



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 2 1 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 24 de octubre de 2023.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de El Hierro en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), en nombre y representación de (...), por los daños ocasionados en su domicilio como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 410/2023 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución (en adelante PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Cabildo Insular de Gran Canaria por los daños materiales que se alegan, derivados del funcionamiento del servicio público de carreteras, de titularidad insular.

2. La cuantía reclamada por la interesada, 17.458,72 euros, determina la preceptividad del dictamen, y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo, según lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por el Consejero de la Consejería de Gobierno de Presidencia por delegación del Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria de acuerdo con el art. 12.3 LCCC, en relación con el art. 9 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

3. En el análisis a efectuar, aparte de la LRJSP, son de aplicación Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares (LCI), y resultan también de aplicación la Ley 9/1991, de 8 de mayo, de Carreteras de

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

Canarias (LCC) y el Reglamento de Carreteras de Canarias aprobado por Decreto 131/1995, de 11 de mayo.

4. La reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad insular. En este caso, la reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio de conservación de carreteras del Cabildo Insular de Gran Canaria.

Por otro lado, el Cabildo Insular está legitimado pasivamente porque se imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad insular y es en ello en donde reside el elemento determinante de su legitimación pasiva, siendo otra cuestión distinta la correspondiente a si existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público actuante y los daños reclamados por la interesada, confundiendo el órgano instructor ambas cuestiones, tal y como se desarrollará en un momento posterior del presente Dictamen.

Asimismo, en el presente supuesto consta que la entidad (...), es la adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria insular de la zona Norte de la Isla de Gran Canaria y que la Administración le comunicó a dicha empresa el inicio de la tramitación del presente procedimiento, trasladándole copia del expediente y otorgándole el preceptivo trámite de vista y audiencia, a lo cual aquélla presentó escrito de alegaciones.

Por ello, en el presente supuesto también se encuentra legitimada pasivamente la referida entidad, en su calidad de adjudicataria del contrato de mantenimiento de la red viaria insular de la zona Norte de la Isla de Gran Canaria, y a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos a la reclamante.

En relación con lo anterior procede tener en cuenta que tanto la legislación vigente en materia de contratación pública, como las pretéritas regulaciones relativas a la responsabilidad por daños causados en ejecución de un contrato administrativo, imponen al contratista la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, en cuyo caso será ésta la responsable.

Por esta razón, en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista, que ostenta la condición de interesado a tenor del art. 4.1, letra b) LPACAP, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo de acuerdo con la legislación reguladora de la contratación pública.

En definitiva, el procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas de la Administración es el regulado en la LPACAP cuando el perjudicado reclama a ésta el resarcimiento.

5. La competencia para tramitar y resolver y la legitimación pasiva del procedimiento incoado corresponde al Cabildo Insular de Gran Canaria como Administración responsable de la gestión del Servicio al que se le atribuye la causación del daño, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 6.2.c) LCI y art. 10.3 LCC.

6. En lo que se refiere a si la reclamación se formuló dentro de plazo, esta cuestión será tratada debidamente en el último Fundamento del presente Dictamen.

II

En cuanto a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación de la interesada se manifiesta lo siguiente a los efectos que aquí interesa:

«PRIMERO.- Que, por causa imputable a los servicios públicos dependientes de esa Administración se ha venido produciendo daños y perjuicios que pueden tornar a definitivos en los derechos e intereses legítimos de esta parte, daños y perjuicios que no se tiene el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley, y cuyos antecedentes pasamos a reseñar seguidamente.

