , y Jorge Vicente , publicado en "Internacional Journal Of Geosciences", "Environmental Geology "Volumen 58, Number 5, Septiembre 2009":

<< Esta superposición indica que tres edificios están parcialmente situados sobre la dolina. El edificio A, el gran centro comercial, fue cimentado mediante pilotes demás de 65 metros de profundidad que alcanzan el sustrato y permanece estable desde su construcción en 1997. Uno de los autores de este trabajo (FG) examinó una excavación realizada en los depósitos de terraza para la construcción de esta estructura. La excavación tenía una rampa de orientación N145E. Los taludes, de hasta 22 metros de altura, mostraban una gran estructura en cuenca con buzamientos centrípetos afectados por fallas normales sintéticas y antitéticas, algunas de las cuales alcanzan la superficie. Un piano de rotura principal yuxtaponía los depósitos de terraza contra los depósitos naturales y antrópicos del relleno de la dolina.

El edificio B, cuya esquina NE se cimentó con losa no muestra evidencias de deformación en las fachadas hasta la fecha (Fig. 3). Por el contrario, el sector occidental del edificio C se ha visto afectado por un asentamiento diferencial. Este edificio, con dos sótanos y seis plantas incluida la planta baja, alberga 100 pisos. El valor de esta propiedad se estima en 52 millones de euros. Para la estructura del edificio se utilizaron zapatas de hormigón armado que transfieren la carga al aluvial cuaternario.– Las zapatas son continuas bajo los muros y

por encima de la cimentación la estructura está, dividida en cinco bloques separados por juntas de dilatación transversales. El bloque situado más al oeste del edificio comenzó a inclinarse después de su ocupación en Enero de 2003. La deformación se concentra principalmente en la junta más occidental, experimentando éste una apertura progresiva aumentando el desplazamiento hacia arriba. La inclinación muestra una componente de desplazamiento principal hacia el oeste y una componente menor hacia el norte. En Marzo de 2008 se midió un desplazamiento acumulado de alrededor de 75 mm en la parte superior de la junta (Fig. 4A), lo que permite una tasa media de desplazamiento de 1,4 mm/año para un intervalo de tiempo de 5,2 años (desde Enero de 2003) La solera del sótano inferior también muestra una fractura de varios milímetros de ancho la cual intersecta la fractura oeste con una orientación NNE (fig.3)

(...)

La falla F2 ha desplazado verticalmente los depósitos de terraza alrededor de 43-55cm. No ha sido posible medir la dirección del plano. El leve basculamiento hacia el NE del bloque hundido ha generado una fisura de 5 cm de ancho rellena por los depósitos de A1. La falla F1 afecta la unidad A1 y esta truncada por la unidad A2. Por consiguiente, esta estructura ha experimentado por lo menos un evento de desplazamiento en tiempos históricos después de la acumulación de la unidad A1 (probablemente post-1956) y antes de la acumulación de A2. Estas relaciones geométricas y las edades numéricas disponibles sugieren que la falla F2 se ha movido de forma episódica en tiempos históricos.

La falla P2 de la pared no ha sido identificada en la cara opuesta de la trinchera. La fisura de la pared SE con 10-15 cm de ancho y fuertes cambios de buzamiento, tiene una dirección N55E oblicua respecto a la orientación de la trinchera (N32E). Esta es la razón por la que la fisura presenta una anchura mucho mayor en el esquema (Fig. 10) La fisura esta rellena por la unidad A1, indicando que en ese punto había un grieta abierta en tiempos históricos, más concretamente después de 1956. >>

La puesta en duda por la parte recurrente "Construcciones Ángel Pallás S.L." sobre la cuestión técnica de si la dolina es o no causante del daño, o la recogida por Zurich España sobre si se sabía en el momento de otorgar la licencia de construcción el alcance y extensión de la dolina, quedan claramente despejadas por el fundamento y contundencia de las afirmaciones recogidas, entre otros, en los informes periciales parcialmente transcritos, y que contradicen eficazmente las afirmaciones técnicas que este recurrente invocaba en su favor.

Lo cierto es que queda totalmente acreditado, y así lo explica con claridad la resolución impugnada, que la dolina es causa del daño. El mayor volumen de la dolina se encuentra especialmente bajo la actual zona sita entre el edificio afectado, en su frontal a la DIRECCION000 y la calle Algenib. No se conoce con exactitud cuáles son los límites reales o el volumen vacío de la oquedad, ni es posible prever cuál será su evolución. Pero lo que no ofrece duda es que el extremo del inmueble dañado, en su lado noroeste, se edificó sobre parte de la dolina existente, y que la presencia de tal dolina da lugar a una inestabilidad del suelo que propicia el hundimiento de la esquina del inmueble nominada como Escalera 5, cuyo giro causado por su hundimiento conlleva el movimiento del resto del edificio al que está estructuralmente unido.

CUARTO.- Partiendo así de la incidencia demostrada de la dolina en la inestabilidad del edificio y las consecuencias dañinas que ello tiene, resta por determinar si técnicamente cabe entender, como sostienen los recurrentes "Construcciones Ángel Pallás S.L." y el Ayuntamiento de Zaragoza, que al daño puedan concurrir otros factores distintos de la propia dolina y, caso de respuesta afirmativa, en qué medida.

La posibilidad de concurrencia efectiva de otras concausas en el daño causado al inmueble es desechada por la sentencia recurrida. Es de reproducir al respecto la conclusión que en ella se recoge (FD número 22, pg 181 de la sentencia), en el sentido siguiente:

"Por último, acreditada la existencia de la dolina y su influencia, también entendemos acreditada que la aportación de agua de una u otra manera a la zona (es decir, mediante el riego de un jardín colindante, rotura de redes de abastecimiento, utilización de un pozo para el riego que afecta al nivel freático... e incluso la lluvia) no resultan en modo alguno positivas para la zona y situación, pero a nuestro entender, de conformidad con las periciales practicadas y ampliamente expuestas y los análisis concretos de aportación artificial de agua al terreno efectuados exclusivamente por RTS, debe llegarse a la conclusión de que nos encontraríamos en su caso con toda una suerte de concausas frente a la causa primordial o fundamental, sin la cual la situación no se hubiera dado en modo alguno y que absorbería a todas las demás concausas, que es la existencia de la dolina. A esta conclusión debe añadirse que no descartamos que la existencia de rellenos antrópicos en la zona (no los naturales, que forman parte de las características del terreno), haya a su vez favorecido la situación evitando la existencia de un firme talud que evitara la contención lateral del edificio, ahora bien, a nuestro entender no resulta suficientemente acreditada su procedencia e imputabilidad (es decir, que pudieran provenir de la excavación realizada para la construcción de Alcampo y que después no fue oportunamente rellena) pero en cualquier caso, como en el caso anterior, entendemos que nos encontraríamos exclusivamente ante



una suerte de concausas, que no excluiría la causa fundamental de la situación (la dolina) y que no eximiría ni puede eximir de responsabilidad a la Administración en los términos analizados."

El origen de las posibles concausas concurrentes lo centran los recurrentes en dos motivos esenciales: el aporte extraordinario de agua derivado de riegos, filtraciones de tuberías o colocación de pozos; y el relleno mal compactado que se hizo en el suelo afectado con materiales procedentes de otras excavaciones.

QUINTO.- Respecto de la posible existencia de concausa derivada de aportes externos de agua, cabe indicar que la cavidad de que se trata se encuentra a más de 30 metros de profundidad, tiene unos 80 metros de diámetro medio, y un volumen estimado de 25.000 metros cúbicos. La dolina es la manifestación en superficie del fenómeno de disolución y migración de materiales que se está produciendo en profundidad, si bien su contorno y forma no corresponde exactamente al fenómeno kárstico que es su causa. Es deformación frecuente derivada de formaciones aluviales del Periodo Cuaternario (iniciado hace unos 1,8 millones de años), hechas sobre subsuelos del momento de formación de la cuenca del Ebro en el Periodo Terciario desde hace 65 millones de años hasta hace 1.8 millones de años. Sobre la dolina se asientan unos 30 metros de gravas, entre 1,8 y 7.3 metros de arcillas con precipitados de carbonato y paleosuelos, y entre 1,2 a 5,4-6,3 metros de rellenos vertidos artificialmente. (datos extraídos del informe Don. Arsenio Victoriano).

Los datos anteriores muestran que la dolina no es un proceso geológico ni de reciente aparición ni de rápida evolución. No cabe entender que no avance o se transforme, pero, salvo circunstancias que no consta que concurren en este caso, no cabe concluir que se trate de un fenómeno geológico sensible a variaciones de corto plazo. Además, sobre esta consideración de lenta o muy lenta evolución, es de destacar la cobertura de más de 30 metros de materiales diversos que hay sobre la dolina y que la aíslan de agentes exteriores. Sin embargo no cabe, por ello, descartar, como indica en su informe la Confederación Hidrográfica del Ebro, que los regadíos aceleren el proceso de movimiento de la dolina. Ahora bien, a falta de prueba que cuantifique con precisión real el volumen de agua vertido para regar los jardines situados encima de la dolina, no cabe sino concluir que escasa o nula incidencia pueden tener los riegos hechos en la que fue zona verde respecto de la evolución de la dolina. No es así aceptable la tesis que sustenta como causa del supuesto movimiento de la dolina hacia el edificio ni el riego de los jardines, ni la apertura de un pozo para ello, ni las hipotéticas filtraciones de aguas de tuberías, puesto que no consta prueba que permita deducir que estas fuentes externas de agua puedan, realmente, atravesar el suelo hasta la dolina con eficacia tal que hayan dado lugar a su evolución en los apenas tres años transcurridos desde que se construyó el edificio hasta que empieza a presentar grietas y daños apreciables.

Debe así concluirse que cuando el edificio se construye ya se hace sobre la dolina, y que lo que inestabiliza la construcción es la presencia de aquélla, en el estado en que ya se encontraba cuando se construye, sin influencias externas derivadas de aportes de aguas añadidas.

SEXTO.- Los recurrentes "Construcciones Ángel Pallás S.L." y Ayuntamiento de Zaragoza también sostienen como posible causa concurrente a la producción de los daños la existencia de un relleno antrópico, procedente de las excavaciones que se hicieron en finca próxima. Antes ya quedó excluido que este relleno pudiera ser causa fundamental de la inestabilidad. Ahora, en cuanto a su posible incidencia como causa concurrente debe considerarse que, ciertamente, y como concluye y fundamenta con claridad la sentencia recurrida, no cabe descartar que la presencia de estos rellenos pueda haber influido en cierta medida. Ahora bien, lo cierto es que, ante las claras conclusiones sobre ser la dolina el motivo fundamental de la inestabilidad, difícilmente puede entenderse que la presencia de relleno procedente de otras excavaciones pueda realmente sustituir o agravar el hecho de que el hueco que supone la dolina sea el motivo del daño: el relleno ocupa tan solo entre 1,2 a 5,4-6,3 metros de profundidad.

Además, debe también valorarse, en contra de la incidencia causal en el daño derivada de la existencia de rellenos antrópicos, que cuando estos rellenos no existían, en el año 1993, el efecto de la existencia de la dolina ya se mostró en toda su intensidad, pues se produjo el derrumbamiento de naves situadas sobre la dolina. Lo cual abunda, sin duda, en la escasa relevancia que el posterior depósito de materiales ha podido tener en la causa esencial del hundimiento del terreno, que no es otra que la presencia de la dolina.

Debe así concluirse que la posible concurrencia de la existencia del relleno antrópico en el lugar se mantiene tan solo en el terreno de la hipótesis, sin acreditación de que realmente se produzca. Y que, aún en el supuesto de que alguna influencia pudiera tener, ésta sería de tal levedad que no alteraría la conclusión de ser causa esencial del movimiento del inmueble la existencia de la dolina.

Por todo lo hasta ahora expuesto, procede desestimar el motivo de apelación cuarto formulado por la representación de "Construcciones Ángel Pallás,S.L.", el segundo del recurso presentado por el Ayuntamiento de Zaragoza y la alegación primera del recurso presentado por Zurich España, en lo que negaba desconocimiento del alcance de la dolina en el año 2000.



SÉPTIMO.- En cuanto al alcance de los daños, tres partes recurrentes muestran su disconformidad con la conclusión de la sentencia apelada de que deba considerarse el edificio en ruina en su totalidad.

El Ayuntamiento de Zaragoza considera que en situación de ruina tan solo se encuentra el Bloque cinco del edificio, no el resto. "Construcciones Ángel Pallás S.L." alega que si bien puede considerarse el Bloque cinco en ruina económica (que no funcional), ello no es extrapolable al resto de la edificación. Por su parte, la compañía Zurich entiende que no todos los vecinos deben ser indemnizados por igual, pues no sufren el mismo daño real o moral y que, en todo caso, existen procedimientos pendientes para determinar la ruina económica del Bloque cinco, pero no cabe considerar afectado al resto del edificio.

Cabe destacar en primer lugar, que no es objeto de este procedimiento valorar la corrección o no de las actuaciones llevadas a cabo por el Ayuntamiento ante los desperfectos sufridos por el edificio y para asegurar la estructura. Tales actuaciones son posteriores a los hechos ahora juzgados y están sujetas a decisión jurisdiccional ante otros órganos judiciales distintos de esta Sala que ahora resuelve. En consecuencia, ningún pronunciamiento debe hacerse ahora sobre si la actividad municipal desarrollada ante la aparición de desperfectos en el edificio, y no enjuiciada, es definitiva o sólo una solución provisional o coyuntural.

OCTAVO.- Los recursos formulados por las partes citadas enfocan la cuestión de la existencia o no de ruina y la calificación que ésta debe merecer desde la perspectiva sustancial de los daños exteriorizados en el edificio y su posibilidad de reparación cuando la reclamación se presenta. Este punto de vista no es, sin embargo, el que debe observarse en este caso, pues supondría una anómala simplificación de las circunstancias que están presentes. Por ello, al igual que hace la sentencia recurrida, no cabe sólo valorar cuál es el daño ahora constatado para, en atención sólo a este factor, determinar el alcance de la ruina parcial, total, económica o funcional de las viviendas. Por el contrario, la cuestión esencial es si, dado el origen del mal y ante el mantenimiento de la causa del daño, cabe entender que el edificio es viable hacia el futuro o si, por el contrario, debe concluirse que el inmueble presenta tal defecto en su construcción que, potencial o efectivamente, suponga su inhabilidad para ser habitado.

Al respecto, la sentencia recurrida recoge, especialmente en su FD vigésimo cuarto, la exposición detallada de las razones de valoración de la prueba pericial sobre la cuestión y concluye :

<< Ha de concluirse por tanto que en el caso que nos ocupa existe un daño de los incluibles en el artículo 1591: Cc , por encontrarnos tal y como define la Jurisprudencia, cuanto menos ante un supuesto de "ruina potencial", o de defectos muy graves que exceden de las meras y simples imperfecciones corrientes y que hacen temer la pérdida futura del inmueble, o su devenir en inútil para la finalidad que le es propia "ruina funcional", quedando a nuestro entender comprometida o en cuestión la estabilidad del edificio por el tiempo que le es propio en las condiciones exigibles para el uso a que debe ser destinado. >>

(...)

