



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 6 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 6 de octubre de 2022.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) por lesiones personales sufridas en una caída, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 333/2022 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 3 de agosto de 2022 (con registro de entrada en este Organismo el 2 de septiembre de 2022), se solicita dictamen de este Consejo Consultivo al objeto de examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal.

2. Es preceptiva la solicitud de dictamen, según lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), habida cuenta de que la cantidad reclamada por la interesada -11.625,77 euros- supera los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC en relación con el art. 81.2 -de carácter básico- de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora

* Ponente: Sra. de León Marrero.

de las Bases de Régimen Local (LRBRL), la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (LMC).

4. En cuanto a la competencia en materia de responsabilidad patrimonial, el art. 107 LMC establece que, salvo que en el reglamento orgánico se disponga otra cosa, corresponde al Alcalde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, excepto cuando la producción de la lesión o daño derive de un acuerdo plenario y la cuantía de la indemnización sea superior a 6.000 euros, en cuyo caso resolverá el Pleno.

En el presente supuesto, el daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario. Por lo que, al amparo de lo establecido en el art. 107 LMC, la competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial le corresponde al Sr. Alcalde, sin perjuicio de su posible delegación.

5. La reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que le han irrogado las lesiones personales que sufrió a consecuencia del mal estado de conservación de la zona peatonal lo que fue causa de la caída [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP].

El Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal del servicio público de pavimentación de las vías públicas, que es de titularidad municipal según el art. 26.1.a) LRBRL.

En el presente supuesto se encuentra asimismo legitimada pasivamente la entidad adjudicataria (...) encargada de la prestación del «*Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos*», y a cuya defectuosa prestación del servicio imputa la reclamante los daños soportados.

A la vista de ello, 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 actualmente en el 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 (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):

« (...) 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, esta 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, (...).

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 (...).

Así pues, 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, y en tal procedimiento está legitimada pasivamente la empresa contratista, puesto que tiene la cualidad de interesada según el citado art. 4.1, letra b) LPACAP. 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 (v. Dictámenes 362/2020, de 1 de octubre, y 365/2021, de 8 de julio, entre otros).

Pues bien, en el presente supuesto, consta acreditado que la contratista ha sido llamada al procedimiento administrativo en su condición de interesada ex art. art. 4.1, letra b) LPACAP.

6. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues la reclamación se presentó el 21 de enero de 2020, respecto de un daño producido el día 29 de octubre de 2019 (art. 67 LPACAP).

7. Conforme al art. 91 LPACAP el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aún vencido dicho plazo, en virtud del art. 21 LPACAP.

8. Por lo demás, concurren los requisitos legalmente establecidos para el ejercicio del derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución.

II

1. En lo que se refiere al presupuesto fáctico de la pretensión indemnizatoria, consta en el expediente acta de manifestación ante la policía local el día 21 de noviembre de 2019, realizada por (...), hijo de la interesada, en representación debidamente acreditada de la misma, manifestando:

« (...) Que el día 29 de octubre de 2019 sobre las 10:15 horas aproximadas caminaba por la calle (...) a la altura próxima a la calle (...), cuando al llegar cerca del paso de peatones

tropieza en un hueco que hay junto a una tapa de alcantarillado (adjunta fotografía del lugar).

Que como consecuencia de lo anterior cae y sufre fractura de muñeca derecha y herida en cabeza que requirió puntos de sutura.

Que en el lugar compareció Policía Local y Servicio Sanitario que trasladó al Hospital Universitario de Canarias.

Que adjunta dos folios con fotografías donde se aprecian las lesiones de su madre, dos folios del lugar donde se produjo la caída y la anomalía existente y un folio con fotocopia del DN1 de su madre. (...) ».

Con efectos probatorios se adjunta, entre otros, diversa documental médica consistente, entre otros, en el informe de asistencia recurso de soporte vital básico del Servicio de Urgencia Canario (SUC), diligencia policial, reportaje fotográfico del deficiente estado de conservación de la zona peatonal y de las lesiones sufridas por la afectada.

III

1. En cuanto a la tramitación procedimental, ésta comenzó mediante la presentación, el 21 de enero de 2020, ante el Ayuntamiento, de la copia del acta de manifestación efectuada ante la Policía local, junto con la documental médica y abundante material fotográfico.

2. Consta informe de la Policía Local, de fecha 1 de noviembre de 2019, comprensivo de los siguientes extremos:

« (...) que en el día 29 de Octubre de 2019 a las 10:50 horas, los Agentes que suscriben son comisionados por la central de transmisiones, porque en la Calle (...), esquina con Calle (...), una persona se ha caído y la ambulancia se dirige al lugar.

Que una vez en el lugar, se encuentra la ambulancia interviniendo con una señora que es identificada como (...).

Que (...) no se acuerda de lo sucedido, pero al parecer manifiestan varios testigos, que tropezó con el borde de la acera, y cayó en la calzada golpeándose la cabeza y perdiendo el conocimiento unos segundos.