(...) UNO.- Que, (...), es titular dominical de edificio de dos viviendas, sito en la (...) en el término municipal de la Villa de Moya, en virtud de escritura de fecha 24 de abril de 2015, en la que se formaliza la adjudicación de herencia al fallecimiento de sus padres, en virtud de la cual adquiere la vivienda sita en la planta segunda. Posteriormente, con fecha 4 de mayo de 2017, adquiere la vivienda sita en planta primera de su hermano (...) y finalmente con fecha 28 de enero de 2021, adquiere de su otro hermano (...), el derecho de vuelo que ostentaba sobre el reseñado edificio, siendo que en la actualidad (...) es única titular con carácter privativo del reseñado edificio, identificado como:

“Edificio de dos plantas, una planta semisótano (o sótano por la calle de su situación) y otra sobre rasante, con caja de escalera en la cubierta sito en (...) del término municipal de Moya, al cual corresponde el número 33 de gobierno, hoy 53 de la calle (...), que ocupa una superficie de 169,20m² de una parcela que tiene una extensión superficial de 323,74m²; con 290,01m² totales construidos, siendo la superficie útil total de 255,70m².

(...) linda todo: Derecha, con (...); fondo, con terrenos y casa de(...); izquierda, con herederos de (...); y Frontis, con carretera del (...), hoy calle (...).”.

(...) CUARTO.- Que, hace varios años, hacia 2009, aproximadamente, el padre de la Sra. (...) J. decidió edificar en su parcela, y para ello, llevó a efecto una serie de obras, sin licencia ni autorización, consistente en excavar su terreno (con la consiguiente fragmentación de la roca) así como derruir un tramo de la acequia que discurría paralela a la carretera dentro de su propiedad y que tenía como fin, recoger y transportar el agua procedente de las lluvias de los terrenos superiores, para continuar la trayectoria de la acequia, hacia el poniente hasta que pudiera verse directamente al Barranco.

Dado que las obras fueron lícitamente paralizadas, el titular del terreno de la Sra. (...), abandonó el mismo en el estado en el que se encontraba, a saber, excavado y con la acequia parcialmente destrozada, sin realizar ningún tipo de actuación tendente a restaurar la situación anterior a la ejecución de dichas obras, así como sin restablecer la trayectoria de la acequia.

(...)

Se acompaña bajo la documental número 6, fotografías de la balsa o zanja creada a consecuencia de la excavación realizada por el titular del terreno colindante a (...) y bajo la documental número 7, fotografía que ilustra la trayectoria de la acequia o cauce por la que discurría el agua de lluvia y que el colindante destruyó, lo que hace que el agua llegue directamente a la balsa sin que continúe su camino hacia el fondo del barranco donde realmente debería desaguar.

QUINTO.- Que, derivado de esta excavación motivó que, con las lluvias frecuentes en la Villa de Moya, el agua quedara estancada en esta especie de balsa creada por la excavación, como si fuera un estanque, pero sin las condiciones y requisitos de impermeabilización del mismo, lo que supone que el agua vaya drenando y se dirija a la vivienda de (...).

Con posterioridad a la excavación del suelo de la colindante y de la rotura de la acequia; (...) comienza a observar humedades en el lateral de la casa, lindante con el terreno, humedades que se van agravando con el paso del tiempo, propiciando que, dado que suele pasar la mayor parte del tiempo en el extranjero por cuestiones laborales, en las ocasiones que visitaba su casa proceder a una reparación y limpieza integral del edificio por las humedades observadas.

Junto con las humedades y derivado del empozamiento del agua en la balsa creada por la excavación, se ha convertido en muy habitual el mal olor en su casa, hasta el punto que se solicitó el análisis químico del agua estancada, arrojando unos resultados que evidencian la existencia de "Clostridium perfringens", indicador de alta contaminación de las aguas, concluyendo el informe que este microorganismo es potencialmente patógeno y letal, tanto para animales como para el hombre.

Por ello, se procedió igualmente a realizar muestreo ambiental en varios puntos de la vivienda, evidenciando las muestras recogidas y examinadas, una importantísima contaminación en la vivienda de aerobios mesófilos y mohos y levaduras, confirmando lo analizado mediante inspección visual de la estancia.

SEXTO.- Que, abundando en lo expuesto, referirnos a unas obras realizadas por el Excmo. Cabildo de Gran Canaria hace unos años, con la finalidad de recoger el agua de lluvia, y para ello, conectó un sumidero que recoge el agua desde la Carretera GC-75 (Avenida (...)) y que atraviesa la GC-754 (Avenida (...)) bajo la bifurcación. La tubería que recoge toda esta agua de lluvia, desagua en el terreno de la colindante, Sra. (...), y por tanto aumentando el caudal de la balsa o zanja allí existente por la excavación realizada en el 2010 y por tanto generando un daño mayor al inicial.