<< estándose ante un daño real efectivo no consistente en meras especulaciones o simples expectativas, daño real efectivo que resultará independiente del devenir que pueda afectar a la construcción, sobre el que nadie se atreve a concluir pero sobre el que no se augura nada positivo y menos sin aplicar medidas constantes de aseguramiento, daño éste que ya se ha producido en la situación que ahora existe y con todo lo probado y acreditado al respecto, a cuyo íntegro contenido nos remitimos, daño éste que indudablemente pueda llegar a ser mayor, materializándose en el peor de sus pronósticos (hundimiento súbito por colapso).... ahora bien, entendemos que dicha circunstancia no se haya producido (afortunadamente) o que no se haya llegado a proceder a la demolición de los bloques (recordamos que el Ayuntamiento concretamente ha acordado la del bloque NUM002) no nos impide entender al daño como efectivo y existente, ya que de otra manera y atendidas las circunstancias nos veríamos obligados a esperar a la producción o materialización de una situación, que a nuestro entender no resulta necesaria para concluir como aquí lo hacemos y que no obsta al Derecho de los recurrentes a obtener un resarcimiento actual por resultar bastante a tal efecto la existencia de la situación ya analizada en relación al edificio, para entender que nos encontramos ante el supuesto del artículo 1591 Ccivil, y para entender por ello que cuanto menos nos encontramos ante un supuesto de ruina funcional o potencial, y que los afectados deben ser resarcidos oportunamente en el sentido que seguidamente estableceremos.>>

(...)

NOVENO.- Exclusión hecha de las consideraciones realizadas por el Ayuntamiento respecto de las actuaciones llevadas a cabo por la Corporación después de los hechos ahora estudiados y que, por lo ya dicho, no procede ahora enjuiciar, la argumentación sostenida por "Construcciones Ángel Pallás S.L." es la más completa de los tres recursos de apelación y, con ello, comprensiva de los argumentos de menor alcance contenidos en los recursos presentados por Zurich y la Corporación. El apoyo técnico en que se apoya tal recurso son los



informes a que ya se hizo referencia en el FD 2º de esta resolución, y cuyos razonamientos no fueron atendidos por considerar que las conclusiones de los peritos citados por el apelante no eran admisibles. Ahora, en concreto, cabe señalar que no existe acuerdo entre el resto de los peritos intervinientes, ni de ellos con los invocados por el apelante, sobre la existencia de una solución definitiva del defecto de cimentación que afecta al edificio.

Para mejor exposición procede indicar por adelantado que lo que realmente se deduce del conjunto de la prueba pericial es: primero, que la dolina incide en mayor medida al Bloque NUM002 y parque adyacente, pero la base de todo el edificio también se ve afectada por ella, aunque en menor medida; segundo, la dolina sigue su movimiento y evolución, sin que sea posible ahora vaticinar el alcance que pueda tener la subsidencia o hundimiento del terreno que llegará a producir; y tercero, las soluciones constructivas que pueden aplicarse hoy para asegurar con total certeza el mantenimiento del inmueble son discutibles y, en todo caso, las que parecen más adecuadas son antieconómicas, productoras de efectos secundarios indeseables al propio edificio y a terceros, y siempre condicionadas en su resultado a la evolución de la propia dolina.

A continuación se tratará cada una de estas conclusiones ahora anticipadas.

DÉCIMO.- Primera cuestión es si la dolina afecta sólo al Bloque NUM002 o a la totalidad del edificio. Al respecto constan varios informes debidamente razonados, y de los que se recogen las afirmaciones más relevantes:

-informe Don. Arsenio Victoriano , año 2006:

<< La estrecha correlación que existe entre el perímetro de la dolina y las patologías provocadas por subsidencia indica que la principal causa responsable de las mismas es la actividad de la dolina(Fig.2.). La cartografía del informe ENTECSA I muestra cómo el edificio dañado de la AVENIDA000 ha sido construido junto y sobre una dolina activa preexistente. No se descarta la posibilidad de que también puedan contribuir de forma secundaria al asentamiento del terreno la compactación de los rellenos de la dolina o de las excavaciones realizadas durante la construcción del centro AICampo.>>

-Informe RTS, año 2009

<< Todos los profesionales que han intervenido concluyen que la causa de las patologías que está sufriendo el edificio es una dolina que está activa, y cuya actividad es continuada.

CAUSA

Tal como les hemos indicado en el epígrafe anterior, las conclusiones a la que llegan los informes que fueron solicitados por la Comunidad de Propietarios de la AVENIDA000 se centran en que los daños y patologías observadas en el edificio tienen relación directa con la existencia de la dolina 1 de Valdefierro sobre la que sitúa.>>

-Informe Don. Dario Fidel año 2007

<< El recorrido por el edificio indica que este está sufriendo una inclinación y/o giro hacia el Noroeste y que la manifestación de este fenómeno está claramente indicada en las juntas estructurales(existen cuatro en la totalidad del bloque), donde en la más próxima a Noroeste y en la última planta del edificio se han medido hasta 9-10 centímetros de separación.

Esta apertura de la junta Noroeste se ha observado a lo largo de todo el edificio, incluso en el sótano.-2. El resto de juntas estructurales del bloque de edificios, hasta cuatro en total, también presentan aperturas, pero no tan importantes como la anteriormente reseñada y como es evidente su magnitud va disminuyendo medida que se alejan de la dolina.

Estas juntas estructurales fueron instrumentadas en zonas de las terrazas del último piso, mediante flexímetros de precisión colocados por pares perpendiculares. La colocación y seguimiento fue a cargo de la empresa Laboratorios Proyex y posteriormente por ITC SA., en noviembre de 2003 en periodos relativamente continuos. El resultado es que el edificio está sufriendo una inclinación con cierta componente de giro en sentido Noroeste hacia la zona de la dolina. Las magnitudes se pueden consultar en dichos informes.>>

-Informe Don. Herminio Fidel , año 2007

<< El movimiento de giro, se produce porque la cimentación es corrida, sin que la junta de la dilatación independice totalmente cada uno de los bloques que componen el edificio, por lo que el asiento es mayor, cuanto más nos acercamos a la zona verde central.

Si la junta de dilatación hubiera atravesado la cimentación, el movimiento del edificio hubiera sido similar, pero se hubiera producido un escalón entre el bloque quinto y el cuarto, y posiblemente el bloque cuarto no habría



sido arrastrado en el giro actual. Pero sí se hubiera movido algo, debido fundamentalmente a la subsidencia de la dolina.>>

-Informe Incosuma 2005

<< Es decir, las causas del movimiento detectado en el edificio serían, en el caso más extremo, la combinación de tres factores como son la existencia de lentejones arcillosos de consistencia media-baja (afectados por un descenso de resistencia como consecuencia de incrementos de humedad ligados a aportaciones externas de agua), un efecto de expansión lateral y asentamiento adicional inducido por la existencia de un contacto terreno natural/relleno muy próximo a la cimentación, y por último la consolidación del gran volumen de relleno existente en las DIRECCION000 , Algenib y fachada del hipermercado Alcampo. La participación eventual de estos efectos es imposible de determinar en la fase actual, si bien ya hemos indicado que la cimentación parece apoyar sobre los niveles de gravas situados bajo las arcillas, lo que reduciría muy notablemente su contribución al asiento que se está dando.

Resulta interesante y conveniente también conocer la evolución temporal del movimiento a un mayor plazo para valorar con datos objetivos si el movimiento en el edificio se detiene, se ralentiza o por el contrario se acelera. Por ello se propone que se mantengan las lecturas, bien con la misma regularidad con que se habían estado haciendo o bien con una periodicidad algo más amplia (cada 2-3 meses). >>

-Estudio Sr. Jorge Eusebio , año 2009

<<Posteriormente se construyeron tres edificios sobre esta dolina profusamente estudiada. Uno de estos edificios, con una cimentación mediante zapatas y localizado sobre y junto a la dolina, ha experimentado un progresivo basculamiento hacia la depresión desde su ocupación en el 2002. Se ha estimado una tasa de desplazamiento horizontal media de 1,4 mm/año para la parte superior de la junta de dilatación en la que se concentra la deformación. La comparación entre el mapa detallado de la dolina realizado en 1996 con el área actualmente afectada por subsidencia indica que la dolina ha experimentado una ampliación en su sector oriental. Esta expansión está probablemente relacionada con la carga que ejerce el edificio y el esfuerzo inducido por su basculamiento sobre material previamente estable. El desplazamiento vertical medido en algunos puntos concretos de estructuras humanas dentro de la dolina nos ha permitido estimar tasas de subsidencia de 3cm/año.>>

-Informe Sr. Franco Teodulfo para el Juzgado de Instrucción, año 2007

<< En la actualidad , el edificio de la AVENIDA000 , NUM000 - NUM001 se encuentra aparentemente dentro del perímetro de una dolina de hundimiento, contraviniendo elementales recomendaciones de seguridad con las que se pretende reducir el riesgo y minimizar la vulnerabilidad de las edificaciones, como puedan ser: no edificar a menos de 20m. del perímetro de las dolinas, realizar cimentaciones especiales en estos emplazamientos o impermeabilizar toda la zona deprimida para evitar la entrada de escorrentía superficial o agua de riego.>>

UNDÉCIMO. -Los fragmentos de los informes expuestos son los que se ha considerado que recogen con mayor claridad que la afección de la dolina no es sólo a una parte del edificio construido. Ciertamente, la subsidencia perjudicial se produce, especialmente, en el sector noroeste del edificio, donde linda con la zona situada entre calles Algerib y DIRECCION000 con la vertical aproximada de la Escalera NUM002 del bloque. Ahora bien, el fenómeno subsidente no se limita a este lugar: no se conoce con total certeza hasta qué parte del subsuelo llega realmente la cavidad causante de la expresión superficial de la dolina, pero lo que queda plenamente acreditado es que la afección perjudicial lo es a todo el edificio, bien sea por directa subsidencia bajo la vertical de las demás escaleras, bien sea porque la cimentación empleada para todo el bloque, que no ha separado físicamente las distintas escaleras, propicia que el hundimiento de la parte del bloque/escalera NUM002 cause daños estructurales graves en el resto del inmueble.

Debe así concluirse, en síntesis, y tal y como recogió la sentencia recurrida, que el daño producido por causa de la existencia de la dolina lo soporta todo el inmueble y no sólo la parte de él que no ofrece duda que se encuentra sobre la dolina.

DUODÉCIMO.- Segunda cuestión esencial para concretar el alcance de los daños sufridos es, como se indicó, determinar si la dolina sigue su movimiento y evolución, o si, por el contrario, debe entenderse que ha quedado estabilizada su dimensión, al menos para un lapso grande de tiempo. Respecto de esta cuestión, cabe entresacar las afirmaciones contenidas en los siguientes informes, de entre los obrantes en autos:

-Informe Don. Arsenio Victoriano año 2006

<< Los datos recabados sobre la funcionalidad y evolución de la dolina señalan que ésta ha mostrado una actividad gradual y continuada desde la construcción de la Hispano de los años 60 (CC-TIERRA, P.57). El

hundimiento de unos 30 cm. En menos de 10 años en la acera situada junto al Alcampo indica que la tasa de subsidencia puede superar localmente los 3cm/año. Estos datos y la existencia de cavidades por las que presumiblemente circulan flujos infrasaturados en yeso (Tabla 1), hacen pensar que la dolina seguirá manteniendo su actividad en un futuro próximo, sin descartar la posibilidad la totalidad de la estructura de hundimiento o parte de la misma puedan experimentar episodios de subsidencia catastrófica.>>

-Informe Don. Dario Fidel año 2007

<< El realizar premoniciones sobre dicha evolución parece en estos momentos del estado de conocimiento del edificio aventurado ya que únicamente se dispone de los datos de movimiento de las juntas estructurales del edificio así como de las manifestaciones en superficie de la dolina (grietas, etc.). Aunque todas ellas son evidentes e Innegables no parece razonable inquietar con la ocurrencia ó pronósticos de episodios de subsidencia catastrófica, y sí con la ejecución de inmediata de una serie de medidas que conlleven a la redacción de un proyecto de recalce y/o compensación de asientos y su posterior ejecución .>>

-Informe Don. Herminio Fidel Año 2007

5.7 ETAPA VII. SEGUIMIENTO POSTERIOR

<< No obstante la terminación de las obras de consolidación del terreno y del edificio, se debería realizar un seguimiento de la monitorización topográfica instalada, que se podría ir distanciando en la toma de datos, para comprobar la correcta estabilización efectuada, de forma que se podrían tomar datos de la siguiente manera:

· 1,2,3,4,5,6,8,10,12,15,18, 24 mes posterior.

Dando por finalizada la actuación, si los datos obtenidos de la instrumentación del terreno y edificio confirman la estabilización que se pretende conseguir >>

-Informe Incosuma 2005

<<Resulta interesante y conveniente también conocer la evolución temporal del movimiento a un mayor plazo para valorar con datos objetivos si el movimiento en el edificio se detiene, se ralentiza o por el contrario se acelera. Por ello se propone que se mantengan las lecturas bien con la misma regularidad con que se habían estado haciendo o bien con una periodicidad algo más amplia (cada 2 o 3 meses) >>

-Informe Sr. Jorge Eusebio año 2009

- <<Dos mecanismos principales operan en la dolina estudiada, flexión y colapso, este último mediante el desarrollo de planos de rotura de elevado buzamiento. Los desplazamientos verticales en los planos de rotura están acompañados del basculamiento de bloques hacia el área central de la dolina, generándose escarpes y fisuras abiertas. La subsidencia está causada por la karstificación diferencial del sustrato evaporítico y el colapso del techo de cavidades. La actividad subsidente continuará en el futuro y diversas evidencias indican que ésta puede verse interrumpida por episodios de desplazamiento rápido: (1) Un colapso de 5m de diámetro y 3m. de profundidad se formó en el interior de la dolina en los años 80. (2) Datos de sondeo revelan la existencia de cavidades con una altura acumulada de 10.1m. en 18m. (3) Las relaciones geométricas asociadas con los planos de rotura expuestos en las trincheras son indicativos del desplazamientos episódicos.>>

-Informe Don. Dario Fidel 2008

<<La solución que se planteó se puede considerar parcial en cuanto a profundidad de la actuación y períodos de tiempo de resolución a corto y medio plazo, ya que aborda el problema en la zona más superficial, hasta 15 metros.

En todo caso queda pendiente la resolución de la problemática de la zona más profunda y de la evolución de la dolina en un futuro con su riego asociado de subsidencia del terreno al que afecta.

Como se ha indicado la solución estos últimos problemas son muy difíciles con el estado del conocimiento y técnicas actuales, dada la profundidad a la que se localiza la raíz del problema entre 40 y 63 metros, con un terreno firme a partir de esa profundidad, pero en todo caso desconociendo la localización exacta de los posibles huecos, si los hay, o el volumen afectado.>>

-Informe Don. Franco Teodulfo para Juzgado de Instrucción año 2007

<<Por otro lado, la dinámica natural en estas depresiones es lenta y el propio proceso contribuye a que los límites de las deformaciones no sean precisos y estáticos si no que evolucionen, se desplacen o resulten modificados con el tiempo, pero especialmente donde existen otros factores de riesgo que aceleran el proceso de disolución. En este aspecto, estas depresiones rompen la homogeneidad litológica y estructural del terreno



y del subsuelo siendo espacios más favorables al tránsito de flujos subterráneos que, por tanto, aceleran el proceso de disolución. También en superficie, la morfología deprimida del terreno facilita la recepción de flujos superficiales y la infiltración del agua, acrecentando también el proceso.

