Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 0 6 / 2 0 2 5

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 26 de febrero de 2025.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé de Lanzarote en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de abastecimiento de agua potable y por las obras de infraestructura viaria de titularidad municipal (EXP. 38/2025 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé (Lanzarote), el 21 de enero de 2025, con entrada en este Consejo Consultivo el 22 de enero de 2025, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial frente a dicha Administración municipal iniciado por la reclamación formulada por (...) por los daños que se alegan causados por la ejecución de las obras de infraestructura viaria, de titularidad municipal.

Concretamente se alega que se han producido una serie de daños en la vivienda propiedad del interesado como consecuencia de las obras en la vía pública promovidas por el citado Ayuntamiento para la adecuación de la calle (...) de Playa Honda, en el término municipal de San Bartolomé, que cuantifica en el importe de 13.688,79 €.

2. En cuanto a la preceptividad del dictamen el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, modificado por la disposición final sexta de la Ley 5/2024, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2025, dispone:

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

«Uno. Se modifica la letra e) del apartado 1.D) del artículo 11 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, que queda redactado como sigue:

«e) Reclamaciones que se formulen en materia de responsabilidad administrativa patrimonial cuya cuantía sea igual o superior a 60.000 euros. No obstante, tratándose de solicitudes de dictamen que versen sobre reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial frente a los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de Canarias, el Consejo Consultivo será competente para dictaminar cuando la cuantía de la reclamación sea superior a 20.000 euros».

Dos. La reforma del apartado anterior se aplicará a los procedimientos que, habiéndose iniciado antes de su entrada en vigor, sea solicitado el dictamen después del 1 de enero de 2025».

En el presente caso la cuantía reclamada (13.688,79 €) no supera dicho importe, ahora bien, teniendo en cuenta que se solicitó el Dictamen, por primera vez, el 12 de julio de 2024, y habiéndose emitido el mismo el 23 de septiembre de 2024, en el sentido de retrotraer el procedimiento a los efectos de que se solicitase y se emitiese el preceptivo informe previsto en el art. 81.1 LPACAP, debe considerarse aplicable, a los efectos de determinar la preceptividad del Dictamen, el art. 11.1.D.e) en su redacción anterior a la modificación operada por la Ley 5/2024, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2025, por lo que el Dictamen se considera preceptivo, al superar la cuantía de 6.000 €.

Por otra parte, la legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Sr. Alcalde del Ayuntamiento de San Bartolomé, según el art. 11.1.D.e) y 12.3 de la citada ley en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación, además de la LPACAP, el art. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 196 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, así como la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar del interesado de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 LRJSP, al haber sufrido en su esfera patrimonial el daño por el que reclama, puesto que alega daños sufridos en su propiedad como consecuencia del funcionamiento anormal de un servicio público. Por lo tanto, tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a) LPACAP.

En el presente supuesto se encontraría, asimismo, legitimada pasivamente la entidad adjudicataria de las obras (...), que se ejecutaron en la zona afectada, y que pudieron ser determinantes del daño por cuya indemnización se reclama.

Sobre esta cuestión, resulta oportuno traer a colación la doctrina sentada por este Consejo Consultivo respecto a la responsabilidad por daños causados en ejecución de contratos administrativos, regulada en el art. 196 LCSP. En relación con dicha responsabilidad por daños causados a particulares cuando el servicio es prestado por una entidad contratista de la Administración, este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio, y 202/2020, de 3 de junio, entre otros):

«Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración municipal, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño. Se encuentra también pasivamente legitimada la entidad (...), en su calidad de concesionaria del servicio municipal (...) . Consta en el expediente la fecha de adjudicación de este contrato el 29 de julio de 2002. Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts. (97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, si bien, obviamente y por razones temporales, ésta última Ley no resulta aplicable en el presente asunto). La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

Los citados artículos de la legislación de contratos están en relación con los dos últimos párrafos del art. 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y con el art. 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que atribuyen en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive, incluso cuando a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, o estos o la Administración cuenten con un seguro de responsabilidad, en cuyo caso la aseguradora está también legitimada pasivamente ante dicho orden jurisdiccional. Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente. Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista y las aseguradoras de una y otro, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación del contratista, entonces éste será el obligado a resarcirlo.

La entidad contratista y, en su caso, las aseguradoras ostentan por tanto la cualidad de interesadas según el art. 4.1.b) LPACAP. Así lo ha razonado este Consejo Consultivo en varios de sus Dictámenes, entre los que cabe citar el 554/2011, de 18 de octubre de 2011; 93/2013, de 21 de marzo de 2013; 132/2013, de 18 de abril de 2013; y 91/2015, de 19 de marzo; 291/2015, de 29 de julio y 41/2017, de 8 de febrero. Por esta razón la Administración ha de llamar al procedimiento administrativo al contratista y, en su caso, a su aseguradora, lo que se ha llevado a efecto en el presente caso en relación con la concesionaria del servicio».

De este modo, siguiendo la doctrina del Consejo Consultivo de Canarias, podemos señalar 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 hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración.

Por tanto, el procedimiento para las reclamaciones por daños a terceros causados por contratistas de la Administración es el regulado en la LPACAP cuando el perjudicado reclama a ésta el resarcimiento; y en ellos están legitimadas pasivamente las empresas contratistas, puesto que ostentan la cualidad de interesadas según el citado art. 4.1, letra b) LPACAP, como ocurre en este caso.