(...)

SÉPTIMO.- Que, en la última estancia de (...) en su casa de (...), lo que se verificó en el mes de septiembre de 2021, pudo comprobar la gravedad de los daños que se estaban ocasionando a su vivienda, donde las humedades eran perfectamente visibles, deteriorando paredes, suelos de parquet, desconchados, etc (...) por lo que encargó los servicios del arquitecto (...), quien elaboró informe de fecha 5 de mayo en el que expone que tras visitas giradas al inmueble comprueba los daños provocados en la propiedad de (...), a saber:

1.- Aparición de manchas de humedad con disgregación y caída de los revestimientos en paredes (tanto en revestimientos de yeso como aplacados)

2.- Daños por humedades y eflorescencias al pie de soportes de hormigón armado.

3. - Asentamiento de elementos estructurales.

4. - Abombamiento y daños en revestimientos de suelos.

5. - Aparición de hongos y ácaros sobre paredes y mobiliario.

(...)

Por todo ello, concluye que:

1. Causa principal Como es evidente, la causa principal de las humedades en la vivienda de (...) es la acumulación de agua en la excavación realizada en la finca aledaña, y la destrucción de la acequia que evacuaba el agua hacia el barranco.

La excavación es la que origina el empozamiento del agua e impide su evacuación hacia el barranco, dejando como salida la filtración hacia la vivienda.

2. Causa adicional La destrucción del tramo de acequia junto a la excavación contribuye a la acumulación del agua empozada debido a que corta el desagüe de la conducción del Cabildo, que recoge agua -de una cuneta y varios sumideros; y además, corta la acequia sangradera de varias balsas del camino del Lance que deberían fluir a través de ella hacia el barranco y se suman al resto de aportes de agua que se empozan en la excavación».

Por ello, la interesada reclama una indemnización total de 17.458,72 euros, que incluyen los daños morales que ascienden a 10.000 euros, siendo la cantidad restante la relativa a los daños materiales.

III

1. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento, el mismo comenzó con la presentación de la reclamación, efectuada el día 28 de julio de 2022.

2. En el expediente consta el informe preceptivo del Servicio, emitido el día 13 de marzo de 2023, manifestándose que:

«La carretera GC-754 es una carretera convencional de calzada única y doble sentido de circulación, comenzando en el cruce con la GC-75. En los últimos meses la Conservación de carreteras de la Zona Norte ha realizado un canal que recoge el agua procedente de la red de pluviales existentes en la zona, canalizándolas hacia el barranco. Pero siguen existiendo

filtraciones bajo el canal, desconociendo su procedencia. Además cuando llueve el agua se queda embalsada en el terreno colindante, no teniendo su origen en los elementos de la carretera».

Además, se incluye en el expediente el informe pericial de la compañía aseguradora del Cabildo Insular en el que se señala acerca de esta cuestión que:

«Así, independientemente del drenaje de las calles ejecutado por el Asegurado en la zona, la charca tiene aporte de agua natural por variedad de vías, por lo que de no existir dicha evacuación, también se llenaría y generaría el problema que se reclama.

Hay que señalar, que el Asegurado, previo a nuestra visita ya había ejecutado una nueva acequia de forma lateral a la vía pública (en lugar en la que se ubicaba la destruida por el propietario de la parcela colindante), previo a la zanja o formación de la charca, por lo que el agua pluvial conducida desde la carretera circula por esta. No obstante, como ya se dijo y repetimos, el agua de forma natural seguirá accediendo a la charca artificial (zanja).