Por ello, cualquier actuación sobre el área deprimida o del entorno próximo que pueda contribuir al mecanismo natural de disolución del sustrato salino o a la movilización de otros componentes del subsuelo conlleva el riesgo de acelerar el ritmo de hundimiento a la parte afectada, con el consiguiente incremento del perímetro de la dolina y la afección a los edificios localizados en su interior o en sus proximidades.>>.

DÉCIMO TERCERO.- Las periciales extractadas evidencian, sin motivo para duda, que el fenómeno de subsidencia se sigue produciendo en la actualidad en mayor o menor medida y que, en todo caso, es imposible vaticinar su evolución en el futuro. Sí se sabe que la dolina obedece a un proceso evolutivo desarrollado durante millones de años y que no existe motivo alguno para pensar que pueda detenerse. Queda la duda de con qué alcance o efectos, pero es claro que, aunque la dinámica del proceso de depresión pueda ser más o menos rápida, la dolina está sujeta a cambios ininterrumpidos que afectan directamente a la subsidencia del terreno y al hundimiento del edificio que viene produciendo.

DÉCIMO CUARTO.- Determinada así la dolina como causa del daño, que éste se proyecta sobre todo el edificio y que la evolución de la dolina es incuestionable, queda por establecer si el perjuicio producido puede reputarse evitable con las técnicas constructivas actuales o si, por el contrario, debe concluirse en su irreparabilidad adecuada y, finalmente, si no siendo posible el arreglo, debe entenderse que los daños estructurales deben dar lugar a considerar el edificio como inadecuado para el fin para el que fue construido y comprado, esto es, el de ser habitado.

En este aspecto, como se hizo con los anteriores, cabe destacar los siguientes puntos como más esenciales de los recogidos al respecto en los informes obrantes:

-Informe Entecsa año 1996

<< En las zonas no afectadas por dolinas pueden efectuarse cimentaciones por zapatas sobre suelos aluviales, que transmitan al terreno presiones no superiores a 2,0 Kg/cm²

En la zona en que la dolina afecta al centro Comercial, lo más aconsejable es cimentar de forma profunda mediante pilotes apoyados, bien sobre suelos aluviales que no se hayan movido por efecto de la dolina o bien sobre el sustrato terciario sano

A nuestro juicio no deben construirse edificios de viviendas sobre zonas afectadas por dolinas dado el excesivo coste que supondría la cimentación.>>

-Informe Don. Dario Fidel año 2007

<< Se deberá de tratar toda la zona de forma integral, es decir no considerar el edificio como ente aislado, ya que las obras que se ejecuten en el subsuelo para la corrección de los asentamientos pueden afectar a otras zonas del edificio o a los edificios colindantes Entendido todo esto como dentro de un contexto de karst cubierto, en el que la ejecución de zonas impermeables en el subsuelo, puede desviar flujos subterráneos y trasladar el problema a zonas que en la actualidad no lo tienen.>>

-Estudio Sr. Arsenio Victoriano y otros, año 2009

- <<La aplicación de medidas ingenieriles correctivas en el edificio dañado parece ser una tarea muy difícil dado el gran tamaño de la dolina y especialmente la gran profundidad a la que se encuentra el sustrato rocoso estable. Sin embargo, algunas medidas orientadas a reducir de la actividad del proceso como cesar el riego y el bombeo de agua subterránea ayudarían a ralentizar el proceso de subsidencia (Arsenio Victoriano , et al., 2008x).>>

-Informe Don. Dario Fidel 2008,

<<Se deberá de controlar por un período de tiempo muy largo, tal vez permanentemente, y se deberá de estudiar la conveniencia o no de intervenir en la zona karstificada. Actualmente se encuentra a una profundidad alta pero se debe de conocer su evolución e incidencia en las zonas más superficiales.

Como consideraciones finales se ha de decir que dadas las condiciones geológicas, geotécnicas e hidrogeológicas, que han dado lugar a la formación de la dolina objeto de este estudio, cuya actividad en el pasado ha sido demostrada y es muy probable que en el futuro siga actuando de igual modo, teniendo en cuenta los condicionantes de urbanización de la zona y de la tipología del edificio, y en función de las tecnologías disponibles en la actualidad, se realizaron las obras de consolidación del terreno con los mejores criterios técnicos.



Dado el carácter de urgencia de la actuación, la consolidación del terreno se ha ejecutado hasta una profundidad suficiente para estabilizar los movimientos del edificio. En cualquier caso, ya se ha indicado que esta solución adoptada no tiene por qué ser la definitiva, pues no se puede garantizar el período de tiempo que ésta actúe con los condicionantes actuales, ya que hay que tener en cuenta que la DOLINA va a seguir su proceso en profundidad, y con el actual estado de conocimientos es difícil prever cuando serán los próximos episodios de incidencia sobre el edificio o las zonas circundantes afectadas.>>

-Informe Don. Franco Teodulfo para Juzgado de Instrucción, año 2007.

<< La dolina que actualmente se observa en el espacio ajardinado comprendido entre los edificios del centro comercial Alcampo y las DIRECCION000 y Algenib era ya conocida antes del año 1998 a través de las cartografías geológicas del IGME o de los estudios de riesgos de la Universidad de Zaragoza. No obstante puede suceder que las dimensiones que entonces se advirtieron no correspondan exactamente con la dimensión de la actual deformación del terreno.>>

Por último, procede reseñar la referencia directa a la dolina recogida en la Memoria suscrita en octubre de 1997 por los arquitectos pertenecientes a "Aznar Salvatella,S.L." con el fin de que se modificara el PERI aprobado el 25 de mayo de 1995. En ella, recogieron: <<Según estudios GEOTÉCNICOS recientes, existe la posibilidad de aparición de una "DOLINA" que afectaría íntegramente a la MANZANA RESIDENCIAL R-2, lo que podría encarecer, hasta límites prohibitivos, una correcta cimentación de la edificación a proyectar>> (...) El cambio de uso solicitado entre las parcelas NUM007 - NUM000 y NUM008 - NUM006 , se produce única y exclusivamente por los posibles, aunque no seguros, problemas de cimentación que una edificación en altura podría encontrar de desarrollarse en la parcela residencial NUM008 - NUM006 .>>

La conclusión que se obtiene de lo informes estudiados y antes extractados no es otra que la ya valorada en la sentencia recurrida: en el momento de construir el edificio pudo soslayarse la presencia de la dolina mediante la cimentación adecuada, por ejemplo construida a base de pilotes o micropilotes, al modo como se hizo en la construcción del hipermercado próximo. La búsqueda en tal momento del suelo firme a la profundidad necesaria de entre 40 y 60 metros habría sido, posiblemente, factible. Pero ahora ya no cabe obtener la cimentación que habría sido adecuada. Es posible, como se ha hecho, el relleno del terreno superficial cedido mediante inyecciones de material en el subsuelo, aun con los inconvenientes que ha presentado de movimiento o abombamiento de solados o paredes. Pero no se ofrece certeza de que hoy por hoy exista solución para que el edificio pueda ser cimentado sin riesgo alguno de seguir viéndose perjudicado por la inevitable subsidencia del terreno. Es más, el sistema de cimentación extraordinario que se utilizó ante la presencia de la dolina, de zapatas fuertemente arriostradas, ha sido contraproducente, pues al no aislar cada parte del edificio está dando lugar a que la tensión de la estructura en una parte del inmueble afecte a otra u otras.

Debe así estarse, como explica y concluye la sentencia recurrida, a que la totalidad del edificio no es útil para el fin para el que fue construido, y que la causa de tal daño es el fenómeno de subsidencia producido por la dolina.

En consecuencia con todo lo anteriormente expuesto, deben ser desestimados los motivos de apelación que pretendían que el alcance de los daños no era de tanta trascendencia como había estimado la sentencia recurrida. Esto es, son desestimados los motivos, cuarto del recurso presentado por el Ayuntamiento, el número sexto del presentado por "Construcciones Ángel Pallás,S.L.", y segundo del recurso presentado por Zurich.

DÉCIMO QUINTO.- Definida la causa y el efecto de las afecciones perjudiciales que sufre el edificio, procede determinar si la actuación de los demandados es o no decisiva en el origen del daño. La sentencia recurrida así lo estima, con correlativa condena de todos los demandados al pago de las indemnizaciones correspondientes, declarando, además, 1a solidaridad en su responsabilidad.

En relación, primero, con la responsabilidad imputable a los particulares, la sentencia aplica la previsión del artículo 1591 del Código Civil y numerosa jurisprudencia en su interpretación y concluye que existe responsabilidad de los arquitectos proyectistas.

En concreto, en su FD 23 la sentencia valora las distintas funciones de los arquitectos intervinientes en los siguientes términos:

<<La doctrina científica y la Jurisprudencia se ha ocupado del artículo 1591 CC , ha diseñado un sistema de deberes e imputación de responsabilidades en el proceso de edificación:

a- *Por lo que se refiere al arquitecto* cabe recordar que sus deberes fundamentales son por un lado *proyectar la edificación* y por otro, *dirigir la obra* , pudiendo asumir ambas obligaciones o tan sólo una de ellas.



En cuanto al arquitecto proyectista , su responsabilidad surge cuando exista algúndefecto en el Proyecto , como sucede en caso de defectuosos cálculos de estructuras no inclusión de elementos necesarios...etc. Para enjuiciar la corrección o no del Proyecto debe atenderse a las normas de la buena técnica constructiva.

Respecto de los casos en que a instancia o a iniciativa suya contrata los cálculos estudios dictámenes o informes de otros profesionales , será directamente responsable de los daños que puedan derivarse de su insuficiencia, incorrección o inexactitud lo que no obsta a la posibilidad de repetición contra sus autores.

Respecto del arquitecto director de la obra , cabe señalar que las tareas de superior dirección técnica de la obra que debe desarrollar el arquitecto, son, amén de compatibles perfectamente diferenciables de las que corresponden al aparejador o arquitecto técnico cuyas funciones esenciales de ordenar, dirigir e inspeccionar la ejecución material de la obra ha de acomodarse a las instrucciones del Arquitecto (Decreto de 19 de febrero de 1971) que ejerce así una dirección mediata frente a la más inmediata del aparejador. Los vicios imputables a la dirección pueden obedecer, no solo a un actuar positivo del arquitecto estableciendo directrices o instrucciones técnicas incorrectas(SS 16 de junio y 26 octubre 1984 y 15 junio de 1991) sino también a una omisión o pasividad referidas a la falta de comprobación de que la obra se esta llevando a cabo de acuerdo con las indicaciones técnicas reflejadas en el propio proyecto (SS17-7-1987 y 12-11-1992).

b- En cuanto al arquitecto técnico o aparejador , al mismo compete, con arreglo a lo preceptuado en el artículo 2 del Decreto de 16 de julio de 1935 , ordenar la ejecución material de la obra siendo responsable de que ésta se efectúe con sujeción al proyecto, a las buenas prácticas de construcción y con exacta observancia de las órdenes e instrucciones del Arquitecto director. Y de conformidad con la normativa citada y la contenida en los Decretos de 19 de febrero y 11 de marzo de 1971, es atribución del Arquitecto Técnico , una función de control que entraña la inspección, vigilancia y verificación cuantitativa y cualitativa de la construcción así como que su desarrollo se ajusta a lo proyectado, atribuciones destacadas por una copiosa jurisprudencia recogida en S.T.S. de 27-10-1987 , 27- 1-1988, 2-11-1989 , 5-10-1990 y 17-11-1992 , entre otras.>>

Luego, en su FD 25, considera que los arquitectos demandados, Don. Celso Guillermo , Elias Julio (ambos socios de la Sociedad Aznar Salvatella S.L.) y Don. Ignacio Segundo fueron arquitectos-proyectistas de la edificación. Estima que los arquitectos atendieron a la existencia de la dolina y, por ello, cimentaron de modo especial mediante zapatas fuertemente arriostradas, colocando juntas de dilatación más próximas que lo normal pero que no atraviesan los cimientos, con lo que se abundó en la seguridad y se redujo a la mitad el comportamiento mecánico del suelo, y se llegó a duplicar la seguridad.

Igualmente, toma la sentencia en consideración que los arquitectos Sres. Celso Guillermo y Hipolito Blas fueron quienes suscribieron la modificación del PERI de 1995 que tuvo lugar en 1998, para no construir en la parcela NUM008 - NUM006 , porque sospechaban que bajo tal parcela se encontraba la parte principal de la dolina.

Sobre lo anterior, la sentencia tiene en cuenta también que los arquitectos conocían o debieron conocer los problemas que ya sufrieron las naves de una empresa instalada en la zona, así como las soluciones adoptadas para la construcción del centro comercial lindante con la parcela NUM008 - NUM006 .

Las anteriores afirmaciones y consideraciones contenidas en la sentencia no han sido contradichas ni puestas en duda en su recurso por los arquitectos que actuaron, aunque el Sr. Celso Guillermo sí mostrará su desacuerdo con las responsabilidades declaradas, si bien en consideraciones que, contenidas en sus escritos de oposición a los recursos de las otras partes, son extemporáneas, por lo que no cabe tenerlas en cuenta al no haber sido hechas en tiempo y forma.

Y en cualquier caso, la conclusión que ahora cabe obtener en lo atinente a la condena de los profesionales no puede ser otra que la recogida en la sentencia recurrida: los arquitectos conocían la existencia de la dolina y contando con ello hicieron su proyecto, en el que adoptaron algunas medidas técnicas para evitar la afección de la dolina. Estas prevenciones, sin embargo, fueron claramente insuficientes. Es probable que hayan evitado que el bloque cinco haya colapsado, pero no han conseguido que, al final, toda la edificación adolezca de la inestabilidad actual, y que en el futuro seguirá. Se da así, por tanto, el supuesto de responsabilidad sentado en constante jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo antes de la entrada en vigor de la LOE y que resume, por ejemplo, la sentencia de 14 de mayo de 2008 (recurso 981/2001), cuando indica que: "Según destacada doctrina científica, la llamada responsabilidad decenal de contratistas y arquitectos que determina la ruina del edificio, aunque inspirada en un sistema de valoración del comportamiento y de la imputabilidad, se encuentra objetivada en gran medida; por ello, el contratista es responsable si la ruina ha obedecido a un defecto de construcción y el arquitecto lo es si la ruina ha tenido su origen en la especial naturaleza del suelo o en la dirección de la obra; igualmente, constituye opinión general la de fundar la responsabilidad decenal en la culpa y también que el artículo 1591.1 establece una presunción "iuris tantum" de culpabilidad.



Sobre este particular, la doctrina jurisprudencial ha sentado que la responsabilidad "ex lege", derivada del artículo 1591, lleva consigo la existencia de una presunción "iuris tantum" de que si la obra ejecutada padece ruina, ésta es debida a las personas que en ella intervinieron, de tal forma que los actores sólo han de probar el hecho de la ruina (por todas, STS de 28 de octubre de 1998)"

Pues bien, en el caso de autos, no sólo se aprecia la posible aplicación de la presunción indicada en la jurisprudencia señalada, sino que es claro que existió una acreditada infracción de la lex artis en los profesionales técnicos que participaron en la redacción y ejecución del proyecto de construcción del edificio. Lo que conlleva la consecuencia, recogida en la sentencia recurrida, de corresponder a los arquitectos indemnizar a los particulares en la cantidad correspondiente a los efectos producidos por los desperfectos ruínógenos del edificio.