De esta manera, resulta necesario que se le comunique la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial a los efectos de que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas en defensa de sus derechos e intereses legítimos (véase, entre otros, el Dictamen 362/2020, de 1 de octubre). Trámite que se ha cumplido en el presente procedimiento según el expediente remitido a este Consejo Consultivo.

5. En cuanto al requisito temporal para el ejercicio de la acción, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación.

6. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses; transcurridos los cuales, si no se notificara al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). En el presente caso, se ha superado el plazo de seis meses que, para su resolución, establece el art. 91.3 LPACAP. No obstante, la Administración está obligada a resolver y notificar a los interesados todos los procedimientos de manera expresa [arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP].

II

En cuanto a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación el interesado expone:

«Que coincidiendo con las obras (promovidas por el Ayuntamiento de San Bartolomé) de adecuación de la calle (...) de Playa Honda, el pasado día 30 de enero de 2023, la empresa (...), mientras ejecutaba la mencionada obra, rompió una canalización de la empresa Canal Gestión, de agua potable (que suministra a una gran parte de la localidad de Playa Honda).

Tras aviso a Canal Gestión por parte del Concejal de Servicios Públicos y del encargado de (...), se personó un operario de Canal Gestión, para cortar la llave del agua dañada y repararla. El operario de Canal Gestión informó que salían unas 10 toneladas de agua a presión.

A primera vista los daños que se apreciaban eran el muro exterior de la vivienda a la altura de la rotura, no obstante, las obras de adecuación de la calle, continuaron durante 3 meses más, picando la acera y la base del muro exterior de la vivienda.

Como consecuencia de lo expuesto la casa presenta serios daños estructurales, principalmente en las paredes (con grietas). He consultado con perito y arquitecto y me informan que la cimentación de toda la casa ha ido cediendo (unos 5 cm). A día de hoy 25 de enero de 2024, siguen surgiendo problemas estructurales, hay más grietas y son cada vez más

gruesas, además la columna de la entrada se está despegando de la pared y el muro exterior se ha separado de la acera construida unos centímetros».

El reclamante presenta *«informe pericial descriptivo/valoración de daños en vivienda, murete, solera de terraza, alicatados y pinturas, por los daños materiales, por un valor económico de 13.688,79 euros».*

III

1. En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento administrativo, el mismo se inició con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial efectuado el día 25 de enero de 2024.

Al escrito de reclamación se acompañaron fotografías del lugar y momento del incidente que provocó supuestamente el daño en la vivienda, así como del estado de la misma antes de la obra. Aporta, además, la consulta descriptiva y gráfica de los datos catastrales del bien inmueble.

2. El día 30 de enero de 2024 se formula requerimiento de subsanación y mejora de la reclamación de conformidad con lo establecido en el art. 68.1 LPACAP, y se otorga un plazo de diez días para que presente la siguiente documentación:

- Acreditación de la titularidad de la vivienda por la que reclama los daños.

- Fotografías del daño causado en el muro y en la vivienda.

- La presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público, acreditar mediante peritaje o informe que el daño es debido a lo que alega el reclamante.

- Evaluación económica del daño que reclama.

- Proponer cuantas pruebas o medios considere necesario por el que pretenda valerse en su reclamación, relativo a los hechos narrados.

Se notifica al interesado el día 1 de febrero de 2024.

3. El día 12 de febrero de 2024 el reclamante presenta la documentación requerida en el trámite de subsanación aportando informe pericial descriptivo/valoración de daños en vivienda, murete, solera de terraza, alicatados y pinturas, por los daños materiales, por un valor económico de 13.688,79 euros. Asimismo aporta escritura de compraventa de la vivienda afectada, a efectos de acreditar la titularidad de la misma.

4. Mediante Decreto n.º 601/2024 de 19 de febrero de 2024 del Concejal Delegado de Responsabilidad Patrimonial se acuerda admitir a trámite la reclamación antes referenciada, e iniciar expediente de responsabilidad patrimonial.

5. El 19 de febrero de 2024 se da traslado de la reclamación a la entidad (...), en calidad de interesado al ser el contratista de la obra de adecuación de la calle (...) (tramo entre calle (...) y calle (…), Playa Honda), poniendo a su disposición el expediente administrativo, a los efectos de que, en el plazo de diez días, formule las alegaciones oportunas, proponiendo cuantos medios de prueba estime necesarios a la reclamación de responsabilidad patrimonial.

El mismo trámite es conferido a la entidad (...) en cuanto contratista del servicio de abastecimiento domiciliario de agua potable, y de acuerdo con su condición de interesado en el procedimiento.

