

Doc. 2

AL JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 1 DE MIERES

JAVIER FERNÁNDEZ VIGIL, Procurador de los Tribunales y de la entidad mercantil CONSTRUCCIONES [redacted], S.A., con C.I.F. Nº [redacted] y con domicilio en [redacted] Asturias), calle [redacted], según acredito a medio de poder "Apud Acta" a mi favor otorgado en los autos de referencia, y actuando bajo la dirección del Letrado del Ilre. Colegio de Abogados de Oviedo, Don [redacted], ante el Juzgado comparezco y como en derecho mejor proceda, DIGO:

Que a medio del presente escrito y en la representación indicada, pasa ésta parte, de conformidad con lo prevenido en los artículos 404 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a **CONTESTAR A LA DEMANDA** articulada de contrario, en el sentido de **OPONERME**, y todo ello en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho,

HECHOS

PRIMERO.- Nada que alegar respecto del correlativo.

SEGUNDO.- Incierto el correlativo en tanto en cuanto los daños existentes en la vivienda propiedad de la actora no son consecuencia de las obras de excavación y cimentación del solar propiedad de mi mandante, sino que el verdadero origen de los mismos lo encontramos en las obras de acondicionamiento que la demandante ha llevado a cabo en la vivienda de su propiedad, y ello, entre otras cosas, resulta acreditado por el hecho de que la finca propiedad de la Sra. [redacted] se encuentra a una distancia de unos 50 metros del solar propiedad de mi mandante, y por lo tanto fuera de su zona de influencia.

En éste sentido y en relación con los documentos números 2, 3, 4 y 5 aportados con la demanda, nada acreditan sobre el origen de los daños reclamados, siendo lo único cierto que por técnicos de la empresa, con posterioridad a la celebración del acto de conciliación referido, se acudió a la vivienda de la actora al objeto de constatar la existencia de daños y el origen de los mismos. En dicha visita, se apreció la existencia de grietas, si bien se constató la imposibilidad de que las mismas tuvieran su origen en el movimiento de tierras llevado a cabo en el solar propiedad de mi mandante, sino que las mismas podían ser consecuencia de las obras llevadas a cabo en su vivienda por el marido de la Sra. [redacted], entre otras, el recalce de la cimentación y la apertura de huecos en las fachadas. En éste sentido sorprende enormemente el hecho de que tales obras las llevara a

cabo la actora sin licencia ni proyecto técnico alguno, tal y como declaró expresamente la demandante en la vista celebrada con ocasión de las medidas cautelares interesadas, y ello a pesar de tratarse de obras de envergadura (recalce con muro de hormigón para fortificar los muros de carga en la parte correspondiente al sótano) y tratarse de un inmueble "en mal estado de conservación", tal y como se acredita en la escritura de compraventa que la parte actora adjunta como documento número uno.

TERCERO y CUARTO.- Inciertos los correlativos en cuanto a la negativa de mi mandante a adoptar las medidas de aseguramiento y consolidación del terreno.

En éste sentido se giró visita a la obra por la Sección de Urbanismo del Ayuntamiento de [REDACTED], informando con fecha 23 de marzo de 2.006 sobre la necesidad de llevar a cabo una serie de medidas de aseguramiento y consolidación del terreno con el objeto de garantizar la seguridad del entorno. En relación con éste particular mi mandante procedió de inmediato a ejecutar las referidas obras, informando el Ayuntamiento con fecha 14 de septiembre de 2.006 en el sentido de mostrar su conformidad con los trabajos ejecutados, considerando adoptadas la totalidad de las medidas propuestas y aconsejando continuar con la ejecución de la estructura de la totalidad de la edificación.