DÉCIMO SEXTO.- Respecto de la mercantil promotora de la edificación, "Construcciones Ángel Pallás S.L.", la sentencia concluye que incurre en igual responsabilidad que los arquitectos intervinientes. Al respecto, en su FD 23 expone que

<< Por último, cabe señalar que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, tiene señalado que el promotor responde tanto de los vicios debidos a la culpa del constructor, como de los demás profesionales intervinientes en la obra, ya sea el arquitecto ya sea aparejador.

(...)

En definitiva, *el promotor responde por hechos de otro y de forma solidaria con éste*. También cabe indicar 'que su: *responsabilidad es ajena. a la noción de culpa propia*. En cualquier caso la responsabilidad del promotor será solidaria, ya que es el que organiza y dirige todo el proceso de edificación. *El promotor, en definitiva, tiene una legitimación propia y viene a hacer suyos los trabajos ajenos*, realizados por personas a las que ha elegido y confiado y los enajena a los adquirentes de los pisos, su obligación de entrega, casó de que tengan vicios incursos en el artículo 1591 Cc., la ha cumplido de modo irregular, defectuoso, y no puede' quedar liberado alegando la responsabilidad de terceros ligados con él mediante los oportunos contratos.

La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que si bien no es aplicable en el caso que nos ocupa, puede suministrar criterios de interpretación de la legislación anterior, ha incorporado al texto legal, en consonancia con las precedentes consideraciones, las obligaciones de los intervinientes en el proceso de edificación. Con anterioridad, tales obligaciones ya eran exigibles a los agentes de la edificación, en virtud de lo dispuesto en las correspondientes normas sobre el ejercicio de sus actividades profesionales, y en virtud de las obligaciones que el contrato de obra y, en su caso, el contrato de arrendamiento de servicios, imponen en la regulación del Código Civil, específicamente en el artículo 1258, relativo a las obligaciones derivadas del uso y la buena fe.>>

Después en su Fundamento de Derecho 25 la sentencia recurrida valorará:

<< Por último y en cuanto a la Promotora (respecto a la que no se acredita encargarse el oportuno informe geotécnico o prospección del suelo y subsuelo debida, concretamente de la parcela NUM008 - NUM001), debe señalarse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ya hemos dicho, señala que el promotor responde tanto de los vicios debidos a la culpa del constructor, como de los demás profesionales intervinientes en la obra, respondiendo por hechos de otros y de forma solidaria con este, siendo su responsabilidad ajena a la noción de culpa (propia) que en este caso tampoco nosotros excluiríamos, a tenor del iter o evolución de la situación, y concretamente del hecho de que la modificación del PERI en 1998 es propuesta por Alcampo, de la mano de la propia Promotora. Como decimos, su responsabilidad es solidaria, por ser quien organiza y dirige todo el proceso de legitimación teniendo un definitiva una legitimación propia que viene a hacer suyos los trabajos ajenos realizados por personas a las que ha elegido y confiado y los enajena a los adquirentes de los pisos, cuya obligación de entrega habrá cumplido de forma irregular o defectuosa en el caso de que se incurra en los vicios establecidos en el artículo 1591 Código Civil, sin que pueda quedar liberado alegando la responsabilidad de terceros ligados a él, mediante oportunos contratos.>>

La corrección de los argumentos expuestos queda fuera de duda, sobre todo cuando se tiene en cuenta que la entidad promotora participó en la modificación del PERI dirigida a eludir la construcción encima del solar donde estaba la parte principal de la dolina. No cabe así considerar que se esté ante un caso fortuito, pues la situación de riesgo era conocida y su posible efecto era previsible y estaba previsto. Se está, por el contrario, ante responsabilidad por hechos de otros (los arquitectos) y, además, ante una directa responsabilidad de la propia promotora, pues, conocedora como lo era de la existencia de la dolina, no adopta ni hace adoptar las precauciones oportunas en su promoción para asegurar, como ya había hecho en obra cercana, que fuera seguro el edificio que pretendía vender. En resumen, como indica la Sala 1ª del TS en constante Jurisprudencia, recogida en síntesis en la sentencia del día 24 de mayo de 2013 (recurso 311/2011) con



referencia a resoluciones anteriores: " El Promotor ni diseña ni ejecuta o vigila la obra, al ser funciones propias de los demás agentes que intervienen en el proceso constructivo, si bien lo idea, lo controla, administra y dirige a fin de incorporar al mercado la obra hecha, por lo que de admitirse la tesis de la recurrente en ningún caso resultaría condenada solidariamente en un proceso por vicios constructivos pues, como tal, nunca construye, ni puede por tanto causar el daño propio de los demás agentes (SSTS 13 de mayo 2002 ; 8 de junio y 29 de noviembre de 2002 , 72 de marzo 2012). La responsabilidad de los promotores no es por tanto por culpa extracontractual, sino que opera dentro del ámbito jurídico del artículo 1591 del Código Civil , en relación al 1596, como responsabilidad profesional, por tratarse de supuesto de ruina, y darse las razones que recogen las sentencias de 1 de octubre de 1991 ; 28 de enero de 1994 y 24 de mayo 2007 , entre otras:

- a) Que la obra se realiza en beneficio del promotor.
- b) Que se destina al tráfico mediante la venta a terceros.
- c) Que los adquirentes confían en su prestigio profesional.
- d) Que es el promotor quien elige y contrata a los técnicos y al constructor.
- e) Que al adoptar criterio contrario produce desamparo o limita a los futuros compradores, frente a la mayor o menor solvencia del resto de los intervinientes en la construcción.

DÉCIMO SÉPTIMO.- Frente a la responsabilidad que corresponde afrontar a la promotora conforme a lo expuesto y a lo recogido en la sentencia recurrida, se alega por ella que el posible nexo causal entre su actuación y el daño producido quedó roto por la intervención que tuvo el Ayuntamiento al conceder la licencia de construcción. Argumenta al respecto, en síntesis, que si la Corporación dio la licencia, no suspendió su otorgamiento, no impuso ningún tipo de prescripción a observar en la construcción, y nada indicó respecto de las circunstancias de riesgo presentes, no corresponde a la promotora la responsabilidad, que tenía licencia y autorización para construir donde lo hizo.

Parte tal argumentación de vincular la acción administrativa de concesión de licencia y la decisión de la promotora de construir, cuando tales acciones no están ligadas entre sí. Cada una de ellas dará lugar, en su caso, a la responsabilidad propia de quien la desarrolla: los arquitectos deben afrontar su responsabilidad por diseñar la edificación; y el Ayuntamiento por el acto administrativo de dar licencia. Cada acción es así de naturaleza propia, distinta e independiente de las demás, y, sobre todo, autónoma, pues si bien las acciones llevadas a cabo por cada uno están interrelacionadas, ninguna de ellas obligaba a que fuera adoptada cualquiera de las otras. En consecuencia, el hecho de que el promotor decidiera construir a sabiendas del riesgo que el suelo suponía determina su directa responsabilidad por haber vendido lo que no presentaba las condiciones adecuadas. A tal responsabilidad se añade la de los profesionales que, debiendo hacerlo, no adaptaron las técnicas constructivas a la situación. Y también, si corresponde, se valorará la de las administraciones que debieron velar por el cumplimiento de las normas de aplicación. De modo que las decisiones concurren en la producción del resultado y, por tanto, no interrumpen o rompen sus respectivos nexos causales. Y, por ello, no cabe considerar que la imprudente acción de la promotora cuando decide la construcción, la hace, y vende lo construido, pueda verse afectada en su desarrollo o resultado por el hecho de que fuera precisa una licencia administrativa para levantar el edificio.

En atención a lo indicado procede por tanto, desestimar los motivos de apelación números NUM001 , NUM005 y NUM002 del recurso presentado por "Construcciones Ángel Pallás. S.L."

DÉCIMO OCTAVO.- . Al lado de la responsabilidad propia de los particulares a la que antes se ha hecho referencia, la sentencia recurrida estima la existencia de responsabilidad patrimonial en la actuación del Ayuntamiento, cuando otorga la licencia de construcción del edificio damnificado.

Los fundamentos de la declaración de responsabilidad de la Corporación pueden sintetizarse en la consideración esencial contenida en la sentencia de que ante el conocimiento que el Ayuntamiento tenía sobre la existencia de dolinas en la zona de que se trata debió exigir, tal y como recogía la memoria del PERI de 1995, la práctica de un estudio geotécnico que hubiera permitido saber con certeza el alcance de la inestabilidad del terreno para, ante su resultado, acordar lo procedente respecto de las condiciones exigibles para otorgar la licencia o, incluso , denegarla.

En palabras de la propia sentencia, en lo que se considera más relevante reproducir, aunque sea una cita algo extensa, el razonamiento esencial contenido sobre la cuestión en la resolución es el siguiente:

(...)

<< (...) para nosotros sí existe en nuestro caso el nexo causal exigible para declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Zaragoza en los hechos que nos ocupan, y dicha responsabilidad y nexo



existen, por lo que hemos ido manteniendo a lo largo de la presente resolución y que seguidamente resaltaremos en sus aspectos más llamativos y de manera breve, remitiéndonos por lo demás al amplio relato de hechos que se ha efectuado hasta el momento en esta Sentencia, manteniendo y considerando acreditado -luego matizaremos esta acreditación en relación a la valoración de la prueba que se efectúa- que la causa fundamental de la afección del edificio y de las patologías por las que reclama la parte actora, se encuentran en la dolina calificada como 1, por el Estudio de la Universidad de Zaragoza efectuado en 1998, y catalogada como de peligrosidad muy alta.

Y así:

1-De conformidad con el **artículo 173 LUA 5/1999**, de aplicación al supuesto, **la licencia** otorgada por el Ayuntamiento a Construcciones Aznar Salvatella para la edificación que nos ocupa, **debió otorgarse de acuerdo con las previsiones de la legislación y el planeamiento urbanístico vigentes en el momento de la resolución** (diciembre de 2000).

2- **En dicho momento, se vulnera por la Administración no sólo lo establecido en el PERI de 1995, sino que se actúa sin observancia alguna de lo que claramente ya se conoce en cuanto a los riesgos geológicos que ofrecía la zona donde se pretendía edificar,** (recordamos la caída en su momento o el hundimiento de parte de las naves de Hispano-Carrocerá, momento éste en que Alcampo no se ha construido y poco pueden tener que ver sus rellenos con dicha caída -recordamos también que alguno de los peritos, concretamente el Sr.D. Valeriano Herminio , perito propuesto por la Promotora demandada, mantuvo ante el Juzgado que la parcela NUM008 - NUM001 ocupa la zona de las naves, en su momento de Hispano Carrocerá, llegando a dicha conclusión por superposición de planimetría) **y los cuidados específicos que se tuvieron en cuenta para la cimentación del Centro Comercial Alcampo construido en dicha zona, edificación ésta también autorizada por el Ayuntamiento, cuyas características y complejidad no pudo o no debió desconocer al dictar la autorización que permitió la construcción que nos ocupa.**

3-A nuestro entender **se vulnera directamente el PERI de 1995**, en cuanto a su recomendación en **conclusiones (apartado 2.2.4)** en el que se mantenía:

"Teniendo en cuenta la profundidad de la cimentación de las futuras construcciones, será necesaria la prospección del subsuelo por medio de sondeos con recuperación de testigo, con el fin de seguir la potencia y características de los materiales explorados (.....) especial notoriedad revestirá, por un lado, la auscultación de los niveles yesíferos, y por otro, la determinación de la existencia del nivel freático sobre éste, dada su escasa o nula permeabilidad (...), estas circunstancias pueden condicionar situaciones peligrosas, por hundimiento para los apoyos de las construcciones, además de la fuerte agresividad química sobre los hormigones que se deriva de la actividad de las aguas selenitosas. En resumen, todos estos factores señalados deben ser tenidos en cuenta a la hora de proyectar las futuras obras".

Ha resultado acreditado que tal prospección del subsuelo no se hizo para la parcela NUM008 - NUM001 , y a nuestro entender dicha prospección era exigible según el PERI, sin que nos sirvan otras interpretaciones pretendidas por algunos peritos, ya que precisamente la prospección del subsuelo era necesaria para determinar la profundidad y forma de la cimentación, y a nuestro entender **se vulnera el PERI resultando vinculante pese a que dicha prescripción se encuentre en su memoria**, no resultando aquí discutida el carácter vinculante de la Memoria en el Planeamiento, pero sin que esté demás a tal efecto referirnos para fundamentar dicha conclusión a la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1977 , (Ponente Paulino Martín) que declaró por vez primera el carácter vinculante de la Memoria, doctrina que luego ha pasado a ser uno de los quicios de la teoría jurídica del Plan Urbanístico, vinculación ésta de la Memoria, por ejemplo más reciente reiterada y puesta de manifiesto en la Sentencia del TS de 27 de febrero de 2007, Sala de lo contencioso, Sección Quinta , de la que fue Ponente D.Segundo Menéndez, por todas.

4-Además **el PERI** indicado, **es reformado** no en este punto sino en otros y concretamente **para no edificar en la parcela NUM008 - NUM006 , colindante a la NUM008 - NUM001 , la nuestra, por existir, por decirlo de alguna manera, "sospechas de obstáculos a la edificación"** sosteniendo la Memoria de la modificación literalmente que *" Según estudios geológicos recientes, existe la posibilidad de la aparición de una Dolina, que afectaría íntegramente a la Manzana Residencial NUM008 - NUM006 lo que podría encarecer hasta límites prohibitivos una correcta cimentación de la edificación a Proyectar "*, **reformándose el mismo con anterioridad a la concesión de la licencia en este sentido** - reforma ésta que el Ayuntamiento no puede desconocer, ya que, la inste quien la inste es aprobada por el mismo- **concretamente en el año 1998, cuando ya se conoce la cimentación de Alcampo y los estudios geotécnicos que realizó ENTECSA** al objeto de dicha construcción que incluían consideraciones generales sobre la zona, **aproximando de una manera clarísima el riesgo geológico previsible a nuestra zona de edificación,**



5-y también con anterioridad a la concesión de la licencia se está aprobando inicialmente una reforma del PGOU vigente hasta ese momento (concretamente la aprobación inicial es de 1999, previa a la licencia) incluyéndose en la Memoria de dicha reforma y de la aprobación inicial, un estudio efectuado por la Universidad de Zaragoza en el año 1998, por Convenio con el Ayuntamiento, sobre riesgos naturales en la zona (ya nos hemos referido al mismo más arriba) que sitúa en la misma una dolina, la que caracteriza como 1, de peligrosidad muy alta, recomendando incluso evitar la edificación o construcciones o una cimentación y precauciones específicas, de no poder evitarse dichas edificaciones, recomendando incluso para el futuro la catalogación del suelo o de la zona como "no urbanizable".

En conclusión, el Ayuntamiento no podía, ni debía, ni desconocía el alto riesgo geológico de la zona, y pese a todo, no controló ni comprobó que el proyecto de obras que aprobaba, hubiera sido precedido de una prospección geotécnica, tal y como establecía el PERI de 1995, y tal como se hizo para Alcampo previamente, no requiriendo a la recurrente sobre dicho extremo, autorizando la edificación proyectada y el proyecto que la sustentaba, omitiendo una actuación de "control" a nuestro entender claramente exigible de conformidad con lo que desde antaño, establece y establecía el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y la Constitución de aplicación al supuesto, en sus artículos 21.1.b) y d), conforme al cual:

(...)

