



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 2 3 / 2 0 2 2

(Sección 1.<sup>a</sup>)

San Cristóbal de La Laguna, a 7 de junio de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por los daños ocasionados en sus instalaciones como consecuencia de las obras de conservación ejecutadas por cuenta de la Administración en una vía de su titularidad (EXP. 198/2022 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Se dictamina sobre el Proyecto de Orden resolutoria de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitada por la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias por los daños materiales que se alegan derivados de las obras de conservación en una vía pública de su titularidad.

2. La cuantía reclamada, 8.414,02 euros, determina la preceptividad de la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), remitida por el Sr. Consejero de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias, conforme con el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución, resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), así como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

4. En el procedimiento incoado, la afectada ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 4.1.a) LPACAP], puesto que se reclama por los daños sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del servicio público viario de la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias.

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica por ostentar la competencia sobre el servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño [arts. 25.2.d) y 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local].

5. El procedimiento se inició dentro del plazo de un año desde la producción del daño, tal y como exige el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación se presentó el 9 de julio de 2021 respecto de unos daños que resultaron determinados de forma definitiva el 20 de noviembre de 2020 (fecha del informe pericial aportado por la interesada), por lo que se cumple el requisito de no extemporaneidad.

## II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, de la documentación obrante en el expediente, especialmente del escrito de reclamación de la interesada, se deduce que fueron los siguientes:

Que durante el año 2020 se realizaron por cuenta de la Consejería de Obras Públicas, Transporte y Vivienda del Gobierno de Canarias trabajos de acondicionamiento viario en la carretera LP-2, incluido el tramo que se sitúa entre los puntos kilométricos 26+300 y 27+000, en una zona cercana a la vivienda de la interesada, que se halla en la calle (...), en Fuencaliente, la cual es un edificio protegido por su interés histórico y patrimonial.

La interesada considera que a causa del uso en las referidas obras de maquinaria pesada y del paso por las inmediaciones de su casa de vehículos pesados se produjeron fuertes vibraciones y sacudidas en ella, lo que le ocasionó grietas y fisuras ostensibles en las fachadas principal y lateral derecha del inmueble, además de en su interior, daños que considera no tiene el deber de soportar.

2. La interesada reclama una indemnización total de 8.414,02 euros, cantidad que comprende la totalidad de las reparaciones correspondientes a los daños mencionados.

Además, la interesada aportó al expediente un informe pericial elaborado a instancia suya, tras la visita efectuada por el perito a su domicilio el día 20 de noviembre de 2020, afirmándose en él que:

*«Podemos concluir que, es muy probable que la vivienda se viera afectada por los trabajos de mejora de la Carretera General El Tablero LP-2 realizados en fechas recientes, que presumiblemente han producido fisuras en los parámetros interiores, y aumento de las mismas en los parámetros exteriores. No se considera, a la luz de los datos obtenidos, y siempre a fecha de la visita realizada, que la estructura de la edificación se haya visto dañada, pero se deja constancia de que, en caso de realizarse nuevamente trabajos de movimientos de tierra o compactaciones de terreno en las proximidades de la vivienda, se debe hacer un seguimiento del estado general de la misma».*

### III

1. En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento se inició este con el escrito de reclamación, que se presentó el día 9 de julio de 2021.

2. El día 28 de octubre de 2021 se dictó la Orden 267/2021, del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias por la que se admitió a trámite la reclamación efectuada.

3. El presente procedimiento cuenta con un primer informe de la Dirección General de Infraestructura Viaria, de dicha Consejería, emitido el día 15 de octubre de 2021 y un informe complementario, de 3 de febrero de 2022.

4. No se acordó la apertura del periodo probatorio, pues no se solicitó la práctica de prueba alguna y se le otorgó el trámite de vista y audiencia a la interesada, que formuló alegaciones.

5. El día 28 de marzo de 2022 se emitió una primera Propuesta de Resolución, acompañada del borrador de la resolución definitiva.