Adjuntamos Informe Técnico Municipal de fecha 14 de septiembre de 2.006 como documento **número UNO.**

En relación con éste particular y habida cuenta de que de contrario única y exclusivamente se hace referencia a la negativa de mi mandante a adoptar las medidas acordadas por el ayuntamiento, no podemos mas que reiterarnos en las alegaciones contenidas en el expositivo segundo del presente escrito de contestación a la demanda, negando tales afirmaciones, y ello por cuanto como acreditamos con la documental aportada, las medidas de aseguramiento fijadas por el Ayuntamiento fueron adoptadas de inmediato por mi mandante, y las mismas venían referidas exclusivamente a las construcciones colindantes, (en concreto a la señalada con el número 88), entre las que no se encuentra la propiedad de la demandante, la cual dista 50 metros del solar propiedad de mi representada, por lo tanto fuera de su ámbito de influencia.

A pesar de ello, la parte actora insiste machaconamente en asemejar la situación de su vivienda a la de la vivienda señalada con el número [REDACTED] de la calle [REDACTED], colindante con la de mi mandante y objeto de las medidas acordadas, sin que en modo alguno y a pesar de su insistencia, puedan asemejarse las situaciones de una y otra. [REDACTED] reflejo de lo manifestado, lo encontramos en el hecho de que en el informe del Sr. [REDACTED] aportado por la demandante se refiere en su expositivo 2.1 a un informe de fecha 4 de mayo de 2.006 de la entidad [REDACTED] y [REDACTED], S.A. ([REDACTED]) y pretende utilizarlo como apoyo de sus argumentaciones, cuando el mismo viene referido al solar sito en el número [REDACTED]

de la calle [REDACTED], por lo tanto colindante con el de mi mandante, sin que nada por lo tanto tenga que ver con la finca propiedad de la actora. Adjuntamos el referido informe de SEINCO como documento número DOS.

QUINTO y SEXTO.- Disconforme con los correlativos. En relación con éste particular y a la vista de la reclamación efectuada de contrario, se procedió por ésta parte a solicitar a la empresa de ingeniería geológica [REDACTED] Y [REDACTED], S.L. ([REDACTED]), la elaboración de un informe técnico sobre la existencia de patologías de ladera en la zona en la que se encuentra ubicada la vivienda propiedad de la actora.

En el informe de referencia se constata la imposibilidad de que las grietas y desperfectos alegados por la demandada puedan tener su origen en las obras ejecutadas por mi mandante, llegando a una conclusión totalmente contraria a la reflejada en el informe geotécnico aportado con el escrito de demanda.

En relación con éste particular, existen cuestiones realmente sorprendentes que prueban la realidad de lo alegado por esta representación, y que se acredita con la documental y pericial aportada por ésta parte. En éste sentido, nos preguntamos, ¿cómo es posible que, si las grietas de la vivienda proceden de un deslizamiento del terreno, sin embargo, los muros de contención de tierras anteriores a la misma, no sufran rotura ni desplome alguno? Efectivamente, tal y como se refleja en el informe de la entidad [REDACTED] técnicamente no se explica, manifestando asimismo que los mismos "están perfectamente estables". En relación con los citados muros de contención, los mismos presentan fisuras verticales derivadas de defectos de ejecución, no de un deslizamiento de la ladera ocasionado por mi mandante como erróneamente se alega de contrario. En idénticos términos el informe pericial del Ingeniero Industrial Don [REDACTED] González, Técnico de la Compañía Aseguradora [REDACTED], que adjuntamos como documento número TRES, en el cual se constata también la imposibilidad de que los daños reclamados procedan de la obra ejecutada por mi mandante, dada la distancia existente entre una y otra, reflejando asimismo la importancia de las obras llevadas a cabo por la propia actora en su vivienda. Igualmente, el Ingeniero Técnico Sr. [REDACTED], sin entrar a determinar la causa/s de dichas grietas, hace una enumeración de las reparaciones a efectuar y una valoración de los daños, la cual dista mucho de la reflejada en el informe aportado por la demandante, en tanto en cuanto cifra el presupuesto de las obras a ejecutar en la cantidad de 22.773,99 euros.