2. En todo caso se examinará si el acto proyectado se ajusta a los planes de ordenación urbana y, además, si concurren las circunstancias que se expresan para cada uno de los relacionados:

a) Si la parcelación o reparcelación se refiere a sector para el que ya esté aprobado un plan de ordenación, en cuyo defecto la solicitud deberá reunir los requisitos y seguir la tramitación dispuesta para los planes de urbanismo.

b) Si los movimientos de tierras modifican el relieve del suelo de modo que pueda dificultar el destino previsto en los planes de ordenación o la armonía del paisaje, así como si se cumplen las condiciones técnicas de seguridad y salubridad.

c) Si las obras de edificación se proyectan sobre terreno que cumpla lo dispuesto por el art. 138 de la Ley o, en su defecto, si el peticionario asume el deber de costear y realizar simultáneamente la urbanización, y si la construcción se atiene a las condiciones de seguridad, salubridad y estética adecuadas a su emplazamiento.

d) Si el edificio puede destinarse a determinado uso, por estar situado en zona apropiada y reunir condiciones técnicas de seguridad y salubridad, y, en su caso, si el constructor ha cumplido el compromiso de realizar simultáneamente la urbanización.

e) Si las construcciones pueden ser demolidas por carecer de interés histórico o artísticos o no formar parte de un conjunto monumental y si el derribo se proyecta con observancia de las condiciones de seguridad y salubridad."

Mal podía el Ayuntamiento determinar si se cumplían las condiciones técnicas de seguridad o si el edificio podía destinarse a determinado uso por estar situado en una zona determinada, reuniendo las condiciones técnicas de seguridad y salubridad, si como es el caso el Proyecto técnico no venía acompañado de las prospecciones o informes más arriba reseñadas exigidas por el PERI, y por tanto, no se había basado en las mismas para construir sobre la forma exacta y exigible de construcción del edificio, de conformidad a la normativa de aplicación.

Debe ponerse de relieve que dicho artículo (el 21.2.d) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, obliga expresamente a los Ayuntamientos a velar por la seguridad de los edificios, y si bien es cierto que la potestad de otorgamiento de las licencias urbanísticas tiene un carácter reglado y una delimitación concreta y específica, según lo expuesto más arriba, también lo es que dicha potestad no puede ni debe limitarse a comprobar si la edificación proyectada es conforme o no, con el planeamiento urbanístico y normativa concordante, **debiendo igualmente abordar la idoneidad técnica del proyecto presentado al menos desde aquellas consideraciones previstas y especificadas en la normativa urbanística claramente y que resultan exigibles al proyecto, de manera ajena al exacto contenido técnico del proyecto y pericia de su autor, analizando, insistimos, la idoneidad técnica del proyecto presentado desde el punto de vista analizado, es decir, prescripciones objetivas que debe tener en cuenta o de las que debe partirse en el mismo o en sus documentos complementarios >>**

(...)

Junto a los razonamientos antes expuestos en los extremos que se consideran más relevantes, la sentencia recurrida recoge también como razón de la responsabilidad del Ayuntamiento la aplicación de los artículos NUM004 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del Régimen del Suelo y Valoraciones, y de los artículos 20 y 65



de la Ley Urbanística de Aragón 5/1999 (LUA), con base en el principio de precaución y su proyección en el derecho administrativo, que exige la adopción de las medidas necesarias ante las incertidumbres de los efectos derivados de riesgos que pueden derivar de acontecimientos causados por agentes distintos de la propia Administración.

DÉCIMO NOVENO.- Frente al pronunciamiento de responsabilidad del Ayuntamiento de Zaragoza recurre la Corporación. Con base en entender que ninguna responsabilidad le corresponde por los defectos que presenta el edificio dañado. Su argumentación viene recogida en el motivo tercero de recurso, donde entremezcla argumentaciones de fondo sobre su responsabilidad con otras consideraciones, como la prescripción que también alega en otro motivo, o como sobre causa material y efectos de los daños, que también son incluidas en otro motivo ya tratado en esta resolución.

En lo que se refiere a la cuestión sustantiva de posible responsabilidad del Ayuntamiento, entiende:

1. Que no existe nexo causal entre su acción de otorgar la licencia y el daño, ya que intervienen otros agentes en la construcción que es a los que compete definir que tipo de cimentación prefieren.
2. Dio cumplimiento a lo ordenado en los instrumentos urbanísticos.
3. Concedió una licencia de carácter reglado, que no podía denegar en la medida en que el proyecto presentado cumplía todas las previsiones propias de la normativa urbanística, sin que la Administración sea garante de las bondades técnicas del proyecto presentado.
4. El PERI no imponía prescripción de que debieran acompañarse a los proyectos estudios geotécnicos o directrices de cimentación.
5. Tras la aprobación inicial en 1999 del PGOU de 2001 no tenía por qué suponer la suspensión de la tramitación de la licencia solicitada en el año 2000.

VIGÉSIMO.- Según consta acreditado, y es recogido en la sentencia impugnada, el Proyecto Especial de Reforma Interior fue aprobado en 1995. Para tal fecha, ya constaban estudios y evidencias de que en la zona existían dolinas de distintos volúmenes y de mayor o menor afección a la estabilidad de los terrenos. Baste citar al respecto el informe de GEOTRANSER que contenía fotografías aéreas que constataban la presencia de una dolina o varias en 1946, 1957, 1970, 1982, 1986, 1987, 1988 y 1993, o el hecho de que las naves de una empresa situada encima de la dolina tuvieron que ser derruidas en fecha no concretada, pero en todo caso anterior a 1990, y de que fue causa del derribo la falta de sustento del suelo donde se apoyaban. La propia Memoria del PERI de 1995 recoge, como indicó la sentencia parcialmente transcrita, que las características geotécnicas del lugar "pueden condicionar situaciones peligrosas por hundimiento para los grupos de las construcciones además de la fuerte agresividad química sobre los hormigones".

La zona afectada por el PERI de 1995 era propiedad indiviso del Ayuntamiento y particulares. Y precisamente la presencia de la dolina que ahora nos ocupa es la causa esencial que da lugar a que acuerden la modificación del PERI de 1995. Este cambio tiene lugar en 1998 para excluir la posibilidad de construcción encima de la parcela NUM008 - NUM006 , que queda destinada a zona verde, y se permuta la posibilidad de construir allí por la de hacerlo sobre la parcela colindante NUM008 - NUM001 , que será donde se construya el edificio cuyos defectos son causa este procedimiento.

Como ya se indicó, la razón concreta de cambio de parcela destinada a edificación fueron los problemas de cimentación derivados de la "posibilidad de la aparición de una "DOLINA" que afectaría íntegramente a la MANZANA RESIDENCIAL NUM008 - NUM006 ".

Resulta así, con claridad, que el Ayuntamiento no sólo tenía conocimiento de la existencia de la dolina, sino que actuó en 1998 con base en que sabía con toda la precisión posible entonces que la dolina se situaba bajo la parcela NUM008 - NUM006 .

El conocimiento que tenía el Ayuntamiento sobre la situación del suelo no quedó zanjada sólo con la actuación de 1998, dirigida a no construir sobre determinado lugar. El PGOU será aprobado definitivamente en el año 2001. Y cuando es aprobado provisionalmente en mayo de 1999, obra en él, por iniciativa del propio Ayuntamiento, un estudio efectuado por la Universidad de Zaragoza en 1998 en el que se recoge la descripción de la dolina que ahora nos ocupa, se constata su evolución en los últimos años, y se evalúa la peligrosidad de la zona como muy alta. La recomendación de este estudio es que se delimite un margen de seguridad en relación con la dolina de 15 metros, que se excluya la consideración de suelo urbanizable, y que en el caso de que se presentase una necesidad real de edificar en el lugar se extreme la precaución y se inviertan los recursos necesarios para una cimentación de diseño de estructuras que minimice los riesgos.



Pues bien, la solicitud de la licencia de obra para la construcción del edificio dañado se presenta en el Ayuntamiento el día 28 de abril de 2000, y el mismo día de su presentación se acusa recibo por el arquitecto técnico del Ayuntamiento. La solicitud fue revisada, y el día 1 de agosto de 2000 el Arquitecto Jefe de la Unidad del Servicio de Intervención Urbanística, por orden de la Jefa del Servicio, requiere al presentante de la licencia con el único fin de que aporte Anexo de supresión de barreras arquitectónicas.

Luego, la licencia será finalmente concedida el uno de diciembre de 2000 sin precisión, exigencia o reserva alguna relativa a la cimentación.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Lo anteriormente expuesto resumidamente, y recogido en la sentencia recurrida con mayor extensión, evidencia, sin lugar a duda alguna, que cuando el Ayuntamiento concede la licencia sabía a ciencia cierta: la existencia de la dolina; que estaba activa; que el riesgo era de peligrosidad máxima respecto de la posibilidad de hundimiento inmediato o paulatino; que existía recomendación de no construir, salvo necesidad, encima de ella ni dentro de un margen de seguridad de al menos 15 metros de su perímetro conocido; y que, caso de que hubiera de construirse se deberían extremar las precauciones, cimentando de modo especial para minimizar los riesgos.

A pesar de conocer todo lo anterior antes de 1995, y también por concretas actuaciones en 1995 (PERI), y luego, en 1998 (cuando reforma del PERI con permuta del lugar donde estaba la dolina), y también en 1999 (cuando le consta el informe para el PGOU), en el año 2000 el Ayuntamiento dio la licencia sin reserva alguna.

Como el Ayuntamiento recurrente recuerda, la actividad de la Corporación cuando decide conceder una licencia viene condicionada y reglada de modo inmediato por los instrumentos urbanísticos a observar. Pero ello no excluye que, de modo mediato, el Ayuntamiento deba respetar toda la normativa urbanística general. Y, además, la obligación constitucionalmente ordenada (artículo 103 de la Constitución) de servir a los intereses generales.

Pues bien, en lo que se refiere a los instrumentos jurídicos-urbanísticos, el PERI de 1995, luego reformado en algunos aspectos en 1998, recogía en su Memoria la necesidad de observar prevenciones especiales de cimentación por causa de las características geotécnicas del lugar, lo que afectaba sin duda tanto a edificios que estuvieran encima como a aquéllos que estuvieran próximos a la dolina. Esta prevención de la Memoria no fue luego reflejada de modo expreso en las Ordenanzas finalmente aprobadas, pero ello no obsta, sin embargo, a la necesidad de estar a la Memoria en su contenido esencial, ya que la "Memoria del Plan Especial, (...) como parte integrante del instrumento protector merece la consideración de norma de procedencia autonómica" (sentencia TS de 2/12/2015 , que reafirma el criterio sostenido en otra del propio TS de 15/11/2012). De modo que, como señaló la sentencia del TS de 16 de junio de 1977 , si en la Memoria aparece establecido de modo inequívoco determinado derecho (obligación en nuestro caso) "tal declaración supone propiamente una condición objetiva establecida en el Plan, y por ello es claro que los actos de ejecución quedan subordinados al cumplimiento de tal condición o requisito legal".

Tal vinculación indirecta de la Memoria en la ejecución posterior que debe hacerse del PERI no fue respetada en el caso de autos por el Ayuntamiento de Zaragoza, pues ni una sola prevención adoptó al tiempo de otorgar la licencia y en atención a la peligrosidad que, indudablemente, y conforme a lo expuesto en la Memoria, conllevaba la construcción de viviendas en la zona afectada por la dolina y el perímetro mínimo de precaución que debió respetarse.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- A la desatención expuesta de un elemento sustancial del contenido esencial de la Memoria del concreto instrumento urbanístico a valorar, se añade el incumplimiento de las normas generales que la Corporación debió observar cuando otorga la licencia. En concreto, y en primer lugar, la clara prescripción del artículo 21.2.c) y d) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales , que al tiempo de conceder la licencia impone a la Administración no sólo la obligación de comprobar si el acto proyectado se ajusta a los planes de ordenación urbana, sino también si la construcción se atiene a las condiciones de seguridad adecuadas a su emplazamiento y si el edificio puede destinarse a determinado uso por estar situado en zona apropiada y reunir condiciones técnicas de seguridad. Reflejo reglamentario parcial de la norma general recogida en el artículo 2 de la LUA 5/1999, de perseguir la actuación urbanística, entre otros fines, el de garantizar el derecho a una vivienda adecuada.

En definitiva, y como señala respecto del otorgamiento de licencias urbanísticas con claridad la sentencia del TS de 21 de julio de 1997 , de plena vigencia con la legislación vigente ahora aplicable, "El conocimiento exacto de la actuación a realizar, requisito esencial que permite a la Administración decidir correctamente, se extiende por ello, como también ha indicado nuestra jurisprudencia, a dos aspectos fundamentales: las características urbanísticas de la actuación (...) y las condiciones de seguridad de la misma, que resultan de forma inequívoca de lo que expresa el artículo 21.2.c) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (sentencias de 11 de noviembre , 18 de junio y 21 de enero de 1992 ó de 9 de mayo de 1990)."



Las normas expuestas no fueron respetadas por la Administración cuando otorgó la licencia sin observación o reparo alguno. En su momento, y a pesar de las previsiones de los artículos 20 de la LUA 5/1999 y 9 de la LS 6/1998 había dado al suelo la condición de urbanizable. Pero ello no excluía su conocimiento del riesgo que comportaba la dolina ni de su responsabilidad respecto de las condiciones en que debía otorgar las licencias pertinentes. No cabe ahora, por no corresponder al Tribunal de Justicia, sugerir posibles medidas a adoptar por la Administración, o exponer de cuántas o cuáles prevenciones podría haber hecho uso el Ayuntamiento para exigir el aseguramiento de la edificación que autorizaba. Pero lo que sí debe valorarse es que ni una sola adoptó, y permitió construir en un solar cuyo subsuelo presentaba iguales problemas que los del solar contiguo en el que el propio Ayuntamiento había excluido edificar tan solo dos años antes, cuando molifica el PERI en 1998.

No cabe entender que la responsabilidad por el resultado de esta incorrecta acción de la Corporación pueda verse excluida por no ser de su competencia revisar los criterios técnicos propuestos por los profesionales de la construcción que proyectan el edificio, y corresponderle sólo valorar el ajuste de lo propuesto con la normativa urbanística. Ciertamente, como indica el recurrente, el Ayuntamiento no es asegurador de todas las obras que se hacen ni tampoco responsable por el hecho de otorgar la licencia urbanística. Pero en este caso no es admisible que pueda quedar exculpada la Corporación.

Y ello es así porque en el supuesto de autos el Ayuntamiento fue, en parte, quien propició que se construyera donde se hizo cuando aprueba el PERI en 1995, a sabiendas del riesgo que comportaba la dolina. Lo que, además, es la causa de que lo modificara en 1998. Y cuando otorga la licencia no está ante un caso más de elección por parte de los profesionales privados de las posibles técnicas a adoptar ante la presencia de la dolina, sino que se presenta ante el Ayuntamiento un supuesto muy especial, que sobrepasaba la cuestión de una mera comprobación de la técnica propuesta y alcanzaba a una cuestión esencial, básica por afectar a la propia seguridad estructural de un edificio destinado a viviendas y ya exigida en la Memoria de 1995: se trataba de construir parte del bloque sobre el extremo de una dolina, sin respeto del perímetro de seguridad conveniente, con el evidente peligro de derrumbe total o parcial que ello suponía.

Por ello, ante tan especial y excepcional situación debió adoptar prevenciones también especiales, como está facultado y obligado a hacer conforme a lo dispuesto en la normativa urbanística y administrativa general, ya citada más arriba, y que, como no puede ser de otro modo, coloca la seguridad del edificio en igual rango de importancia que el cumplimiento del concreto instrumento urbanístico de que se trate.