6. El día 27 de abril de 2022 se emitió el informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias

7. Y, finalmente, y el día 5 de mayo de 2022 se emitió el Proyecto de Orden resolutoria objeto del presente Dictamen, una vez vencido el plazo resolutorio tiempo atrás; pero esta demora no obsta para resolver expresamente, existiendo un deber legal a este respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar (arts. 42.1 y 7; 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC).

## IV

1. El Proyecto de Orden resolutoria desestima la reclamación formulada por la interesada, puesto que el órgano instructor considera que no se ha demostrado la existencia de relación de causalidad entre la actuación administrativa y los daños reclamados.

Se alega en el Proyecto de Orden resolutoria, concretamente, lo que a continuación dejamos consignado:

*«Del estudio de los informes anteriores se concluye que se desconoce el estado de la vivienda con carácter previo al comienzo de las obras, en junio de 2020, más allá de las declaraciones de la interesada, que si bien reconoce que algunas grietas exteriores ya existían al comienzo de las actuaciones, sin determinar cuales, afirma que las misma se vieron acrecentadas con las obras, concretamente las de la fachada, apareciendo más, tanto en el exterior como en el interior del inmueble, según ella, a consecuencia de las actuaciones en la zona, sin que haya prueba de nada de esto, pues se desconoce cuantas de los desperfectos por los que reclama, que muestra en el informe pericial, son previos a las obras y cuales posteriores, pues reclama por todos ellos.*

*Así, la primera evidencia que se tiene de los daños es el acta que se levanta a instancias de la reclamante con fecha 23 de julio de 2020, en presencia un representante de la constructora y de la asistencia técnica, donde se muestran grietas en el interior y exterior de la vivienda. Posteriormente, acude un perito particular, en noviembre de ese año, elaborando un informe de fecha 10 de diciembre, en el que se concluye la existencia de daños, pese al buen estado de la vivienda, unos previos al inicio de las obras y otros aparecidos con posterioridad a juicio de la interesada, sin identificarlos, como ya se ha dicho, concluyendo como “muy probable” la relación causa-efecto entre las obras y los daños, sin que sea en ningún caso concluyente. Posteriormente, por parte de la asistencia técnica de la obra y por parte de la dirección de la misma, se emiten varios informes de fechas 14 octubre de 2021, de la asistencia técnica, y de 15 de octubre de 2021 y 3 de febrero de 2022, de la dirección de obra, en los que se niega la relación entre las actuaciones y los daños reclamados, basándose básicamente en la distancia entre la vivienda y la zona de trabajo, así como por el hecho de que la mayoría de los desperfectos por los que se reclama ya existían el 23 de julio de 2020.*

*A este particular, en el informe de fecha 3 de febrero de 2022 se desglosan los hitos de la obra, de tal manera que la dirección de la misma limita a los trabajos de escarificado de la vía, esto es la extensión de zahorra y del aglomerado, el empleo de maquinaria de mayor tonelaje susceptible de generar más vibraciones, y estas actividades se realizaron, según las fotografías que adjunta, anteriormente reproducidas, alrededor del 22 de julio de 2020, puesto que el 30 de junio no se había acabado con las aceras. En virtud de este*

*razonamiento, podría ser susceptible el establecimiento de una relación de causalidad, siempre que así se demostrara, entre los trabajos y los desperfectos habidos tras el 23 de julio de 2020, que según el mismo informe de fecha 3 de febrero de 2022 se limitan a cuatro: los desperfectos n.º 5 (denominado por la propiedad "parapeto en su frente"), el n.º 9 (denominado por la propiedad "foto 3 dormitorio 1 ventana"), el n.º 12 (denominado por la propiedad "foto 7 y 8 sobre puerta del baño general") y el n.º 13 (denominado por propiedad "foto 9 sobre puerta dormitorio 4"). Sin embargo este nexo no ha quedado tampoco demostrado habida cuenta de que el informe pericial tampoco es contundente, únicamente habla de una probabilidad de afectación, al calificar como "muy probable" la afección de las obras de mejora de la carretera a la vivienda y dada la descripción que hace de la vivienda (bien mantenida pero con antigüedad de 40 años y mezcla de muros antiguos de piedra y argamasa con nuevos de hormigón). Ello sumado al hecho de que se desconoce el estado del inmueble previo al comienzo de las obras, haciendo imposible determinar el origen de los desperfectos por los que se reclama, más cuando la propia interesada reconoce la existencia de varios de estos al inicio de las actuaciones en junio de 2020, si bien sostiene que las obras los empeoraron y causaron nuevos, pero sin identificarlos, lo que no solo no establece el necesario nexo de causalidad sino que deja a la Administración sin posibilidad de valorarlos.*