Sorprende enormemente también el hecho de que de contrario no se analicen las obras ejecutadas por la propia actora en su vivienda, limitándose a enumerarlas en el informe pericial de parte del arquitecto D. [REDACTED] B. [REDACTED], y ello a pesar de tratarse de obras que pueden afectar a la estabilidad de un inmueble de mas de cincuenta años y que curiosamente fueron ejecutadas pocos meses antes a la iniciación de las obras de excavación por parte de mi mandante.

Respecto al camino de acceso, resulta también falso que el deterioro que presenta sea imputable a las obras ejecutadas por mi mandante, mas al contrario y como se constata en el informe de la mercantil [REDACTED], "en la mayor parte del trazado, el camino está revestido de un hormigón antiguo y muy degradado, cuarteado por el paso del tiempo y del agua. No existen cunetas con lo cual las aguas de escorrentía circulan libremente por el hormigón lo que facilita el cuarteado del hormigón", refiriendo expresamente que, "Del reconocimiento efectuado no se ha observado ninguna grieta en el terreno, ni ninguna grieta de zizalla en el camino, con o sin escalón de rotura"; así como que "No existen grietas transversales ni longitudinales que marquen direcciones preferentes propias de un círculo de rotura".

El deslizamiento por rotura circular definido de contrario como la causa de los desperfectos en la vivienda propiedad de la actora, deviene como causa inexistente a tenor del contenido del informe pericial emitido por la entidad SEINCO, que concluye refiriendo que "NO SE HAN IDENTIFICADO EVIDENCIAS DE CAMPO, QUE PERMITAN DEFINIR NI SIQUIERA POR APROXIMACIÓN, EL CÍRCULO DE ROTURA DE UN DESLIZAMIENTO DE LADERA", señalando asimismo que "No se han encontrado evidencias de que el círculo de rotura de existir, alcance la zona de ubicación de la vivienda conocida como el Fuxecu".

Adjuntamos a tal efecto informe técnico de la entidad [REDACTED] y [REDACTED], como documento número CUATRO.

Asimismo, adjuntamos informe pericial del arquitecto Don [REDACTED], como documento número CINCO; En el mismo se constata de nuevo que la vivienda propiedad de la actora se encuentra fuera del ámbito de influencia de la obra propiedad de mi mandante, encontrándose a mas de 50 metros de distancia, por lo tanto excesiva para que las fisuras aparecidas en su vivienda puedan haber sido ocasionadas por las obras ejecutadas por mi mandante, encontrándose el talud totalmente estable, señalando como origen de los daños las obras realizadas en dicha vivienda.

Finalmente resaltar, que la actora refiere en su demanda que los agrietamientos objeto de reclamación en modo alguno pueden ser atribuibles a las obras de reforma por ella realizadas en su vivienda, remitiéndose para acreditarlo al informe del perito Sr. [REDACTED], sin que una vez examinado el mismo encontremos análisis alguno de las obras ejecutadas y de las consecuencias que las mismas han podido provocar en la estabilidad de la vivienda, limitándose única y exclusivamente a enumerarlas. Y ello a pesar de tratarse de obras importantes, ejecutadas sin licencia ni proyecto técnico, por el marido de la demandante, y sin dirección técnica ni de ejecución de ninguna clase. En éste sentido resaltar, como lo hace el arquitecto Sr. [REDACTED], que el origen de los daños hay que buscarlo, no en las obras ejecutadas por mi mandante sino mas bien en las ejecutadas por la propia demandante, en concreto

la ampliación de superficie en la parte de sótano, el recalce de la cimentación y la apertura de huecos en las fachadas.

En definitiva, a la vista de la documental y pericial aportada, y la que se practicará en el momento procesal oportuno, resulta acreditado la ausencia de responsabilidad de mi mandante en los daños aparecidos en la vivienda propiedad de la actora y objeto de reclamación, limitándose mi representada, a ejecutar las obras conforme al Proyecto Técnico elaborado por el Arquitecto Don [REDACTED], y bajo la dirección de ejecución del Aparejador, Sr. Don [REDACTED], cumpliendo en todo momento las órdenes e instrucciones de ejecución facilitadas por parte de la Dirección Técnica de la obra.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Jurídico procesales.-

Se admiten los de competencia, jurisdicción y procedimiento a los meros efectos procesales, y sin que ello implique en absoluto reconocimiento y/o admisión de los hechos y pretensiones actoras.