VIGÉSIMO TERCERO.- La actuación administrativa desarrollada, cuando no atiende la Memoria del PERI de 1995 y da lugar a la incorrecta concesión de licencia sin ordenar prevención alguna, guarda nexo causal directo con el resultado dañoso producido, pues queda evidenciado por todo lo ya expuesto que es el construir sobre la dolina lo que provoca el daño del edificio afectado, y la licencia concedida ni impedía ni condicionaba hacer allí la construcción en la forma en que se hizo.

Después de hecha la modificación del PERI en 1998 y de haber sido concedida la licencia en el año 2000, no ha existido intervención de tercero distinta de la que ya era conocido que se iba a llevar a cabo cuando tales actos tienen lugar. Tampoco la evolución de la dolina fue distinta de la que era previsible cuando las indebidas actuaciones administrativas se desarrollan. Como también era conocido que construir encima de la dolina sin adoptar muy especiales medidas de cimentación iba a suponer, casi con toda seguridad, el hundimiento de lo que fuera edificado. En consecuencia, no existe motivo alguno que suponga ruptura del nexo causal entre el actuar administrativo y el daño. Por ello, de conformidad con la previsión contenida en los artículos 139 y 140 de la LRJ 30/1992, debe concluirse que en el caso presente el Ayuntamiento debe responder por su incorrecta actuación, en la proporción que más adelante se tratará.

Por todo lo expuesto, procede la desestimación del motivo tercero del recurso interpuesto por el ayuntamiento de Zaragoza.

VIGÉSIMO CUARTO.- Al tiempo de determinar el importe que corresponde indemnizar a los perjudicados por la ruina que suponen para el edificio los daños estructurales que sufre por la existencia de la dolina, la sentencia parte, correctamente por lo expuesto antes, de que todo el edificio se encuentra en situación de ruina. En coherencia con ello, indemniza a todos los vecinos por igual, además de a la Comunidad de Propietarios de todo el inmueble. En concreto, el fallo de la sentencia recoge:

(...)

1-Cada titular dominical de cada una de las viviendas (o grupo de cotitulares de las mismas) así como de sus anejos (garaje o trasteros) deberán ser indemnizados en las siguientes cantidades que habrán de determinarse en ejecución de Sentencia:



-- Con la **cantidad que se fije en relación a cada vivienda y anejos** , cantidad **que deberá coincidir con la del precio que hoy tendría cada vivienda y anejos en el mercado** (lo que implica que se tenga en cuenta el paso del tiempo desde su entrega y el hecho por tanto de que no nos encontramos ante inmuebles "nuevos") , **partiendo de que nos encontrásemos ante una edificación sin vicio o defecto alguno.**

Esta cantidad no generará intereses y de la misma deberá descontarse el valor del suelo en el mercado, tal y como se ha establecido en el Fundamento de Derecho Vigésimo-Sexto , (es decir, teniendo en cuenta al efectuar la dicha valoración que el suelo, independientemente de la calificación urbanística que tuviera en su momento, está afectado por una dolina activa que impide una construcción residencial como la que nos ocupa, actuando a través de parámetros urbanísticos normales y teniendo en cuenta que los afectados son terceros de buena fe que no se dedican al negocio inmobiliario).

-- **3.000 €, en concepto de daño moral.**

2- La Comunidad de Propietarios deberá ser indemnizada:

-- En los **costes en los que se haya incurrido hasta el momento para la reparación estructural del edificio y hayan sido abonados por la misma** .

-- El **importe de los avales que haya debido soportar en orden a la ejecución subsidiaria de las obras de reparación urgente del edificio que llevó a cabo el Ayuntamiento de manera subsidiaria** , obras éstas cuyo coste no debía ni debe soportar la Comunidad.

-- El **importe de las periciales que hayan sido practicadas y abonados por la Comunidad, a instancia o requerimiento del Ayuntamiento de Zaragoza** .

Todo ello a determinar en su caso en ejecución de Sentencia.>>

Dado que coinciden ciertos motivos de impugnación en los tres recursos que combaten el importe indemnizatorio establecido (Ayuntamiento, Zurich y "Construcciones Ángel Pallás S.L."), se estima más conveniente tratar, primero, aquello en lo que la razón es común para, luego, estudiar las particularidades divergencias existentes en los otros motivos que cada recurrente expone.

Es común a los tres recursos la alegación de que no procede indemnizar por igual a todos los propietarios, ya que no todos los pisos se han visto afectados en la misma medida. Esta argumentación, ante la afección general de ruina a todo el edificio, carece de fundamento. Es cierto que el hundimiento que produce la dolina ha afectado a fecha de hoy más a unos pisos que a otros, pero, como ya se dijo, la cuestión litigiosa y la decisión de la sentencia recurrida, y de esta misma que ahora se dicta, no es valorar sólo cómo se encuentra hoy el aspecto del edificio. Por el contrario, lo planteado y resuelto es si el inmueble está en situación de ruina, y lo probado y concluido es que sí que existe motivo de ruina, y que esta ruina funcional de producción progresiva en el tiempo afecta a todo el inmueble. Consecuentemente con ello, dado que todos los pisos están en la misma situación, a cada propietario corresponde igual indemnización que a los demás, ya que sólo de esta forma puede darse cumplimiento al obligado resarcimiento del daño real causado, ya que, como indica la sentencia de 5 de mayo de 2015, de la Sección 1ª del Tribunal Supremo : "1. La entidad del resarcimiento abarca todo el menoscabo económico sufrido por el acreedor, consistente en la diferencia que existe entre la actual situación del patrimonio y la que tendría de no haberse realizado el hecho dañoso, bien por la disminución efectiva del activo, a por la ganancia frustrada, pero siempre comprendiendo en su plenitud las consecuencias del acto lesivo, por cuanto el resarcimiento tiene por finalidad volver el patrimonio afectado a la disposición en que se encontraría de no haber mediado el incumplimiento o acto ilícito, lo que se conoce como restitutio in integrum. (...) 3. La posible ventaja que hubiera obtenido la demandante durante diez años (...) no vendría propiciada por ellos sino por quienes no cumplieron (...)".

Procede, por, tanto, mantener el mismo cálculo indemnizatorio establecido en la sentencia para determinar lo que corresponda finalmente a cada propietario, según el valor de su inmueble. E igualmente, y en contra de lo expuesto por el recurrente "Construcciones Pallás S.L.", debe ser confirmada la igualdad que la sentencia ponderó para fijar las indemnizaciones por daño moral señaladas, ya que no ofrece duda que todos los propietarios han soportado iguales molestias y perjuicios personales derivados de la situación de ruina de sus viviendas en que se han visto inmersos.

VIGÉSIMO QUINTO.- El Ayuntamiento impugna también la sentencia por entender que no da solución al problema de si afecta la indemnización a la conservación del edificio; de si deben seguir los propietarios obligados a conservar el edificio; o sobre la inadecuación o declaración de fuera de ordenación del edificio o de su resto. Afirma también la Corporación que la sentencia "altera el marco competencial municipal al asumir acriticamente una declaración de ruina funcional total del edificio que está por ver que concurra".



Como se deduce de la exposición de las anteriores razones de decisión del presente recurso y de su relación con el que ha sido el objeto de las demandas, plantea la Corporación hechos y cuestiones totalmente novedosas. Pudo la Corporación decidir sobre tales cuestiones en su momento o después, incluso durante la tramitación de este procedimiento, ya que le fueron planteadas en tiempo y forma diversas peticiones de responsabilidad patrimonial por varios afectados. Pero eludió hacerlo, con infracción de lo ordenado en el artículo 42.1 de la LRJAP 30/1992, que literalmente prevé: "1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación," Así, el día 14 de noviembre de 2008 decidió, literalmente, lo siguiente:

<< **ASUNTOS GENERALES**

SECRETARIA GÉNERAL

728.382/2008

Dada cuenta del presente expediente, conociendo que existe un proceso jurisdiccional en el que se está debatiendo la legalidad de la orden de ejecución dictada por la administración imponiendo la realización de las obras en el inmueble de Avda de la Estrellas afectado en este expediente, conociendo asimismo que en dicho proceso se están cuestionando diversidad de aspectos que inciden sobre la eventual responsabilidad patrimonial de la administración, e informado de que la propiedad del inmueble ha incoado paralelamente actuaciones ante otros órganos jurisdiccionales al objeto de examinar y dilucidar la eventual responsabilidad del arquitecto, del constructor y del promotor como consecuencia de los daños padecidos, este CONSEJERO, ante la posibilidad de evitar o de no anticipar procesos jurisdiccionales que podrían ser finalmente no incoados o que podrían ser tramitados con unos contenidos diversos, en el ejercicio de las facultades que le otorga el Decreto de la Excmá Alcaldía-Presidencia de 20 de diciembre de 2007, apartado 8º, 1, g) ACUERDA, al momento actual, **DEJAR EL PRESENTE EXPEDIENTE SOBRE LA MESA**, sin perjuicio de que vuelva a ser sometido a su conocimiento ante cualesquiera resultados que deriven de las actuaciones jurisdiccionales en trámite

I C de Zaragoza, a 14 de noviembre de 2008

EL CONSEJERO DE HACIENDA,

ECONOMIA Y REGIMEN INTERIOR

Fdo. Saturnino Ruperto .>>

La omisiva actitud del Ayuntamiento en aquel momento obligó al órgano jurisdiccional a resolver en primera instancia, sin posibilidad de revisar un previo acto administrativo, como está legalmente previsto. Tal desvío, sólo imputable al Ayuntamiento, sobre la competencia para adopción de la decisión inicial no implica, sin embargo, que el órgano judicial deba pronunciarse como si del órgano administrativo se tratara, o como si se estuviera ante un trámite también administrativo. Por el contrario, el procedimiento que seguirá la autoridad judicial es el previsto en las normas procesales de aplicación y no en legislación administrativa. Y conforme a tales normas procesales la decisión final no suplirá todo aquello que el órgano administrativo pudo y debió resolver en su momento, sino que deberá ceñirse, por el obligado principio de congruencia, a la causa de pedir de la acción ejercitada por las partes demandantes. Por ello, no podía el Juzgado, ni tampoco ahora esta Sala, hacer pronunciamiento alguno sobre las cuestiones que el Ayuntamiento plantea en su recurso atinentes a la conservación del edificio o a su futura ordenación, ya que tales pedimentos quedan al margen de lo solicitado por los demandantes.

Y, por supuesto, no cabe considerar que el Juzgado haya alterado marco competencial alguno, puesto que, ante la omisión voluntaria del Ayuntamiento de resolver la cuestión, la sentencia recurrida contiene un pronunciamiento plenamente ajustado a lo planteado ante el órgano judicial, que no excede en absoluto de la función judicial que está llamado a desempeñar conforme a los artículos 33 y 71 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa .

VIGÉSIMO SEXTO.- .Por la Compañía de Seguros Zurich, aparte de la cuestión ya tratada de no ser correcto indemnizar por igual a todos los propietarios, se incide en la posible existencia de enriquecimiento injusto a que puede dar lugar el modo de fijarse las indemnizaciones. Porque, entiende esta parte recurrente, los dueños no pierden la propiedad de sus viviendas ni del suelo, y añaden a ello el valor que se les concederá equivalente a una vivienda de segunda mano.

Según se ha expuesto el edificio está en situación de ruina. Puede producirse el colapso de la estructura más pronto o más tarde, o incluso no producirse, pero hoy por hoy el riesgo existe con toda certeza, y para todo el inmueble. Ante esta realidad no cabe sino concluir que los pisos carecen de valor. Es más, su tenencia puede acabar comportando gastos derivados de recalces, de derribo u otros que no es necesario ni posible



imaginar ahora. Lo relevante a fecha actual es que la estructura está gravemente dañada y no debe habitarse el inmueble. Y esta situación es la que debe indemnizarse.

No es previsible lo que en el futuro pueda decidirse sobre el edificio. Ni siquiera puede saberse ahora si algún vecino decidirá seguir viviendo en él, si se le autorizará a hacerlo o, incluso, si venderá su propiedad y, caso de hacerlo, a qué precio o en qué condiciones, o si lo hará manifestando u ocultando los graves vicios del inmueble. Estos y otros futuribles no son sino meras conjeturas que en nada modifican la conclusión a que hoy conduce la situación del edificio: su nulo valor por estar en trance de ruina. Ante ello no cabe estimar que exista un posible enriquecimiento injusto por el hecho de abonar a cada dueño el valor actualizado del bien inutilizable para el uso que tiene previsto, menos el valor del suelo que, en todo caso, pertenece a los propietarios, cada uno en su parte correspondiente.

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- " Construcciones Ángel Pallás S.L.", exclusión hecha de la cuestión ya tratada de igualdad en el tratamiento indemnizatorio de todos los propietarios, plantea en su recurso que la sentencia no establece a quién corresponde la propiedad del suelo, y muestra su desacuerdo con que sean indemnizadas las partidas por costes incurridos al haber reparado el edificio, por haber avalado la Comunidad, o por haber encargado informes periciales a instancia o requerimiento del Ayuntamiento.

Respecto de a quién corresponde la propiedad del suelo, no se observa que nadie durante el procedimiento haya puesto en duda la titularidad del suelo en que se asienta el edificio. Si la parte tiene duda podrá, en su caso, plantear la oportuna reclamación o demanda ante la jurisdicción competente. Pero no habiendo sido cuestión suscitada hasta el momento de ser interpuesto el recurso de apelación, no cabe entrar a decidir ahora sobre ella.

En lo referente a los gastos que ha tenido la Comunidad por razón de reparaciones, avales o informes periciales, existe una relación directa causa-efecto entre el mal padecido y los gastos soportados por tales conceptos, sin que la recurrente impugne por defectos técnicos alguna concreta partida o presente motivos jurídicos que puedan justificar la exclusión. Por ello, no cabe tampoco en este punto estimar el recurso presentado.

Por todo lo expuesto en los anteriores FFDD procede desestimar los motivos de impugnación séptimo de "Construcciones Ángel Pallás S.L.", el quinto del Ayuntamiento en lo que se refería al importe indemnizatorio y la alegación segunda de Zurich en lo que contenía discusión sobre las indemnizaciones.

VIGÉSIMO OCTAVO.- Determinada la existencia de responsabilidad tanto del Ayuntamiento, como de los particulares codemandados, queda por establecer la parte de la que cada uno de los condenados debe responder, así como la naturaleza de la relación entre sus distintas responsabilidades.

La sentencia recurrida acordó que la responsabilidad sería solidaria y que, en la relación interna entre las partes obligadas al pago, cada uno respondería por igual porción que los demás. Al efecto, el razonamiento contenido en la sentencia recurrida (FD 26º) recogió, literalmente, lo siguiente:

(...)

<<(...) es que la condena que aquí se determinará, tiene carácter solidario para el Ayuntamiento, los Arquitectos demandados y Aznar Salvatella S.L, Construcciones Ángel Pallás, y ASEMAS y ZURICH (éstos últimos condenados en esta resolución exclusivamente en relación a quien les demandó directamente, es decir, los afectados intervinientes bajo la representación de D. Pio Octavio y defendidos por el Letrado Sr.D.Luis Murillo Jaso) y como entidades aseguradoras, hasta el límite por el que aseguraban a los implicados.