6. El 11 de marzo de 2024 la entidad (...) presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta, en síntesis, que no existe responsabilidad de dicha entidad por cuanto *«nos encontramos ante la ejecución de una obra del Ayuntamiento de San Bartolomé no promovida por esta concesionaria, la cual a su vez se subcontrata en la mercantil (...) que a la postre es la causante de los daños sufridos por el reclamante una vez, en la ejecución del proyecto, daña la tubería que gestiona Canal Gestión Lanzarote, es decir, en todo caso nosotros compareceríamos como víctimas de los daños que se nos han causado con ocasión de mala praxis en la ejecución del proyecto, mas nunca como autores del mismo».*

Aporta informe de 5 de marzo de 2024 sobre el siniestro en vivienda sita en la calle (...) por la avería producida por los trabajos de mejora del acerado (Playa Honda), en el que se indica lo siguiente:

«Por la presente se informa que tras realizar una búsqueda en la base de datos de incidencias y actuaciones relativa a la fecha y ubicación del siniestro se confirma que se actuó en 3 ocasiones debido a averías producidas por la empresa "(...)" en los trabajos consistentes en la renovación del acerado de Playa Honda cuyo promotor es el Ayto. de San Bartolomé (todo ello expuesto en el escrito realizado por (...) en el Ayto. de San Bartolomé como reclamación de responsabilidad patrimonial).

No consta en Canal Gestión Lanzarote petición alguna de servicios afectados por parte del Ayto. de San Bartolomé o de la empresa "(...)" que pudiera haber evitado las incidencias ocasionadas, en concreto 14, por un valor de 1.792,32 €.

Se entiende por tanto que es el Ayto. de San Bartolomé el responsable y por ende el ente responsable de atender al siniestro presentado por (...)».

7. El 6 de junio de 2024 la empresa (...) contratista de la obra de adecuación de la calle (...), presenta escrito de alegaciones, donde se manifiesta:

«Mediante el presente escrito se comunica al Ayuntamiento que esta empresa dio parte a (...), la aseguradora que nos cubre. La misma, tras analizar detalladamente las circunstancias y la documentación, consideró que no procedía aceptar la reclamación. Adjuntamos la comunicación.

Además, les informamos que el seguro del reclamante, (...), según los datos que nos han facilitado, procedió a indemnizar a (...) en la cantidad de 1.359,29 euros».

8. El 14 de junio de 2024 se da por concluida la instrucción y se otorga trámite de vista y audiencia al reclamante. El 4 de julio de 2024 el reclamante formula alegaciones manifestando que han quedado acreditados los daños estructurales en su vivienda y la relación de causalidad con la obra pública ejecutada, en el informe pericial que aporta. Añade, además, que la aseguradora (…) le ha comunicado que el siniestro no goza de cobertura en la póliza pero se procedió a indemnizar parte de los daños en la cantidad de 1.359,29 €, no incluyéndose todas las partidas dañadas.

Aporta comunicación de la aseguradora (...).

9. El 9 de julio de 2024 se emitió Propuesta de Resolución en sentido desestimatorio, señalando lo siguiente: (...) *«la falta de pruebas concretas y claras que demuestren de manera objetiva y técnica que los daños descritos en el informe pericial son consecuencia directa de la rotura de la tubería de abastecimiento de agua y las obras de adecuación realizadas en la calle (...) esquina (...) nº (…), se puede concluir que solo el daño en el muro exterior puede considerarse como un daño real y efectivo causado por las obras de adecuación de la calle, pero que el reclamante ha sido indemnizado ya por la Aseguradora, no pudiendo ser otra vez indemnizado por la Administración, ya que el perjuicio ha sido compensado. En este sentido, la doble indemnización podría considerarse injusta.*

Y con respecto a los demás daños descritos en el informe pericial no están adecuadamente acreditados como consecuencia directa de la rotura de la tubería de abastecimiento de agua ni de las obras de adecuación de la calle (...). La carga de la prueba recae en el perjudicado, por lo que es fundamental contar con pruebas sólidas que demuestren la existencia del nexo causal entre el servicio viario y los daños a la vivienda. La falta de pruebas directas y el uso de términos ambiguos debilitan la afirmación de que el servicio viario fue la causa directa del daño a la vivienda por lo cual, no procede la responsabilidad patrimonial de la Administración».

Se propone así,

«PRIMERO. Desestimar la reclamación responsabilidad patrimonial por (...), con DNI. (...), no reconociéndose su derecho a recibir indemnización como consecuencia de los daños materias supuestamente en su vivienda (terraza y solera, alicatado en la entrada vivienda, fisuras y microfisuras en el revestimiento/ pintura de la vivienda), por no considerarse probado la existencia de nexo de causalidad entre el daño supuestamente producido y el funcionamiento del servicio público viario de este Ayuntamiento, específicamente debido a la rotura de una tubería de abastecimiento de agua y a la adecuación de la calle (...) esquina (...) Playa Honda, en base a los medios de prueba admitidos y las razones expuestas en las consideraciones jurídicas.

SEGUNDO.- No indemnizar los daños materiales producidos en el muro exterior de la vivienda con fisuras y manchas de cemento, a pesar de reconocer la existencia de un nexo causal con el funcionamiento del servicio público viario. Esto se debe a que el reclamante, (...), ya ha sido indemnizado por la Aseguradora por dichos daños, por un importe de 1.359,29 euros. Una segunda indemnización por parte de la Administración sería injusta, dado que el perjuicio ya ha sido compensado».

10. El 12 de julio de 2024 tiene entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen sobre la Propuesta de Resolución, el cual es emitido el 23 de septiembre de 2024 (DCC 519/2024). En dicho Dictamen se concluye que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones a fin de recabar informe preceptivo del Servicio cuyo funcionamiento ha ocasionado la presunta lesión indemnizable, el cual fue omitido en la instrucción del procedimiento, vulnerando, en consecuencia, lo dispuesto en el art. 81.1 LPACAP.