Respecto a la cuantía señalada, se acepta única y exclusivamente a efectos meramente dialécticos y de determinación del procedimiento a seguir.

II.- EN CUANTO AL FONDO DEL ASUNTO.-

Se ejercita de contrario una acción de responsabilidad extracontractual al amparo de lo dispuesto en los artículos 1902 y 1903 del Código Civil, siendo preciso dejar constancia de que en el presente proceso, no nos encontramos ante un supuesto de solidaridad al amparo del artículo 1.591 del Código Civil, ni del artículo 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación.

En relación con éste particular, desde esta representación no negamos en ningún momento la existencia de grietas en la vivienda propiedad de la actora, si bien las mismas no tienen su origen, su procedencia, en las obras de excavación y cimentación llevadas a cabo por mi mandante, lo cual resulta acreditado con la documental y pericial aportada con la presente contestación, y con la que en su caso se practique en el momento procesal oportuno.

Incumbe, no obstante a ésta representación acreditar que el daño sobrevenido en la vivienda de la actora es ajeno a la intervención efectuada por parte de mi mandante en el solar de su propiedad con ocasión de las obras de movimiento de tierras llevadas a cabo. En relación con éste particular, resulta acreditado que las fisuras aparecidas tienen su origen en las importantes obras llevadas a cabo por la propia demandante en su propiedad, sin licencia y sin sujeción a proyecto técnico

de ninguna clase, y a la falta de dirección en su ejecución por técnico competente. En ningún caso, como hemos señalado provienen de las obras ejecutadas por mi mandante, y ello resulta acreditado, entre otras cosas por el hecho de que la vivienda de la actora se encuentra fuera de su zona de influencia, existiendo asimismo otras construcciones e instalaciones situadas delante de la vivienda de la actora que no han sufrido ningún desperfecto, con lo cual difícilmente el origen de los daños reclamados pueden provenir de la actuación de mi mandante.

Sentado lo anterior, y como otro motivo que justifica dar lugar a la exoneración de mi mandante de los pedimentos formulados en su contra, lo encontramos en el hecho de que la entidad [REDACTED] ha actuado en todo momento conforme a las más elementales normas de la buena construcción, conforme a la lex artis propia de su actividad, siguiendo siempre las directrices e instrucciones marcadas por la dirección facultativa de la obra, sin apartarse en ningún momento de las mismas.

En relación con éste particular, mi mandante encomendó la dirección facultativa de la obra al arquitecto Sr. Don [REDACTED], quien redactó el correspondiente Proyecto Técnico, remitiéndose en el mismo, en lo referente a la cimentación y movimiento de tierras de la obra al [REDACTED] redactado a tal efecto por la entidad [REDACTED] y [REDACTED]. ([REDACTED]).

Adjuntamos a tal efecto Memoria Descriptiva del Proyecto Técnico de fecha 14 de noviembre de 2.005 como documento número SEIS; Así como Estudio Geotécnico de Cimentación, de fecha 21 de octubre de 2.005, como documento número SIETE.

En éste sentido, y como tiene declarado la Jurisprudencia, la responsabilidad derivada del estudio del terreno y la opción de utilizar un sistema u otro de excavación, cimentación y recalce, eligiendo el mas adecuado a las características de aquel, capaz de soportar el edificio sin producir daños en el mismo ni a los colindantes, es responsabilidad exclusiva del arquitecto, al que le incumbe un grado de diligencia que corresponda a la especialidad de sus conocimientos y a la garantía técnica y profesional que implica su intervención en la obra, pues viene incluido entre sus deberes el estudio de las peculiares condiciones del terreno sobre el que se va edificar; sólo probando una deficiencia en la ejecución o la falta de acomodo a las instrucciones del proyecto, cabría derivar la responsabilidad en la constructora, lo que no acontece en el caso que nos ocupa. En éste sentido, Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 23 de marzo de 2.006. Recurso de Apelación [REDACTED]/2005.