Como recomendación, entendemos que la única forma de evitar el cúmulo de agua en la zanja generada por el movimiento de tierra en la parcela colindante, es ejecutar una zanja o desmonte del terreno desde su lateral, eliminando así la "pared" lateral del vaso creado en el terreno, al lado contrario de la vivienda de la reclamante, y con pendiente hacia el barranco, para que toda agua que llegue a ese punto recircule y se desplace en sentido contrario al inmueble, evitando, así la acumulación en esta área conflictiva.

Concluimos, que independientemente de que el Asegurado ejecutara obras en la vía pública, con una evacuación puntual de agua pluvial hacia la parcela del colindante tercero implicado, esta agua solo aflora en esa línea de colector en días de lluvia, lo que significa que de forma natural, el agua llegará también a la charca y en mayor medida, por el agua directa precipitada, como la laminar desplazada por carretera, terreno y estratos inferiores. En cualquier caso, el agua pluvial de la conducción ejecutada por el asegurado, desemboca en antigua acequia destruida por la propiedad implicada de parcela colindante (cuando ejecutó la zanja), aspecto achacable a dicho tercero.

Añadir, que el Asegurado tras aviso de la Reclamante, ejecutó una nueva acequia, tal y como se muestra en nuestro reportaje fotográfico de visita 06/09/2022, el cual exponemos a continuación, unido a los daños observados en ese momento, los cuales quedan definidos en la valoración de daños e informe contrario.

Finalizar exponiendo, que las obras del Asegurado en la zona se sitúan en el año 2020-2021, muy posterior al origen del problema, el cual data desde el año 2009-2010, cuando la propiedad colindante realizó los movimientos en el terreno creando una zanja en terreno rocoso, y destruyendo una acequia de recirculación de agua en esa zona».

3. Después de la emisión de tales informes se les otorgó trámite de vista y audiencia a la interesada y a la empresa concesionaria del Servicio, ya mencionada, presentando ambas escritos de alegaciones.

4. Por último, se dictó el Decreto de la Presidencia 2023/648, de 25 de julio, por el que se inadmitió la reclamación, tanto por considerar que el Cabildo Insular carece de legitimación pasiva, cuestión a la que ya se ha hecho una primera referencia en el Fundamento I del presente Dictamen, y por considerar que la reclamación se formuló de forma extemporánea.

Posteriormente, se dictó el Decreto de la Presidencia 2023/658, de 4 de agosto, por el que se dejó sin efecto el Decreto anterior, al constatarse que faltaba el preceptivo Dictamen de este Consejo Consultivo.

El día 21 de julio de 2023, se emitió la PR, objeto de este Dictamen.

IV

1. La Propuesta de Resolución inadmite la reclamación formulada por la interesada, pues el órgano instructor considera que el Cabildo Insular carece de legitimación pasiva y que la reclamación se formuló de forma extemporánea.

Al respecto se señala en la Propuesta de Resolución lo siguiente:

« (...) el Cabildo de Gran Canaria no se considera competente por su falta de legitimación pasiva, requisito imprescindible para la continuación del mismo, y ello por lo siguiente:

La reclamante señala expresamente en el hecho cuarto de su solicitud, que el causante de la excavación del suelo colindante y la rotura de la acequia en el año 2009, fue el padre de la Sra. (...), actual titular del terreno colindante, quien al paralizarse las obras las abandonó sin restaurar la situación anterior a la ejecución de dicha obras. Reconociéndose en el hecho quinto de la solicitud que la excavación motivó que, con las lluvias frecuentes “el agua quedara estancada en esta especie de balsa creada por la excavación, como si fuera un estanque, pero sin las condiciones y requisitos de impermeabilización del mismo, lo que supone que el agua vaya drenando y se dirija a la vivienda de (...)”. Asimismo, se reconoce que con posterioridad a la excavación del suelo de la colindante y de la rotura de la acequia, (...) “comienza a observar humedades ·en el lateral de su casa lindante con el terreno, humedades que reconoce se van agravando con el paso del tiempo, propiciando que, dado que suele pasar la mayor parte del tiempo en el extranjero por cuestiones laborales, en las ocasiones que visitaba su casa debía proceder a una reparación y limpieza integral del edificio por las humedades observadas”.