11. El 20 de diciembre de 2024 se emite informe por el Servicio de Obras del Ayuntamiento de San Bartolomé, en cumplimiento del requerimiento efectuado por el órgano instructor del procedimiento de responsabilidad patrimonial, en el que se manifiesta:

(...) *«La ejecución de las obras de adecuación en la calle (...) fue adjudicada mediante contrato administrativo a la empresa (...), quien asumió la responsabilidad directa de todas las actuaciones relacionadas con dicho proyecto. Dicha empresa es, por tanto, la responsable de la ejecución material de las obras, así como de las posibles incidencias derivadas de su desarrollo.*

(...)

De acuerdo con los datos obrantes en el expediente, se constata que:

• El reclamante informó directamente a la empresa adjudicataria, (...), acerca de los daños sufridos en su vivienda durante la ejecución de las obras.

• En respuesta a esta notificación, la empresa trasladó la incidencia a su aseguradora, (...).

• Paralelamente, el reclamante tramitó una reclamación ante su propia aseguradora, (...), que procedió a indemnizar parcialmente los daños sufridos en la cantidad de 1.359,29 €.

(...) Por parte del Servicio de Obras del Ayuntamiento de San Bartolomé, no consta haber tenido conocimiento previo ni simultáneo de los daños sufridos por la vivienda del reclamante durante el desarrollo de las obras. Tampoco consta en los antecedentes del expediente que el contratista, (...), hubiera notificado formalmente al servicio municipal las incidencias relacionadas con los daños reclamados. (en las alegaciones de la Empresa declara que puso en conocimiento de la compaañia aseguradora y del Ayuntamiento) La gestión de la incidencia fue asumida directamente por la empresa adjudicataria y su aseguradora, sin intervención directa del servicio municipal».

12. Conferido trámite de audiencia al interesado, con traslado del informe emitido por el Servicio de Obras del Ayuntamiento de San Bartolomé, el 15 de enero de 2025 presenta escrito de alegaciones, en el que reitera lo manifestado en el escrito de reclamación inicial y señala expresamente *«que hasta el día de la fecha no le ha reparado ese Ayuntamiento los daños causados por la obra de su titularidad, ni abonado el importe de los daños causados en la vivienda».*

13. El 21 de enero de 2025 se dicta Informe-Propuesta de Resolución, por el que se propone:

«PRIMERO. Desestimar la reclamación responsabilidad patrimonial por (...), con DNI. (...), no reconociéndose su derecho a recibir indemnización como consecuencia de los daños materias supuestamente en su vivienda (terraza y solera, alicatado en la entrada vivienda, fisuras y microfisuras en el revestimiento/ pintura de la vivienda), por no considerarse probado la existencia de nexo de causalidad entre el daño supuestamente producido y el funcionamiento del servicio público viario de este Ayuntamiento, específicamente debido a la rotura de una tubería de abastecimiento de agua y a la adecuación de la calle (...) esquina (...) Playa Honda, en base a los medios de prueba admitidos y las razones expuestas en las consideraciones jurídicas.

SEGUNDO. No indemnizar los daños materiales producidos en el muro exterior de la vivienda con fisuras y manchas de cemento, a pesar de reconocer la existencia de un nexo causal con el funcionamiento del servicio público viario. Esto se debe a que el reclamante, (...), ya ha sido indemnizado por la Aseguradora por dichos daños, por un importe de 1.359,29 euros. Una segunda indemnización por parte de la Administración sería injusta, dado que el perjuicio ya ha sido compensado».

Dicha propuesta que es remitida a este Consejo Consultivo para su preceptivo dictamen.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación formulada por el interesado, puesto que el órgano instructor considera, por un lado, respecto de los daños materiales supuestamente producidos en su vivienda (terraza y solera, alicatado en la entrada vivienda, fisuras y microfisuras en el revestimiento/ pintura de la vivienda) considera que no concurre relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y los daños por los que se reclama, por cuanto se concluye que el informe pericial presentado por el reclamante no justifica de manera objetiva, clara y contundente que los daños estructurales en su vivienda hayan sido causados directamente por la rotura de la canalización del abastecimiento de agua y las obras realizadas en la calle (...) esquina (...) pues considera que sólo demuestra que la vivienda presenta un deterioro, pero no que la causa sean las obras realizadas en la calle (...) y a la rotura de la tubería de agua de abastecimiento.

Respecto de los daños producidos en el muro exterior con fisuras y manchas de cemento, se concluye que se trata de daños reales y efectivos producidos por la ejecución de las obras de adecuación de la calle (...), Sin embargo, consta que el reclamante, (...), fue indemnizado por tales daños por su aseguradora (...), con una suma de 1.359,29 euros, por lo que considera el órgano instructor que a pesar de concurrir la necesaria relación causal con el funcionamiento del servicio público, no procede indemnizar al reclamante, dado que el daño ha sido compensado.

2. A los efectos de analizar la concurrencia de los requisitos que deben concurrir para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, en este caso municipal, debemos partir de lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución Española que establece que *«los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza (...), siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos».*

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 (...).