En el caso que nos ocupa, el arquitecto Sr. [REDACTED], en el expositivo 11.1 de su Proyecto Técnico relativo a movimiento de tierras y cimentación, determina el cálculo de la cimentación, así como el sistema a utilizar, refiriendo expresamente que “ el citado muro será ejecutado mediante bataches de una

dimensión no superior a 1.50 metros para evitar daños en las propiedades colindantes". Por otra parte, en el Estudio Geotécnico anterior al referido Proyecto, nos encontramos con que el mismo viene referido única y exclusivamente al solar en el que se iban a ejecutar las obras, no siendo objeto del mismo el estudio de la estabilidad de la ladera colindante al edificio. Ello, si bien en nada afecta a los daños reclamados por la ahora actora (por todo cuanto hemos manifestado, que no repetimos en aras a la brevedad procesal), es otro motivo más que acredita la falta absoluta de responsabilidad de mi mandante en los citados daños.

En éste sentido me remito a la abundante Jurisprudencia existente al respecto, citando a título meramente ilustrativo la del Tribunal Supremo de fecha 15 de julio de 2000, que refiere que, y cito textualmente: "*Los hechos probados acreditan que la ruina tuvo su causa determinante en que el que recurre (arquitecto), si bien no realizó la tarea de dirección de la obra, esta fue ejecutada sobre el proyecto que había confeccionado, el que incluía el cálculo de la cimentación que debía sustentar la nave y se reveló totalmente insuficiente por no llevarse a cabo estudios del suelo y de la falta de resistencia que presentaba, en atención a sus peculiares características morfológicas.*

Se trata por tanto de concurrencia de efectivos vicios del suelo (entendido en sentido amplio como vicios del proyecto. - Sentencia de 18 de octubre de 1996-), que han de imputarse al proyectista, pues en el documento definidor de la obra ha de incluirse la habilidad del suelo en cuanto resulta decisiva para poder levantar una construcción lo más segura."

En éste sentido citar también la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria de 1 de diciembre de 2.000 (Recurso de Apelación (1998)), la cual, en un supuesto de responsabilidad extracontractual derivada de daños en un edificio colindante debidos a obras de excavación, absuelve a la entidad constructora, condenando únicamente al arquitecto de la obra, refiriendo expresamente que, y cito textualmente:

" En consecuencia, del conjunto probatorio pueden tenerse por acreditados los siguientes hechos: a) que la causa principal desencadenante de los daños apreciados en el edificio de la demandante tuvo su origen en la variación de las características del suelo sobre el que se asienta el mismo, es decir, la modificación de su equilibrio tensional, provocado por la excavación; b) que en la excavación no se adoptaron las medidas de contención de tierras suficientes para evitar el corrimiento del subsuelo existente en el edificio de la demandante, provocando un asiento diferencial; y c) que también han influido en la causación de los daños las fugas de agua que se produjeron durante la excavación, así como las propias características constructivas del edificio siniestrado.

De tal redacción fáctica acreditada no puede apreciarse sino como causa principal y determinante de la causación de los daños la existencia de un vicio del suelo que como tal resulta imputable al actual recurrente, habida cuenta de las funciones que tiene encomendadas en el proceso edificatorio,....., lo que no pone sino en evidencia la insuficiencia del estudio geotécnico realizado o el defectuoso juicio de previsibilidad emitido sobre el comportamiento del mismo, negligencia imputable al apelante (arquitecto) como técnico encargado específicamente de tales funciones y que determina la atribución de responsabilidad al mismo por los daños causados.”