La condena es solidaria por resultar imposible establecer cuotas individuales de participación en los hechos, no existiendo una culpa preponderante del Ayuntamiento que minimice la de los técnicos o la Promotora, porque en ellos concurre -conforme a lo antedicho- un supuesto de "negligencia grave" que no puede compensarse en modo alguno en términos económicos -ni en otros- con la actuación autorizatoria del Ayuntamiento de Zaragoza, aunque la misma constituya el 1er elemento de una concatenación de causas concurrentes y preexistentes, y si bien es solidaria frente a terceros, lo es dividida y por partes iguales, en relación a los demandados que aquí resultarán condenados, en lo que hace referencia exclusivamente a sus relaciones internas, teniendo en cuenta que las aseguradoras resultan condenadas exclusivamente en su consideración a las personas que aseguran y hasta el límite por el que aseguraban el siniestro.>>

VIGÉSIMO NOVENO.- La consideración ya expuesta de que el punto de partida sea la responsabilidad individual de cada uno de aquéllos que intervinieron en la final producción de los daños enjuiciados no debe sin embargo implicar que, necesariamente, deba cada uno responder igual que los demás. Porque cada uno de los agentes debe responder en la proporción en que su intervención ha sido causa real y eficiente del daño producido, pues sólo así es como se atenderá, en cada supuesto, a la orden legal de indemnización por quien está obligado a ello.



De las tres conductas concurrentes debe diferenciarse inicialmente, la desarrollada por el Ayuntamiento y los particulares (promotora y profesionales). Se trata de acciones que terminan siendo concurrentes al permitir que la construcción tenga lugar. Pero, sin duda, son conductas totalmente diferenciadas: la de la promotora y los demás particulares es la de los ejecutores de la construcción y, por tanto, la de los responsables directos y principales de la acción primigeniamente causal del daño, que derivó de que la cimentación no fuera la adecuada. En cambio, la acción del Ayuntamiento no es originaria y por iniciativa suya, sino que concurre con la previa de los particulares que desean construir: la Corporación no es quien causa los defectos del edificio. Por tanto, al tiempo de diferenciar el grado de participación en los hechos que tuvieron los particulares y la Administración no respondería a la realidad de sus respectivos errores el imponer entre ellos igual cuota de responsabilidad.

La medida en que debe imputarse al Ayuntamiento la porción de respuesta ante los perjudicados por su mala actuación debe así ajustarse a los términos individualizados en que realmente actuó. Su porcentaje de responsabilidad deriva de no haber observado el plus de aseguramiento que este caso requería al tiempo de otorgar la licencia, lo que no lo sitúa en un plano de igualdad respecto del error básico y esencial por el que deben responder los particulares. Porque, como indicó la sentencia de esta Sala 653/2008, de 5 de diciembre :

<<el Tribunal Supremo tiene declarado que en caso de que concurran a la producción del resultado varios factores, causas o conductas, se ha de medir y valorar cada una en su aportación causal y en su entidad respectiva, procediendo a una equitativa moderación y repartimiento del quantum a resarcir, ya que el deber reparador ha de ponerse en relación con la intensidad de la culpa en que haya incurrido cada uno de los intervinientes y con su influencia causal en el resultado, siendo de señalar, por otro lado, que al concurrir varios sujetos en la producción del daño, se fijará de modo individual y separado la responsabilidad de cada uno, y de no ser ello posible, la responsabilidad será solidaria (así lo tiene establecido el *artículo 140.2 de la Ley 3/1992, de 26 de noviembre* , para el caso de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, y de modo general en Tribunal Supremo con la finalidad pragmática de dar satisfacción al perjudicado).>>

A la vista de cuanto se lleva expuesto en esta resolución y el contenido de la sentencia apelada, el porcentaje de división de la responsabilidad entre la Administración y los particulares no la proponen las partes ni tampoco se deduce directamente de las distintas valoraciones periciales hechas por los peritos intervinientes. En atención a que, en resumen de lo ya dicho, la acción realmente causante del daño es la llevada a efecto por los particulares, y que, a su lado, la desarrollada por la Administración está limitada a no haber adoptado las medidas extraordinarias que este caso concreto exigía, se reputa ajustado a las distintas intervenciones de unos y otra, que los particulares respondan del 80 por ciento del daño producido y la Administración del 20 por ciento restante.

La individualización de responsabilidad que ofrece la actuación administrativa respecto de la desarrollada por los particulares demandados conlleva, además del establecimiento del distinto porcentaje de responsabilidad ya recogido, estar a la norma general de obligación de respuesta tan solo por su contribución real a la producción del daño, según la doctrina antes recogida, pues no sería equitativo hacer afrontar a la Corporación el porcentaje del que sólo y exclusivamente son responsables los demás demandados. Por ello, debe ser excluida la solidaridad de la obligación resarcitoria del Ayuntamiento con la propia de los agentes de la construcción que han sido condenados.

Debe así ser estimado parcialmente el motivo 3º del recurso interpuesto por el Ayuntamiento, en que interesaba su exoneración de responsabilidad, y procede limitar su responsabilidad al 20 por ciento expuesto.

TRIGÉSIMO- Por lo que se refiere a la responsabilidad de los particulares, en la contestación a la demanda presentada por "Construcciones Ángel Pallás S.L." y por los arquitectos y sociedad reseñados antes no se recogió petición alguna relativa al modo en que debe distribuirse entre ellos la responsabilidad, que es total ante el perjudicado.

Aunque estaba ausente la petición de individualización de responsabilidades entre ellos, sin embargo la sentencia apelada en su FD vigésimosexto (pg. 198, folio 6346 de los autos principales) recoge, como ya antes se dijo, que " La condena es solidaria por resultar imposible establecer cuotas individuales de participación en los hechos, no existiendo una culpa preponderante del Ayuntamiento que minime la de los técnicos o la Promotora, porque en ellos concurre -conforme a lo antedicho- un supuesto de 'negligencia grave' (...) y si bien es solidaria frente a terceros, lo es dividida y por partes iguales, en relación a los demandados que aquí resultarán condenados, en lo que hace referencia exclusivamente a sus relaciones internas (...)".

En consecuencia con tal razonamiento, el Fallo de la sentencia, tras declarar la condena solidaria de los codemandados frente a los recurrentes, añade entre paréntesis: "(condena que se entiende dividida entre todos y cada uno de los condenados por igual, a efectos de las relaciones entre los mismos)".



Este pronunciamiento es objeto de impugnación sólo en el recurso de apelación presentado por parte de los arquitectos, por la entidad "Aznar Salvatella S.L." y por ASEMAS. En su recurso consideran que no cabe declarar la responsabilidad por partes iguales de cada uno de ellos, y para ello argumentan que la petición de los actores hacía referencia a una condena solidaria; que no se ha podido determinar qué participación tuvo en el siniestro reclamado cada uno de los arquitectos o la entidad citada; y que es incompatible que la sentencia considere que ha resultado imposible establecer cuotas individuales de participación y luego haya un pronunciamiento posterior de condena por partes iguales a cada uno de los arquitectos, a la entidad mencionada, al Ayuntamiento y a "Construcciones Ángel Pallás S.L.". Luego, a lo largo de su argumentación, el recurso sostiene que, en las relaciones entre ellos, debería condenarse a los arquitectos y la entidad "Aznar Salvatella S.L." a responder sólo de un tercio de la condena.

Al no haber planteado ninguna de las partes demandantes o demandadas en sus escritos alegatorios petición alguna de concreción de cuotas entre los responsables que pudieran resultar condenados, se produjo un primer efecto procesal de relevancia, como fue la privación al resto de partes de poder llamar al procedimiento a posibles terceros y entrar a valorar la posible cuota propia y la de los demás, personados o no en las actuaciones. Un segundo efecto procesal también trascendente fue que no se articuló prueba específica en este sentido de individualización de responsabilidades. El resultado de lo anterior es que, como recoge la sentencia recurrida, haya sido imposible determinar en este procedimiento la cuota individual de participación en los hechos en la relación entre sí de los particulares condenados.

Esta imposibilidad de determinación concreta de participación conlleva, como ha hecho la sentencia recurrida, a la declaración de su solidaridad en la respuesta ante los perjudicados, puesto que éstos pueden reclamar, como han hecho, a cualquiera de ellos y ahora, una vez obtenida la condena, pueden elegir frente a cuál prefieren ejercitar su acción ejecutiva. En definitiva, por tanto, se estará ante la solidaridad impropia, definida por la Sala Civil del Tribunal Supremo, entre otras muchas sentencias, por la de 17 de septiembre de 2015, en recurso de casación 1852/2013, cuando indica, por referencia a otras resoluciones anteriores, que "(...) antes de la entrada en vigor de la LOE [Ley de Ordenación de la Edificación], partiendo del principio general de no presunción de la solidaridad, si no era posible la identificación de la causa origen de la ruina, y como consecuencia de determinar cual de los diferentes agentes que habían intervenido en el proceso constructivo era responsable, o si no era posible concretar la participación de cada uno de ellos en la causación del resultado, la doctrina y jurisprudencia optaban por aplicar el principio de solidaridad, con seguimiento de la tendencia de aplicar con mayor rigor la responsabilidad de los profesionales de la construcción y de conseguir la adecuada reparación a favor del perjudicado."

TRIGÉSIMO PRIMERO.- Debe así ser confirmado el pronunciamiento de la sentencia en lo que establece la plena solidaridad de todos ellos en el pago del 80 por ciento que les corresponde respecto del daño total. No cabe, sin embargo compartir el pronunciamiento añadido al anterior que hace la sentencia recurrida, de que entre todos ellos deban responder por partes iguales. Porque, como indica el recurso de que ahora se trata, no existen datos que lleven a la conclusión de que cada uno de los particulares tenga, en la relación interna entre ellos, una concreta atribución cuantitativa de responsabilidad. Además de que, como se dijo, no ha sido solicitado por ninguno de ellos el establecimiento de tales cuotas. Cabe así estimar el recurso presentado por los arquitectos Aznar, Salvatella, Barnola, por la sociedad "Aznar y Salvatella S.L." y ASEMAS. Si bien sólo parcialmente, porque la indeterminación de la porción de responsabilidad entre tales partes y la derivada de su relación con la promotora es tal que no cabe considerar que, como solicita, pueda fijarse en una u otra cantidad la porción de responsabilidad entre los propios recurrentes, y entre ellos y la promotora (la relación con el Ayuntamiento ya fue antes tratada y resuelta).

La solidaridad en la responsabilidad en el caso de los arquitectos queda constreñida al 80 por ciento que no corresponde abonar al Ayuntamiento. Sin embargo, en lo referente a la promotora "Construcciones Ángel Pallás" debe, además, hacerse extensiva también al 20 por ciento que corresponde abonar a la Corporación porque, en su caso, a la asunción de responsabilidad (ex artículo 1591 del Código Civil) integrada con la de los actos de los profesionales que contrató, se añade la propia de los contratos que suscribió con terceros (ex artículo 1101 del Código Civil). Y si aquélla queda reducida al 80 por ciento, sin embargo, ésta lo es por el total de lo contratado, y alcanza así al cien por ciento, con independencia de a quién corresponda el pago de cada parte del total.

En conclusión, por tanto, quedará sin efecto el pronunciamiento contenido en la sentencia de distinción de cuotas de responsabilidad entre los particulares afectados, y se mantendrá la solidaridad de la obligación de todos ellos de indemnizar a los perjudicados en el 80 por ciento que no es abonado por el Ayuntamiento, así como la responsabilidad solidaria de la promotora "Construcciones Pallás S.L." también en el pago que, de modo principal, corresponde hacer al Ayuntamiento.



TRIGÉSIMO SEGUNDO. -Como se indicó al principio de esta resolución, FD 1º las cuestiones que las partes ha planteado como procesales cabe resolverlas ahora, una vez decididas las atinentes al fondo de la cuestión. Se ha optado por este orden de exposición porque, como a continuación se recogerá, realmente las excepciones que las partes han considerado procesales o bien no son tales, o bien guardan tal relación con la cuestión sustantiva que sólo una vez estudiada ésta es cuando puede decidirse.

Los motivos de apelación que quedan por resolver son: de los planteados por el Ayuntamiento recurrente la existencia de incongruencia omisiva que esta parte entiende que presenta la sentencia por no haberse pronunciado sobre la prescripción de la acción que la Corporación alegó al formular sus conclusiones; de los presentados por "Construcciones Ángel Pallás S.L.": la incompetencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para resolver sobre lo planteado en las demandas acumuladas (motivo 1º); la falta de legitimación para accionar de la Comunidad de Propietarios constituida en régimen de propiedad horizontal de las viviendas sitas en el edificio dañado (motivo 2º); y defecto al proponer la demanda y falta de claridad de las demandas presentadas en nombre de D. Sebastian Hilario y 124 más y de D. Fermin Octavio y otros.

TRIGÉSIMO TERCERO.- La falta de pronunciamiento de la sentencia sobre la prescripción de la acción ejercitada que el Ayuntamiento denuncia como error procesal no cabe considerarla como tal, ya que al tratarse de cuestión planteada en momento distinto del legalmente previsto para fijar las partes sus alegaciones, no podía ser resuelta en la sentencia. Caso de que esta u otra resolución judicial resuelvan cuestiones cuya alegación extemporánea haya impedido a las partes formular su oposición, se incurriría en infracción del artículo 65 de la LJCA y se produciría una grave indefensión a los implicados en el procedimiento, que podrían verse afectados por una sentencia basada en argumentos para ellos desconocidos o no valorados hasta que les es notificada la resolución misma.

Dado que el recurso de apelación debe ser también congruente con las peticiones de las partes hechas en la fase alegatoria del procedimiento, tampoco cabe que esta Sala resuelva sobre la prescripción que la sentencia apelada no trató, pues, al igual que se ha dicho al tratar de lo no recogido en sentencia recurrida, debe concluirse que no es posible decidir, inauditas partes, sobre lo que el Ayuntamiento alegó en sus conclusiones.

Por todo lo cual procede desestimar el motivo primero de apelación de los expuestos por la Corporación.

TRIGÉSIMO CUARTO.- "Construcciones Ángel Pallás S.L." impugna en el recurso de apelación, en primer lugar, la asunción por la sentencia recurrida de competencia para resolver sobre la acción ejercitada frente a los particulares cuando, según entiende esta parte recurrente, esta asunción de competencia por la jurisdicción contencioso-administrativa para decidir sobre la responsabilidad de la promotora no debió darse. En resumen de su extenso motivo primero de apelación, indica la parte, al folio 5, que no existe concurrencia culposa en la producción de los daños entre el Ayuntamiento y la promotora, y que la posible responsabilidad de esta última es una cuestión puramente civil, por lo que podría haberse infringido el artículo 24.2 de la Constitución al haber buscado de propósito intentar trasladar a la jurisdicción contencioso-administrativa el asunto.

Estas argumentaciones sobre no concurrencia de actuación privada y pública en los hechos enjuiciados es, en primer lugar, contradictoria con las propias afirmaciones de la parte cuando, en contra de que no exista concurrencia, funda el motivo tercero del recurso, precisamente, en la existencia de la concurrencia que ahora niega. Hasta el punto de que entiende que la concurrencia de la acción del Ayuntamiento con la propia de la promotora es tal que rompe el posible nexo causal entre los actos de la propia promotora y el daño producido.