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Del mismo modo, de los arts. 32 y ss. LRJSP se deduce que la responsabilidad patrimonial de la Administración ha sido configurada en nuestro sistema legal y jurisprudencial, como de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos, debe ser, en principio, indemnizada, porque como dice en múltiples resoluciones el Tribunal Supremo *«de otro modo se produciría un sacrificio individual en favor de una actividad de interés público que debe ser soportada por la comunidad».*

Ahora bien, a pesar del principio de responsabilidad objetiva en materia de responsabilidad patrimonial, también ha declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo [por todas, sentencia de 5 de junio de 1998] *que «no es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.*

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido.

D) Ausencia de fuerza (...), como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza (...) entroncaría con a idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza (...), en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial». [Fundamento de Derecho cuarto de la sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2.ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña].

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, el art. 32 LRJSP exige 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.

Respecto a la carga de la prueba en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administraciones Públicas este Consejo Consultivo ha venido manteniendo reiteradamente la siguiente doctrina (ver, por todos, el Dictamen 297/2023, de 6 de julio):

«2. Según el art. 139.1 LRJAP-PAC, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera la regla general que establecen 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. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público; y proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. 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 (...) 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, (arts. 78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) 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.

3. Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts. 3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts. 6.1, 12.2 y 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP).

Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir, debiendo incluir el órgano instructor en su propuesta de resolución el razonamiento en virtud del cual establece la presunción (art. 386 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

Pero sin prueba del acaecimiento del hecho lesivo, la Administración no lo puede considerar probado con base en la mera afirmación de la reclamante porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC).

La Administración, cuya actividad está siempre dirigida a la consecución del interés público y por ello regida por el principio de legalidad, no puede disponer el objeto de un procedimiento de reclamación de su responsabilidad patrimonial (art. 281.3 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC) y admitir sin prueba la existencia del hecho lesivo; puesto que la indemnización sólo procede en caso de que la lesión haya sido producida por el funcionamiento del servicio público (art. 139.1 LRJAP-PAC), por cuyo motivo la resolución (y

por ende su propuesta y el Dictamen sobre ella) debe pronunciarse necesariamente sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida (art. 13.2 RPAPRP y concordante art. 12 del mismo). Como no existe relación de causalidad sin que exista la causa que es el hecho lesivo, la propuesta de resolución debe pronunciarse sobre la existencia de éste, fundamentándola en las pruebas aportadas; y si éstas no son directas, razonando por qué a partir de las indirectas debe presumirse su realidad. Esta motivación sobre la prueba del acaecimiento del hecho lesivo es ineludible tanto en virtud de la remisión del art. 80.1 LRJAP-PAC al art. 386 LEC, como por el art. 54.1, f) LRJAP-PAC en relación con el art. 13 RPAPRP.

El procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración es uno de aquellos cuya naturaleza exige la prueba de la causa de la lesión, como resulta de que el art. 6.1 RPAPRP obligue a que el escrito de reclamación debe proponer los medios de prueba y aportar los documentos e informes oportunos; del art. 7 RPAPRP que prescribe taxativamente que se realicen los actos de instrucción oportunos para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la reclamación, entre los que se hallan, según los arts. 12 y 13 RPAPRP, la causa de la lesión o hecho lesivo; del art. 9 RPAPRP que contempla un período probatorio; y, por último, del art. 14 RPAPRP que permite recurrir al procedimiento abreviado únicamente cuando de las actuaciones, documentos e informaciones del procedimiento general resulte inequívoca, además de otros datos, la relación de causalidad.

El art. 80.2 LRJAP-PAC sólo permite que la Administración pueda tener por ciertos los hechos alegados por los interesados cuando su realidad le conste por actuaciones y documentos anteriores, por ser notorios o porque el interesado, al iniciar el procedimiento, ha aportado pruebas documentales o de otro tipo que los demuestren incontestablemente, deviniendo innecesaria la práctica de prueba».

3. La aplicación de la anterior doctrina al presente caso, y examinado el contenido de los documentos que obran en el expediente, podemos señalar lo siguiente:

El reclamante, en cumplimiento de la carga probatoria que le compete, a efectos de acreditar la realidad de los daños y la relación causal de los mismos con la ejecución de las obras de adecuación de la calle (...), aporta un informe pericial descriptivo/valoración de daños en vivienda, murete, solera de terraza, alicatados y pinturas, por los daños materiales, por un valor económico de 13.688,79 euros, elaborado por arquitecto colegiado.

En relación con el muro exterior con fisuras y manchas de cemento, el perito concluye:

«1. Se comprueba que el muro exterior tiene fisuras en el encuentro con la nueva acera, El muro es estable pero no está correctamente rematado. Hasta tiene manchas de pintura de cemento de la ejecución de la obra de la calle en fachada. REPARAR Y PINTAR DE FORMA DE FORMA COMPLETA INTERIOR Y EXTERIOR».

En la Propuesta de Resolución el órgano instructor considera que el daño en el muro exterior es un daño real y efectivo causado por las obras de adecuación de la calle (...), concurren por tanto, los requisitos necesarios para determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración municipal, y por tanto su obligación de indemnizar por este daño. El problema que se suscita es a quien se debe abonar la indemnización, pues el órgano instructor considera que toda vez que el reclamante/perjudicado ha sido indemnizado por su aseguradora, no procede abonar indemnización por este daño.