Y finalmente, y en consonancia con lo manifestado, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de junio de 2.005 (Recurso de casación 1999), la cual refiere que, “ la causa lesiva de los asentamientos se debe a ser un terreno deficiente por estar compuesto de tierras de aportación mal compactadas y relleno de cascotes, punto que se deduce del informe geotécnico aportado en autos, lo que evidencia que el arquitecto no hizo el estudio adecuado del suelo, que solo a él incumbía, y sin que haya demostrado que fue la propiedad quien para los elementos exteriores eligiere el sistema de relleno de tierras por ser más barato, ni tampoco que informase a la propiedad sobre las consecuencias que podía ocasionar dicho sistema de cimentación, ni tampoco que informase a la propiedad sobre las consecuencias que podía ocasionar dicho sistema de cimentación , por lo que procede la desestimación del recurso planteado por el técnico superior, pues es al arquitecto a quien corresponde la elemental obligación de examinar el suelo y de prever si tiene la resistencia precisa””.

En definitiva, de una forma u otra, la sentencia que en su día se dicte, al igual que todas las referenciadas en el presente escrito, deberá absolver a la entidad ~~.....~~, ya sea con una desestimación íntegra de la demanda, o con una estimación parcial, condenando única y exclusivamente a la Dirección Facultativa de la obra, pero en ningún caso a mi mandante, y ello por cuanto las obras ejecutadas por la contratista se ajustan a la lex artis de su actividad, limitándose a desarrollar su trabajo de conformidad con las órdenes e instrucciones facilitadas a tal efecto por dicha Dirección Facultativa, siendo el técnico, experto o profesional, contratado entre otros, con ese fin, quien ha de decidir que trabajos resultan indispensables para el buen éxito de la obra y para la seguridad de la misma. Así, cuando un Arquitecto Superior acepta no realizar un estudio geotécnico del terreno, todos hemos de entender, y también la propiedad, que lo considera claramente prescindible y no que ha decidido aceptar el trabajo aún a riesgo evidente de que no obtenga con éste la finalidad perseguida. (Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de 8 de enero de 2.004, refiriendo la del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1990).

III.- COSTAS.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, deberán imponerse las costas del presente procedimiento a la demandante.

Por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, teniendo por presentado éste escrito, con sus copias y documentos acompañados, tenga por contestada la demanda, con la oposición que se formula y, acogiendo los hechos y fundamentos contenidos en el cuerpo del mismo, previos los trámites procesales oportunos, dicte en su día sentencia por la cual se desestimen las pretensiones deducidas por la actora, con expresa imposición a ésta de las costas procesales.

PRIMER OTROSI DIGO.- Que a los fines dispuestos en el artículo 347 LEC interesamos la citación al acto del juicio que en su día se celebre de los siguientes Técnicos:

- 1) Don [REDACTED] Jefe de Departamento de la entidad [REDACTED] y [REDACTED], con domicilio a efectos de notificaciones en [REDACTED] S/N, [REDACTED]
- 2) Don [REDACTED], Arquitecto, con domicilio en Oviedo, calle [REDACTED]
- 3) Don [REDACTED], Ingeniero Técnico de la entidad aseguradora [REDACTED], con domicilio en Oviedo, calle [REDACTED], N° 6-1° A.

SEGUNDO OTROSI DIGO.- Que conforme a lo previsto en el artículo 339 LEC, esta parte solicita la designación de perito judicial, Arquitecto Superior, al objeto de que informe sobre los hechos descritos en el presente procedimiento, y en particular sobre lo siguiente:

- 1) Daños que se aprecien en la vivienda propiedad de la actora, Doña [REDACTED]
- 2) Origen y causas de tales daños.
- 3) Análisis de las obras ejecutadas por la actora en su propiedad e incidencia de las mismas en los daños aparecidos.
- 4) Descripción y Valoración de las posibles obras de subsanación a ejecutar en la vivienda de la demandante.
- 5) Análisis crítico del informe acompañado con la demanda.

Asimismo se interesa desde ahora la citación de su autor al acto del juicio oral a todos los efectos previstos en el artículo 347 LEC.

NUEVAMENTE SUPlico AL JUZGADO.- Tenga por hechas las anteriores manifestaciones, acordando en los términos interesados.

En Oviedo, a 31 de octubre de 2.006

Lido.-

Nº Coleg

Proc.-

Nº Coleg.