En segundo lugar, como se ha venido recogiendo a lo largo de esta resolución, es claro que hubo varias acciones concurrentes a la producción del perjuicio final: la del Ayuntamiento cuando acuerda y modifica el PERI y da licencia; la de los profesionales técnicos cuando hacen y desarrollan un proyecto incorrecto; y la de la promotora cuando construye el edificio sobre la dolina existente. Hasta tal punto se da la concurrencia de las acciones que todos ellos son, finalmente, condenados, cada uno por su propia responsabilidad. Por tanto, es indudable que se da la previsión contenida en el artículo 2.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, con ello, la consecuencia prevista en tal precepto respecto de asunción por la jurisdicción contencioso-administrativa de la competencia para conocer, íntegramente, de la cuestión.

Procede, en consecuencia, la desestimación del motivo primero del recurso de apelación presentado por "Construcciones Ángel Pallás,S.L."

TRIGÉSIMO QUINTO.- En su motivo segundo de apelación, la promotora antes citada sostiene como excepción procesal la falta de legitimación activa de la Comunidad de Propietarios integrada en régimen de propiedad horizontal por los propietarios del edificio de AVENIDA000 NUM000 - NUM001 . Se trata de una pretensión que carece totalmente de fundamento: la existencia de daños en los edificios de propiedad y uso particular de los vecinos no excluye que pueda haberlos en lugares de propiedad o de uso común. Y existiendo estos daños,



la primera y principal legitimada para su reclamación es, sin duda, la Comunidad de Propietarios, conforme al artículo 19.1.a) de la LJCA .

Junto a lo anterior, en el mismo motivo de recurso, sostiene el apelante que existe defecto legal en el modo de proponer la demanda de algunas de las partes en los siguientes términos:

<< B) Asimismo en el fundamento de derecho IV del escrito de contestación a la demanda de esta parte de fecha 1-03-2011 se excepcionó defecto legal en el modo de proponer la demanda respecto de la formulada por la representación de D. Lorenzo Teodosio (letrada María Pueo) en nombre de D. Sebastian Hilario y 124 más por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes y petición deducida, ex art. 416.5ª de la LEC , con extensión igualmente a dicha excepción a la demanda formulada en nombre de D. Fermin Octavio y otros. Y basta con dar lectura a las pretensiones principales y subsidiarias que se consignan .en los suplicos de los escritos de demanda referidos, con peticiones acumuladas, que llegan a ser incluso contrapuestas o contradictorias, lo que fue puesto de relieve o manifiesto por el letrado del Ayuntamiento de Zaragoza en sus escritos de contestación a la demanda, para acoger dicha excepción y desestimar las pretensiones de las partes demandantes sin que pueda suplir la Juzgadora de instancia, como así se ha realizado, tales defectos, puesto que se ha realizado por parte de dicha Juzgadora una labor de **complemento** , si se nos permite la expresión, en relación con los petitums consignados en el escrito de demanda, lo que no puede ser admitido jurisdiccionalmente. Ello deberá llevar a que tengan que acogerse las excepciones expuestas en el escrito de contestación a la demanda y desestimarse las demandas, con estimación del recurso, sin entrar a conocer del fondo de la cuestión.>>

Como se desprende de lo transcrito, no concreta la parte en qué ha podido hacerse eco la sentencia recurrida de los defectos que indica el recurrente. En este momento procesal de apelación lo que se valora es la sentencia apelada, y sólo por su relación con ella el resto de cuestiones que puedan haber surgido en el procedimiento. Y en lo que se refiere a lo solicitado en las demandas citadas por el recurrente en su recurso, la mera lectura del FD 26º y del FALLO de la sentencia recurrida evidencia con máxima claridad cuáles fueron las peticiones sustantivas y cuáles 1a pretensiones estimadas respecto de las demandas que el recurrente entiende confusas.

Procede, por tanto, la desestimación de este motivo segundo de recurso.

TRIGÉSIMO SEXTO.- La cuestión enjuiciada plantea cuestiones de hecho y de derecho complejas, como lo evidencia el contenido de los escritos alegatorios y de la sentencia dictada. A ello se une el hecho de que, finalmente, ninguna de las demandas es íntegramente estimada. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 139 de la LJCA , no procede hacer expreso pronunciamiento de las costas causadas en primera y segunda instancia.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO.- Aunque el recurso es parcialmente estimado, podría dar lugar a confusiones recoger el Fallo de esta sentencia por referencia al de la resolución parcialmente revocada. Por ello, para mayor claridad se recogerá íntegro el pronunciamiento final.

VISTAS las normas citadas y demás de general y pertinente aplicación,

En atención a lo expuesto, este Tribunal ha resuelto pronunciar el siguiente

FALLAMOS.

Que **estimando en parte** el recurso de apelación formulado por las representaciones procesales del AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, de la entidad aseguradora ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS,S.A., de D. Guillermo Higinio , D. Hipolito Blas , D. Eliseo Rogelio , y AZNAR SALVATELLA,S.L., y de la entidad aseguradora **ASEMAS MUTUA SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA** , y **desestimando** el presentado por la representación procesal de **CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS,S.L.** contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. Cuatro de Zaragoza el día 12 de diciembre de 2013, en procedimiento ordinario 429/08 y acumulados 434/08-AB del mismo Juzgado, 2/2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 y 181/2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3, debemos revocar la citada resolución en el extremo en que recogía la responsabilidad del Ayuntamiento y las cuotas a abonar entre los condenados.

En lugar del pronunciamiento contenido en el Fallo de la sentencia recurrida, se dicta el siguiente:

1.- Son estimadas parcialmente las demandas presentadas por las respectivas representaciones procesales de los demandantes siguientes:

En el PO.429/08-BB procedente del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 4 interpuesto por:



-1.D. Esteban Cesar , 2. D^a. Belen Marisol , 3. D. Jeronimo Fructuoso , 4 Doroteo Faustino , 5. D. Laureano Lorenzo , 6. D. Geronimo Bruno , 7. D. Aurelio Paulino , 8. D^a. Leocadia Lina , 9 D^a. Sonia Inocencia , 10. D^a. Violeta Concepcion , 11. D. Gaspar Gustavo , 12. Arsenio Justiniano , 13. D. Eutimio Sergio , 14. D^a. Raquel Zulima , 15. D. Estanislao Jeronimo .

En el PO.434/08-AB procedente del Juzgado Contencioso nº 4 interpuesto por:

Comunidad de Propietarios AVENIDA000 , NUM000 - NUM001 de Zaragoza

En el P.O.2/2009 procedente del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 2 de Zaragoza interpuesto por:

-1. D. Fermin Octavio , 2. D^a Rosana Elisabeth , 3. D. Justo Cornelio , 4. D^a Valle Inocencia , 5. D^a Celia Teodora , 6. D. Adrian Hernan , 7. D^a Fermina Zaira , 8. D. Adrian Adriano , 9. D^a. Lorenza Zaira , 10.D. Hermenegildo Marcelino , 11.D^a Carlota Zaira , 12.D. Cesar Roque , 13.D^a Carmela Isidora , 14.D. Dionisio Fructuoso , 15.D^a Enriqueta Zaira , 16.D. Florentino Prudencio , 17.D^a Luisa Maribel , 18.D. Javier Gines , 19.D. Pelayo Maximino , 20.D^a Caridad Zaira , 21.D. Felix Maximino , 22.D^a Elisa Maribel , 23.D. Leovigildo Mateo , 24.^a Frida Enriqueta , 25.D. Alonso Estanislao .

En el P.O. 181/2009 procedente del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Zaragoza interpuesto por:

1. D. Ildefonso Baldomero , 2. Casilda Rita , 3.D Romeo Victorino , 4.D Cecilio Roman , 5.D Demetrio Victor , 6.D^a Agueda Berta , 7. Margarita Lourdes , 8.D Benedicto Pablo , 9. Rosana Rosa , 10. D Santos Urbano , 11. D Ernesto Urbano , 12. Antonia Coro , 13. D Teofilo Francisco , 14.D Adolfo Leandro , 15. D Placido Teodulfo , 16.D Florencio Ivan , 17.D^a Aurelia Ruth , 18.D Francisco Leopoldo , 19. Caridad Natalia , 20.D Eulalio Lucio , 21 D Tatiana Herminia , 22. D Victorino Felicisimo , 23.D^a Matilde Africa , 24. Zulima Luz , 25.D Celestino Lucas , Marcelina Josefa , 26.D Felix Secundino , 27.D Calixto Vicente , 28. Rosana Tarsila , 29.D Vicente Salvador , 30. Casilda Fermina , 31. Carmela Justa , 32.D Damaso Urbano , 33.D^a Casilda Maria , 34. Visitacion Margarita , 35. D Sebastian Hilario , 36.D Ambrosio Eulogio , 37.D Pablo Silvio , 38.D Salvador Urbano , 39. Raquel Visitacion , 40.D Braulio Gumersindo , 41. Agustina Inocencia , 42. Teresa Raquel , 43.D Primitivo Fidel , 44.D Andres Primitivo , 45. Petra Gloria , 46. D Ivan Valentin , 47. Flor Matilde , 48.D. Amador Eulalio , 49. D Erasmo Hilario , 50. Covadonga Remedios , 51.D Evaristo Julian , 52.D^a Esperanza Nuria , 53.D. Alfonso Urbano , 54. Caridad Penelope , 55. D. Hugo Braulio , 56.D. Rodrigo Vicente , 57. Concepcion Purificacion , 58.D. Federico Victorino , 59.D^a Genoveva Carlota , 60. Sebastian Edemiro , 61. Virginia Sonia , 62. Ezequias Urbano , 63. Consuelo Hortensia , 64. D. Edemiro Urbano , 65. Candelaria Loreto , 66.D. Claudio Rafael , 67.D. Nicanor Nicolas , 68.D^a Rosa Tamara , 69. Ruth Valle , 70.D. Cecilio Oscar , 71. Estibaliz Zulima , 72.D. Victor Victoriano , 73. Reyes Olga , 74.D. Hector Urbano , 75. Tomasa Nuria , 76.D. Nicanor Urbano , 77.D^a Carolina Inmaculada , 78.D. Fidel Leandro , 79. Agapito Obdulio , 80.D. Vidal Ivan , 81.D. Fabio Sabino , 82.D. Ambrosio Urbano , 83. Pura Camino , 84.D. Imanol Lucas , 85.D. Blas Jacobo , 86. Inmaculada Aurora , 87.D. Placido Hector , 88. Ramona Carina , 89.D. Jacobo Ivan , 90. Rosa Dulce , 91.D. Cecilio Claudio , 92. Celia Elsa , 93. Erasmo Urbano , 94. Fabio Ivan , 95. Julia Justa , 96.D. Evaristo Urbano , 97. Visitacion Yolanda , 98.D. Severino Nazario , 99. Covadonga Zaira , 100. Luz Ofelia , 101. Adolfina Gloria , 102.D. Maximo Faustino , 103.D^a Leocadia Teodora , 104. Arsenio Cayetano , 105. Nuria Zulima , 106. Maribel Belen , 107. Nazario Hernan , 108. D^a Africa Yolanda , 109. Jose Maximino , 110. Coral Dolores , 111. Marina Milagros , 112. Berta Yolanda , 113.D. Prudencio Paulino , 114. Serafina Valentina , 115.D^a Belinda Virtudes , 116.D. Maximiliano Torcuato , 117. Coro Juliana , 118.D. Mauricio Antonio , 119. Hortensia Yolanda , 120. Carla Eulalia , 121. Purificacion Yolanda , 122. Loreto Yolanda , 123. Adriana Julia , 124. Celestina Lorenza , 125.FERITRANS,S.A. contra la resolución por inactividad de la Administración de la solicitud de responsabilidad patrimonial presentada por los citados por razón de los desperfectos sufridos por el edificio sito en Zaragoza, AVENIDA000 NUM000 - NUM001 , y se declara su derecho a ser indemnizados por los demandados, que son condenados en la forma que a continuación se expone.

2.- Se declara la responsabilidad del **Ayuntamiento** en el abono del 20 por ciento de los perjuicios soportados por los demandantes.

3.- Se declara la responsabilidad solidaria de los particulares demandados D. Guillermo Higinio , D. Hipolito Blas , D. Eliseo Rogelio y AZNAR SALVATELLA,S.L y **CONSTRUCCIONES ÁNGEL PALLAS,S.L** . en el pago del 80 por ciento de los perjuicios de los demandantes.

4.-Se declara la responsabilidad solidaria de "Construcciones Pallás,S.L." en el pago del 20% a que viene obligado el Ayuntamiento conforme al punto 2 anterior.

5- Las Compañías de Seguros **ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS,S.A Y AEMAS MUTUA SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA** , responderán exclusivamente en la cantidad o límite que aseguraban y en relación a las personas a quienes aseguraban.



Ha de tenerse en cuenta que las aseguradoras(al menos a efectos de la presente resolución) sólo han resultado demandadas por la representación que ostenta el Procurador Sr. D. Serafín Andrés Laborda y defiende el Letrado Sr. D. Luis Murillo Jaso, y por tanto sólo resultan condenadas en esta resolución respecto a dicha representación.

En relación con la representación que ostenta la Procuradora D^a María José San Juan Grasa y defensa por el Letrado Sr. D. Santiago Palazón Valentín, se condena sólo al Ayuntamiento, por ser el único demandado por dicha parte.

6.- El importe de las indemnizaciones a abonar a los recurrentes comprenderá, tal y como recogió la sentencia apelada:

6.1-Cada titular dominical de cada una de las viviendas (o grupo de cotitulares de las mismas) así como de sus anejos (garaje o trasteros) deberán ser indemnizados en las siguientes cantidades que habrán de determinarse en ejecución de Sentencia:

- Con la cantidad que se fije en relación a cada vivienda y anejos, cantidad que deberá coincidir con la del precio que hoy tendría cada vivienda y anejos en el mercado (lo que implica que se tenga en cuenta el paso del tiempo desde su entrega y el hecho por tanto de que no nos encontramos ante inmuebles "nuevos"), partiendo de que nos encontrásemos ante una edificación sin vicio o defecto alguno.

Esta cantidad no generará intereses y de la misma deberá descontarse el valor del suelo en el mercado, tal y como se ha establecido en el Fundamento de Derecho vigesimosexto, es decir, teniendo en cuenta al efectuar la dicha valoración que el suelo, independientemente de la calificación urbanística que tuviera en su momento, está afectado por una dolina activa que impide una construcción residencial como la que nos ocupa, actuando a través de parámetros urbanísticos normales y teniendo en cuenta que los afectados son terceros de buena fe que no se dedican al negocio inmobiliario

-3.000 €, en concepto de daño moral.

6.2- La Comunidad de Propietarios deberá ser indemnizada:

-En los costes en los que se haya incurrido hasta el momento para la reparación estructural del edificio y hayan sido abonados por la misma.

-El importe de los avales que haya debido soportar en orden a la ejecución subsidiaria de las obras de reparación urgente del edificio que llevó a cabo el Ayuntamiento de manera subsidiaria, obras éstas cuyo coste no debía ni debe soportar la Comunidad.

-El importe de las periciales que hayan sido practicadas y abonados por la Comunidad, a instancia o requerimiento del Ayuntamiento de Zaragoza.

Todo ello a determinar en su caso en ejecución de Sentencia.

7.- No se hace expresa imposición de las costas causadas en el procedimiento.

Se hace saber a las partes que contra esta resolución no cabe la interposición de recurso.

Notifíquese esta Sentencia a las partes personadas, incorpórese al Libro de Sentencias de este Juzgado y llévase testimonio a los autos principales.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION. Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente, celebrando la Sala audiencia pública.Doy fe.