En relación con el suelo de la terraza y solera, el perito considera que ha bajado unos centímetros con respecto a la vivienda, *«aparentemente debido a la rotura de agua de abastecimiento de gran caudal».* Considera que es necesario retirar completamente el suelo y colocar nuevo pavimento exterior.

Por su parte, el órgano instructor considera que el término «*aparentemente»,* utilizado por el perito en su informe, indica falta de certeza sobre la causa del daño. Señala que no se presentan estudios geotécnicos o mediciones precisas que confirmen una correlación directa con la rotura de la tubería de agua. Por lo que considera que los daños descritos no están adecuadamente acreditados como consecuencia directa de la rotura de la tubería de abastecimiento.

En cuanto al alicatado de la pared vertical de la entrada, el perito manifiesta que el alicatado está suelto debido a la ejecución de la obra que hace que se resienta completamente el edificio y la parte más rígida de la misma del revestimiento se vea afectada, por lo que es necesario retirar y colocar de nuevo el alicatado.

Sobre este daño en la Propuesta de Resolución se indica que el informe no justifica adecuadamente que el alicatado suelto sea consecuencia de las obras. El desprendimiento de azulejos puede ocurrir por diversas razones, como una mala instalación original y el envejecimiento natural de los materiales. Por tanto, considera que no está acreditada la relación causal con la ejecución de las obras.

Finalmente, en cuanto a la aparición de fisuras y microfisuras en el revestimiento de la vivienda de forma generalizada, considera el perito que son compatibles con los asentamientos aparecidos por la ejecución de la obra.

Por su parte el órgano instructor considera que «el informe menciona compatibilidad con asentamientos, pero no presenta pruebas geotécnicas ni análisis estructurales que acrediten esta relación. Las fisuras pueden deberse a factores internos de la estructura de la vivienda, como cambios de temperatura, humedad, o envejecimiento de los materiales».

4. En primer término, procede analizar la adecuación a Derecho de la decisión que se adopta en la propuesta de resolución relativa a los daños en el muro exterior, respecto de cuales se reconoce la existencia del daño y su relación causal con la ejecución de las obras que nos ocupan, pero se considera que no procede el reconocimiento de la indemnización reclamada por haber percibido una indemnización a cargo de la compañía Aseguradora con la que el propietario tiene suscrito un contrato de seguro.

En relación con el supuesto abono de la indemnización por la Aseguradora del propietario de la vivienda, consta en la reclamación que el reclamante comunicó a su compañía de seguros (...) los desperfectos existentes en su vivienda, y la aseguradora registró el siniestro y envió un perito para valoración del daño.

El reclamante no manifestó inicialmente al Ayuntamiento que su Aseguradora ha procedido a abonar la indemnización por los referidos daños, sino que fue la empresa contratista que ha ejecutado la obra supuestamente causante de los daños, la que comunica al Ayuntamiento lo siguiente: «*el seguro del reclamante, (...), según los datos que nos han facilitado, procedió a indemnizar a (...) en la cantidad de 1.359,29 euros».* Y aporta una carta de (...), dirigida al asegurado (...) en la que comunica la transferencia de 1.359,29 € a su cuenta bancaria.

Posteriormente, en el trámite de audiencia el reclamante manifiesta que *«por parte de la aseguradora (...) se me ha informado que el siniestro no goza de cobertura procedió a indemnizar parte de los daños en la cantidad de 1359,29 €, no incluyéndose todas las partidas dañadas. Se acompaña comunicación de la aseguradora como documento nº 1, donde expresamente hacen constar que el siniestro no goza de cobertura en la póliza y donde consta el importe indemnizado, únicamente un 10% de la totalidad de los daños causados. La indemnización parcial recibida se devolverá a la aseguradora por ser un ingreso sin causa».*

Aporta la carta remitida por (…), donde se informa que, de forma excepcional, se ha dado cobertura al siniestro, y señala que *«el mismo no goza de cobertura al tratarse de grietas (expresamente excluidas en póliza) y ser daños consecuenciales»*. Se desglosa el importe indemnizado, del que se deriva que el importe abonado responde a los trabajos de reparación de las grietas y fisuras del muro exterior.

Debemos partir de los dispuesto en el art. 43 de la Ley 50/1980 de 8 de octubre de Contrato de Seguro, que dispone que el asegurador una vez pagada la indemnización podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo hasta el límite de la indemnización.

Del referido precepto se deriva que las acciones de repetición que corresponden al asegurador no son autónomas e independientes de las del asegurado, sino las propias de este último, en las que se subroga precisamente por haberle abonado la indemnización. En consecuencia se coloca en la misma posición del asegurado para reclamar dicha indemnización a las personas responsables del siniestro hasta el límite de la indemnización satisfecha.

En el presente caso, la compañía aseguradora del perjudicado al haber abonado parte de la indemnización por el siniestro, se encontraba igualmente, legitimada para plantear una reclamación extrapatrimonial frente a la Administración municipal, al haber sufragado como entidad aseguradora una parte de los gastos sufridos por su asegurado, todo ello en virtud del art. 43.1 LCS, que permite a la entidad aseguradora, una vez satisfecha la indemnización, subrogarse en las acciones contra el causante de los daños. Por tanto, dicha entidad aseguradora ostentaría la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 3.2.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP. Ahora bien, dicha entidad no ha formulado reclamación frente al Ayuntamiento, siendo formulada la misma única y exclusivamente por el perjudicado propietario de la vivienda dañada por la ejecución de las obras, el cual recibió de su aseguradora una indemnización por un parte de los daños, en la cantidad de 1359,29 €, no incluyéndose todas las partidas dañadas.