- El informe del arquitecto (...) de 5 de mayo de 2022 aportado al expediente por la reclamante, concluye que la causa principal de las humedades de la vivienda de la reclamante es "la acumulación de agua en la excavación realizada en la finca alledaña, y la destrucción de la acequia que evacuaba el agua hacia el barranco. La excavación es la que origina el empozamiento del agua e impide su evacuación hacia el barranco dejando como salida la filtración hacia la vivienda". Señalándose, a su vez, como causa adicional "La destrucción del tramo de acequia junto a la excavación contribuye a la acumulación del agua empozada debido a que corta el desagüe de la conducción del cabildo, que recoge agua de una cuneta y varios sumideros; y además, corta la acequia sangradera de varias balsas del amino del Lance que deberían fluir a través de ella hacia el barranco y se suman al resto de aportes de agua que se empozan en la excavación.

- Por otro lado, el informe pericial la entidad aseguradora de esta Corporación, (...), de fecha 12 de diciembre de 2022, señala en su página 5 a continuación de la imagen del lugar en el año 2020-2021 (obras ya ejecutadas por el Asegurado en vía pública), que "Se puede comprobar como el problema de la acumulación de agua y daños, es muy anterior a la fecha en que el Asegurado ejecutó obras en la vía." Reconociendo que independientemente de las obras en dicha vía, el agua de lluvia tanto de forma directa como la desplazada por el terreno o filtrada desde este, alcanzaban la zanja de la parcela colindante, acumulándose agua en la misma de forma natural. El perito finaliza su informe, página 8, resaltando que "las obras del Asegurado en la zona se sitúan en el año 2020-2021 -muy posterior al origen del problema, el cual data desde el año 2009-2010, cuando la propiedad colindante realizó los movimientos en el terreno creando una zanja en terreno rocoso, y destruyendo una acequia de recirculación de agua en esa zona-".

(...) En el presente caso, se reconoce expresamente de contrario, tanto en su propio escrito, como en el informe pericial del arquitecto que aporta, que la causa de las humedades en su vivienda fue motivada por la acumulación de agua en la excavación realizada en la finca colindante, así como por la destrucción de la acequia existente en dicha propiedad; actividades ambas ejecutadas en 2009 por el padre de la actual propietaria de la finca colindante. En ningún caso, por las obras ejecutadas por esta Corporación en 2020/2021, ya que como también señala el informe pericial de (...), "el problema de la acumulación de agua y daños, es muy anterior a la fecha en que el Asegurado ejecutó obras en la vía". Por lo cual, al no haber sido la causa de los daños consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sino que la causa de aquellos fue la excavación y destrucción de la acequia llevada a cabo en 2009 por el titular de la parcela colindante, esta Corporación carece de legitimación pasiva necesaria.

(...) En el presente caso, desde que se produce la actuación del propietario de la parcela colindante, hasta que la reclamante presenta la reclamación patrimonial, han transcurrido más de 13 años, sin que se haya interrumpido la prescripción de la acción.

La reclamación presentada en este expediente se presentó el 28 de julio de 2022, cuando fue hacia 2009 aproximadamente, cómo se reconoce en el hecho cuarto de la solicitud, cuando el padre de la actual titular de la parcela colindante excavó el terreno para edificar y rompió la acequia que discurría paralela a la carretera dentro de su propiedad; hechos éstos reconocidos en el informe del arquitecto presentado como documental, como causantes de la acumulación de agua y por tanto de las humedades de la vivienda de la reclamante. Reconociéndose, además, en el hecho quinto de la solicitud que fue con posterioridad a la excavación y a la rotura de la acequia en la parcela colindante, cuando se comienzan a observar las humedades en el lateral de la vivienda de la reclamante y cuando se empiezan a reparar.