*Por otro lado, de los trámites de audiencia conferidos a la parte reclamante, con los distintos informes emitidos, y más concretamente en referencia a este último informe técnico, de fecha 3 de febrero de 2022, no se ha alegado ni aportado nada al respecto que pudiera probar la causalidad necesaria y ayudar a determinar el estado de la vivienda con anterioridad a las actuaciones en la zona, que pudieran contrastar la situación de la misma antes y después de las obras y así establecer la posible causalidad».*

2. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, cabe señalar que la Administración considera que no concurre relación de causalidad entre su actuación y los daños reclamados por dos motivos, motivos de los que se deja debida constancia en los diferentes informes emitidos por ella.

Así, en primer lugar, porque se considera que las obras se efectuaron a una distancia de la casa que impide que el uso de maquinaria pesada le ocasionara daño alguno, máxime cuando dicha maquinaria solo se empleó en un corto periodo de tiempo, entre el 22 de julio y el mes de agosto de 2020, cuando se realizaron las labores de extensión de zahorra y el posterior aglomerado, y no durante la totalidad de las obras.

En segundo lugar, la Administración alega también que la interesada ha reconocido la existencia de daños previos a la obra en su vivienda sin que la misma haya logrado distinguir entre los daños que, a su juicio, son previos a las obras y los

que presuntamente son posteriores a ellas, e incluso tampoco ha acreditado si las obras agravaron los daños existentes o no y en qué medida pudieron hacerlo.

3. En este caso, pues, a la vista de lo expuesto, ha de concluirse que no hay una prueba cierta que de manera indubitada permita considerar que los daños en el domicilio de la interesada se hayan causado por las obras efectuadas en la carretera LP-2, pues la aseveración categórica de los técnicos de la Administración relativa a que la distancia entre las obras y el inmueble de la interesada impiden del todo la producción de los daños reclamados no se refuta de forma clara y manifiesta por el informe pericial aportado por la interesada.

Además, en dicho informe el perito no solo emplea términos como «presumiblemente» o «muy probablemente», que demuestran *per se* que sus conclusiones no son categóricas, sino que tampoco se fundamenta técnicamente y de forma suficientemente concreta dichas conclusiones acerca del origen preciso de los daños.

A ello se une la indeterminación originada por el reconocimiento de la propia interesada y del propio perito de la existencia de daños previos a las obras, lo que se recoge también en el informe de 23 de julio de 2020 (fecha del informe aportado por la Administración) y en el informe de 20 de noviembre de 2020 (fecha del informe pericial de la interesada).

Además, en caso de que se pudiera considerar, sin género de dudas, que las obras pudieran haber agrandado fisuras o grietas previas, lo que no se ha logrado en modo alguno, también se desconoce cuáles serían esas grietas y el concreto alcance del posible daño.

Estas inconcreciones unidas a la falta de prueba señalada impiden considerar demostrada la existencia de nexo causal entre el actuar administrativo y el daño reclamado por la interesada.

4. Este Consejo Consultivo ha venido señalando en multitud de Dictámenes (por todos, DCCC 169/2022, de 4 de mayo), que requisito indispensable para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento.

La carga de probar el sustrato fáctico sobre el que se fundamenta este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que contemplan los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento

Civil (LEC), conforme a la cual corresponde la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone.

Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquella toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

Esta doctrina resulta plenamente aplicable al presente asunto por las razones ya antes expuestas, así que hemos de estimar que el Proyecto de Orden resolutoria del presente procedimiento es conforme a Derecho.

## C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Orden resolutoria por la que se concluye el procedimiento, se considera conforme a Derecho, ya que procede la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, por las razones expuestas en el Fundamento IV del presente Dictamen.