Por tanto, respecto al daño ya indemnizado podía la Aseguradora reclamar frente al Ayuntamiento, subrogándose en la posición del asegurado, pero no lo ha hecho.

El hecho de que el perjudicado haya percibido una indemnización en virtud del contrato de seguro que tiene suscrito con la compañía (...), no impide que puede reclamar frente a la Administración por la totalidad del daño irrogado, por cuanto dicho abono se produce en el seno de una relación jurídico privada ajena a la

responsabilidad extracontractual frente a la Administración que es objeto de este procedimiento.

Es decir, reconocida por la Administración su responsabilidad patrimonial por este daño, no puede dejar de abonar la indemnización que corresponda por el hecho de que el reclamante haya percibido un importe en virtud de una relación jurídico privado derivada de un contrato de seguro, sin perjuicio de las consecuencias que dicho abono pudiera producir en orden a la posible devolución de la indemnización ya percibida, en su caso, lo cual es ajeno al presente procedimiento.

5. Dicho lo anterior debemos partir de las circunstancias concurrentes en este procedimiento. Se reclama por la existencia de daños existentes en una vivienda aledaña a la zona en que se llevaron a cabo unas obras (promovidas por el Ayuntamiento de San Bartolomé) de adecuación de la calle (...) de Playa Honda, por la empresa (...).

Es obvio, que dichas obras, inciden, necesaria y negativamente, en la vida y actividad de cuantos residen y transitan por su perímetro y aledaños, que vienen obligados a soportar las molestias y perjuicios que comportan. Y, esa obligación de soportar los perjuicios -antijuridicidad del daño-, vendrá determinada por su intensidad y la forma en que se acometieron las obras.

Consta acreditado en el expediente, que con ocasión de la ejecución de las obras, la empresa contratista daña la tubería que gestiona Canal Gestión Lanzarote, debiendo actuar la empresa Canal Gestión Lanzarote hasta en tres ocasiones debido a averías producidas por la empresa «*(...)*».

Así, en fecha de 5 de marzo de 2024 se emite Informe Técnico por la división de Oficina Técnica que determina que:

«Por la presente se informa que tras realizar una búsqueda en la base de datos de incidencias y actuaciones relativa a la fecha y ubicación del siniestro se confirma que se actuó en 3 ocasiones debido a averías producidas por la empresa "(...)" en los trabajos consistentes en la renovación del acerado de Playa Honda cuyo promotor es el Ayto. de San Bartolomé (todo ello expuesto en el escrito realizado por (...) en el Ayto. de San Bartolomé como reclamación de responsabilidad patrimonial).

No consta en Canal Gestión Lanzarote petición alguna de servicios afectados por parte del Ayto. de San Bartolomé o de la empresa "(...)" que pudiera haber evitado las incidencias ocasionadas, en concreto 14, por un valor de 1.792,32 €».

Por su parte, la empresa (...) que ejecuta las obras a las que se imputa el daño reclamado, alega que *«dio parte a (...), la aseguradora que nos cubre, y al Ayuntamiento. La misma, tras analizar detalladamente las circunstancias y la documentación, consideró que no procedía aceptar la reclamación».*

Y esta compañía aseguradora de la contratista sólo manifiesta lo siguiente: «*En relación al siniestro que nos tiene declarado le informamos que, tras analizar detalladamente las circunstancias que nos fueron declaradas en el inicio del expediente y la documentación disponible, consideramos que no procede aceptar la reclamación que se nos formula, ya que no encontramos razones objetivas para ello».* No motiva, ni explica mínimamente porqué considera que no procede la indemnización, rechazando la misma sin explicar las razones de su improcedencia.

Por su parte, el reclamante en cumplimiento de la carga probatoria que el corresponde, aporta un informe pericial elaborado por arquitecto colegiado.

Y el informe del Servicio de Obras del Ayuntamiento, únicamente manifiesta que la ejecución de las obras de adecuación en la calle (...) fue adjudicada mediante contrato administrativo a la empresa (...) por lo que dicha empresa es, por tanto, la responsable de la ejecución material de las obras, así como de las posibles incidencias derivadas de su desarrollo. Y añade que por parte del Servicio de Obras del Ayuntamiento de San Bartolomé, no consta haber tenido conocimiento previo ni simultáneo de los daños sufridos por la vivienda del reclamante durante el desarrollo de las obras, sin embargo el 6 de junio de 2024 en el trámite de alegaciones, la empresa contratista de las obras declara que lo puso en conocimiento del Ayuntamiento. En dicho informe no se analiza, desde un punto de vista técnico, la existencia de los daños en la vivienda y su posible relación causal con la ejecución de las obras referidas.

Como se ha indicado en líneas precedentes, para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal, recayendo sobre el interesado la carga de la prueba. Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a éstas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel cuya certeza se pretende presumir. Pero sin prueba del acaecimiento del hecho lesivo, la Administración no lo puede considerar probado con base en la mera afirmación de la reclamante porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC).