La alegación de la reclamante de que suele pasar la mayor parte del tiempo en el extranjero por cuestiones laborales no justifica que haya dejado transcurrir más de una década en presentar la reclamación, cuando como se manifiesta "con posterioridad a la excavación del suelo de la colindante y de la rotura de la acequia, o (...) comienza a observar humedades en el lateral de su casa lindante con el terreno, humedades que se van agravando con el paso del tiempo, (...) ". Teniéndose en cuenta que durante todos estos años, la reclamante es conocedora de los perjuicios o daños que la actuación del propietario colindante ha provocado en su vivienda, y reconociendo además que las humedades se van agravando con el paso del tiempo, la reclamante no solicita durante todos estos años ningún análisis químico ni informe técnico al respecto para determinar los daños. Habiendo tenido, por tanto, la reclamante conocimiento de las humedades y daños que se estaban produciendo en su vivienda, bien pudo haber ejercitado la acción en el primer momento, no dejando que el transcurso del tiempo agravase los daños en su vivienda, sin presentar reclamación alguna de responsabilidad; no procediendo ahora por prescripción, más de una década después, presentar reclamación».

2. En este caso, se ha de tratar inicialmente la cuestión relativa a si el derecho a reclamar de la interesada ha prescrito y por tanto, ha presentado su reclamación de forma extemporánea.

2.1. En relación con tal cuestión, se ha de comenzar señalando que constituye un hecho indubitado, en el que coinciden la Administración y la interesada, que el hecho iniciador de los daños, que ha venido sufriendo la interesada en el inmueble de su propiedad, fueron las obras realizadas en la finca colindante en torno al año 2009.

Asimismo, se deduce de la reclamación de la interesada que esta considera que a causa de obras efectuadas por la Administración en la carretera cercana a su vivienda se han agravado las consecuencias de una actuación inicial de carácter privado y del todo ajena al Cabildo Insular, lo que implica que, en caso de reconocerse la responsabilidad de la Administración, la misma respondería solo de la agravación del daño ocasionado por la obras ejecutadas a instancia de la Administración Insular.

2.2. Pues bien, teniendo en cuenta todo lo anterior, procede señalar que el comienzo de tales obras del Cabildo, que, según el informe de su compañía aseguradora, se desarrollaron entre los años 2020 y 2021, constituye el momento inicial para el cómputo del plazo de un año para reclamar.

Además, de lo anterior, también se ha de señalar que para resolver esta cuestión no se ha de olvidar que nos hallamos ante un evidente daño continuado, que en lo que respecta a la intervención del Cabildo Insular, la misma se inició entre los años 2020 y 2021, habiendo continuado la producción de tal daño de forma gradual y constante hasta la fecha de la reclamación, la cual se formuló el 28 de julio de 2022.

2.3. Este Consejo Consultivo ha señalado en su Dictamen 210/2020, de 3 de junio, entre otros muchos, acerca del cómputo del referido plazo en supuestos de daño continuado que *«Por lo que se refiere al plazo para la interposición de la reclamación, el art. 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) dispone que “el derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.*

Ahora bien, para la determinación del “dies a quo” del cómputo del plazo, la jurisprudencia, en concreto, la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2007, dictada en el recurso de casación n.º 3743/2004, señala lo siguiente:

“ (...) como se indica en la sentencia de 11 de mayo de 2004 (RJ 2004/4053), la jurisprudencia ha distinguido entre daños permanentes y daños continuados, entre otras, las siguientes sentencias de 12 de mayo de 1997 (RJ 1997, 3976), 26 de marzo de 1999 (RJ 1999, 3164), 29 de junio del 2002 (RJ 2002, 8799) y 10 de octubre del 2002 (RJ 2002/9805), según la cual, por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, mientras que los continuados “son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es

necesario dejar pasar un período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos, o como señala la sentencia de 20 de febrero de 2001 (RJ 2001, 5382), en estos casos, para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial el `dies a quo` será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto (sentencias, entre otras, de 8 de julio de 1993 [RJ 1993/5463], 28 de abril de 1997 [RJ 1997/3240], 14 de febrero de 1994 [RJ 1994/1474], 26 de mayo de 1994 [RJ 1994/ 3750] y 5 de octubre de 2000 [RJ 2000, 8621])”.

En el presente caso nos encontramos ante la alegación de unos daños (imposibilidad de ejercicio cualquier tipo de actividad y/o negocio jurídico sobre la parcela de 6.528 m² afectada por el Plan Especial de Protección del campus universitario C.-Geneto) que, al decir del reclamante, se derivan de la inactividad del Ayuntamiento en la aprobación del citado Plan Especial; daños que proceden de un hecho, o más bien de una inacción, que se prolonga en el tiempo y que, en consecuencia, se siguen generando en tanto en cuanto no se haya puesto fin a la inactividad administrativa denunciada (mediante la aprobación del Plan Especial)».

2.4. En conclusión, dado que, en lo que se refiere a la Administración, el daño continuado se inició en 2021 y la reclamación se presentó en 2022, cuando los daños reclamados todavía continúan produciéndose, ha de entenderse que la reclamación patrimonial ha sido interpuesta dentro del plazo legalmente establecido en el art. 67.1 LPACAP, de tal manera que el ejercicio de la acción no resulta extemporáneo.

3. En cuanto a la otra cuestión antes aludida, es decir la relativa a si las obras realizadas por el Cabildo en una vía de su titularidad cercana al inmueble de la interesada han causado algún daño en el mismo, o, al menos, han agravado los ya existentes desde 2009, primeramente procede reiterar que ello no afecta a la legitimación pasiva de la Administración, la cual ostenta sin duda alguna en este caso, pues la misma deriva de que se le impute por la interesada la producción de un daño a una actuación administrativa propia del Cabildo Insular, hecho este indiscutible, siendo evidente que otra cuestión distinta es la correspondiente a si el Cabildo es o no responsable del daño que se le atribuye, lo que trataremos aquí como cuestión de fondo principal.

4. En el Dictamen de este Consejo Consultivo 352/2023, de 12 de septiembre, se ha señalado, siguiendo la doctrina reiterada de este Organismo en la materia, que:

«En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13

de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño”.

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad. Para ello, es necesario que el hecho o conducta que se alega como causa del daño pertenezca al ámbito de actividad o funcionamiento del servicio», doctrina aplicable a este caso.

5. En el presente asunto, la interesada no ha logrado demostrar que los daños que sufre su vivienda se hayan ocasionado o, cuanto menos, agravado, por actuación alguna del Cabildo Insular, incluyendo las mencionadas obras en la vía pública de su titularidad, y ello es así no solo por lo que se afirma en los dos informes transcritos en el Fundamento anterior, sino que incluso en el informe pericial aportado por la interesada se concluye afirmando acerca de las causa de los daños reclamados lo siguiente:

«1. Causa principal. Como es evidente, la causa principal de las humedades en la vivienda de (...) es la acumulación de agua en la excavación realizada en la finca aledaña, y la destrucción de la acequia que evacuaba el agua hacia el barranco. La excavación es la que origina el empozamiento del agua e impide su evacuación hacia el barranco, dejando como salida la filtración hacia la vivienda.

2. Causa adicional. La destrucción del tramo de acequia junto a la excavación contribuye a la acumulación del agua empozada debido a que corta el desagüe de la conducción del

Cabildo, que recoge agua de una cuneta y varios sumideros; y además, corta la acequia sangradera de varias balsas del camino del Lance que deberían fluir a través de ella hacia el barranco y se suman al resto de aportes de agua que se empozan en la excavación».

6. En el Dictamen de este Consejo Consultivo 179/2023, de 24 de abril, se ha manifestado que:

«En cuanto a la necesidad de acreditar la relación de causalidad entre el hecho lesivo y el funcionamiento del servicio público, también este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante, como por ejemplo se hace en el Dictamen 411/2019, de 19 de noviembre, que: « (...) el primer requisito 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 este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general de 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 incumbe 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 ser plenamente aplicable al presente asunto, en el que se puede afirmar que no se ha demostrado la existencia de nexo causal entre el actuar administrativo y el daño reclamado por la interesada, procediendo la desestimación de su reclamación por tal motivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que inadmite la reclamación formulada no es conforme a Derecho, en virtud de los motivos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen, ya que procede la desestimación de la misma.