El informe pericial aportado por el reclamante concluye que los daños relatados son compatibles y causados aparentemente por la rotura de la tubería y la ejecución de las obras de acondicionamiento de la calle, y el órgano instructor pone en duda la certeza de tal afirmación, salvo los daños en el muro exterior que considera acreditados y relacionados con la ejecución de las obras.

El órgano instructor, en la valoración de dicha prueba pericial conforme a las reglas de la sana crítica (art. 77.1 LPACAP y art. 348 LEC) considera que el perito no justifica adecuadamente que los daños sean consecuencia de las obras, cuestión que no pone en duda el Técnico del Servicio de Obras del Ayuntamiento, pues, como ya se ha indicado, no analiza ni rebate las consideraciones contenidas en el informe pericial sobre el origen de los daños por los que se reclama.

Además la Propuesta indica que no se justifican los daños porque el informe pericial emplea términos como «*aparentemente*» para referirse a la causa de la bajada del suelo y la solera respecto de la vivienda, sin embargo dicho término significa también «visible», «*manifiesto*», «*patente*» y «*evidente*».

En cuanto a la afirmación de que las conclusiones del informe pericial no van acompañadas de estudios o mediciones más precisas que confirmen o permitan presumir que la rotura de la tubería de agua causó dicho daño, las mismas están aportadas por un Arquitecto y muestran la correlación a su criterio técnico entre la rotura de la tubería y los defectos de la edificación; además, la réplica de la Propuesta de Resolución no aporta explicaciones alternativas con fundamento técnico suficiente para rechazarlas, sustentado en algún informe técnico que permita rebatir las valoraciones y conclusiones alcanzada por el perito en su informe.

La Propuesta rechaza, del mismo modo sin apoyo técnico alguno, que el desprendimiento de los azulejos puede ser debido a muchas causas ajenas a la obra, como pueden ser una mala instalación original o un deterioro natural de los materiales, lo cual son meras hipótesis o apreciaciones subjetivas del propio órgano instructor.

Siendo una cuestión eminentemente técnica, acerca de qué concretos daños de los que presenta la vivienda tienen su causa u origen en la ejecución de las obras, por un posible asentamiento diferencial de la cimentación, debido a la modificación o alteración del subsuelo por fugas de agua procedente de la tubería que gestiona Canal Gestión Lanzarote, y por la ejecución de las obras, únicamente se dispone de un informe pericial aportado por el reclamante, no contradicho por ningún otro

informe técnico, de modo que ha de seguirse la explicación dada por el perito del reclamante.

Por tanto, no compartimos los razonamientos contenidos en la Propuesta de Resolución sobre la falta de motivación y argumentación del informe pericial, pues los argumentos expresados en la propuesta de resolución para rechazarlo están desprovistos del necesario apoyo o sustento en informes técnicos que lo contradigan, y, por tanto está basado en hipótesis y probabilidades.

6. En consecuencia, de todo lo expuesto, procede que la Propuesta de Resolución estime la reclamación objeto de este procedimiento, pues ha quedado acreditado que los daños en la vivienda obedecen a la ejecución de las obras, durante la cual, además, se produce la rotura de la tubería de abastecimiento de agua.

Asimismo, la Propuesta de Resolución ha de imputar la responsabilidad por el daño a la empresa (...), contratista de las obras, en aplicación del art. 196 LCSP, la cual habrá de abonar al reclamante la totalidad de la cantidad solicitada. No obstante, si el Ayuntamiento así lo considera, podrá adelantar al mismo tal importe, sin perjuicio de repetir ulteriormente, en tal caso, contra la empresa contratista.

Como hemos expuesto en numerables ocasiones, no solo se ha de llamar al contratista al procedimiento –dándole audiencia, notificándole cuantas actuaciones se realicen, exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesarios- para evitarle producirle indefensión, sino que, en caso de que se demuestre que existe nexo de causalidad entre el daño producido y alguna de las operaciones que incluuyó la ejecución del contrato, la responsabilidad es del contratista pues es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente.

Este Organismo Consultivo ha tenido ocasión de señalar lo siguiente (Dictámenes 270/2019, de 11 de julio; 202/2020, de 3 de junio y 365/2021, de 8 de julio, entre otros):

« (...) Las sucesivas normas reguladoras de los contratos administrativos han mantenido una regulación similar en lo que se refiere a la responsabilidad de los contratistas por los daños causados a terceros como consecuencia de la ejecución de tales contratos arts. 97.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; 214 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público,

aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. La concreta legislación aplicable vendrá determinada por la fecha de adjudicación del contrato a (...), si bien, como se ha dicho, no difieren en su regulación material sobre este extremo.

(...)

Según los referidos artículos de la legislación de contratos, la responsabilidad del contratista ante los particulares es una responsabilidad directa. La Administración no responde por los daños causados por su contratista ni mancomunada, ni solidaria, ni subsidiariamente (...) ».

Por esta razón, en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración como el contratista, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de éste, entonces será el obligado a resarcirlo, 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.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina no conforme a derecho la Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por existir relación de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios municipales, tal como se razona en el Fundamento IV del presente Dictamen. En consecuencia, la empresa contratista (...) habrá de indemnizar al reclamante en la cantidad solicitada.