Que manifiestan los sanitarios que tiene un fuerte golpe en la cabeza, y que posiblemente tenga la muñeca de la mano derecha fracturada por lo que se traslada a (...) al Hospital Universitario de Canarias, para una mejor valoración (...) ».

3. En fecha 3 de abril de 2020, el Técnico municipal en su informe preceptivo indica:

« (...) El mantenimiento de las vías municipales es competencia del Área de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

b) El 9 de junio de 2017 comenzó a funcionar el "Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos", adjudicado a la empresa "(...)"

c) Se comprueba que el hueco al que se refiere la reclamante, se encuentra ubicado en la calle (...), próximo a la intersección con la calle (...). Efectivamente existía un hueco junto a un registro, así como diversas fracturas de losetas en dicho tramo de acera.

d) El Servicio se presta por la empresa adjudicataria.

e) Desde esta Área no se ha emitido con anterioridad informe acerca de este incidente.

f) No existía señalización al respecto.

g) Existe riesgo de tropiezo en el lugar de referencia. La situación se ha puesto en conocimiento de la empresa adjudicataria con el fin de que proceda a subsanar el desperfecto y evitar otros posibles incidentes. En cuanto a la visibilidad, se hace constar que el incidente tuvo lugar en horario diurno, concretamente a las 10.15 horas, por lo que se estima que el desperfecto fuera visible.

h) Se tuvo constancia de los hechos con la entrada en el Área de este expediente. Hubo presencia policial. En el informe realizado por los agentes policiales se señala que la reclamante se encontraba herida en el lugar y que había varios testigos que presenciaron los hechos.

i) No se ha tenido conocimiento con anterioridad de otros incidentes ocurridos en el mismo lugar y por las mismas razones (...) ».

4. Mediante Resolución de fecha 16 de julio de 2020, se admite a trámite la reclamación presentada y se acuerda el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial. Además, se requiere de la interesada determinada documentación.

5. Consta en el expediente que se le notificó debidamente el procedimiento a la empresa adjudicataria (...) La citada entidad presentó escrito de alegaciones en fecha 18 de agosto de 2020, y escrito reiterativo el 13 de noviembre de 2020.

6. Por su parte la aseguradora municipal valora los daños soportados por la interesada en 11.625,77 euros.

7. Con fecha 7 de febrero de 2022, se concede a los interesados el preceptivo trámite de vista y audiencia del expediente, trámite notificado oportunamente.

8. En fecha 2 de agosto de 2022, se emitió la Propuesta de Resolución, estimando en su totalidad la reclamación presentada por la afectada.

IV

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación formulada, puesto que el Órgano Instructor considera que concurre el nexo causal entre el deficiente funcionamiento del Servicio y el daño sufrido por la interesada.

2. En relación con 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»*. Este Consejo Consultivo ha venido manifestando (por todos, DCCC 169/2022, de 4 de mayo), que el 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 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. 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 aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

Todo lo cual es de completa aplicación al presente asunto. Además, este Consejo Consultivo también ha señalado en su reciente Dictamen 159/2022, de 26 de abril, siguiendo su reiterada y constante doctrina en la materia, que: *«Este Consejo Consultivo ha reiterado en supuestos similares (véanse, por todos, los DDCC 55 y 81/2017) que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, pues la inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. En muchos casos la caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino, como en este supuesto, a que a ella se ha unido de manera determinante la negligencia del transeúnte. En este sentido, en el Dictamen 142/2016, de 29 de abril, se señala por este Organismo lo siguiente: “ (...) de la presencia de obstáculos o desperfectos en la calzada no deriva sin más la responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que tales irregularidades, de existir, resulten visibles para los peatones, porque estos están obligados a transitar con la debida diligencia al objeto de evitar posibles daños (DDCC 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; 374/2014, de 15 de octubre; 152/2015, de 24 de abril; 279/2015, de 22 de julio; 402/2015, de 29 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; y 95/2016, de 30 de marzo, entre otros muchos)”. Y añade el Dictamen 307/2018: “No obstante, este Consejo también ha mantenido que los ciudadanos tienen derecho, cuando transitan por los espacios públicos destinados a tal fin, a hacerlo con la convicción de una razonable seguridad y es obligación de la Administración mantener las vías públicas en adecuadas condiciones de conservación, velando por la seguridad de los usuarios de las mismas, adoptando las medidas que fueren necesarias con el fin de evitar la existencia de riesgos que culminen con un accidente como el aquí producido (Dictámenes 468/2014, de 30 de diciembre; 441/2015, de 3 de diciembre; 4/2016, de 12 de enero; 115/2016, de 12 de abril; 274/2016, de 19 de septiembre; 463/2017, de 19 de diciembre y 91/2018, de 7 de marzo, entre otros). Al respecto este Consejo Consultivo ha manifestado en el reciente Dictamen 85/2018, de 1 de marzo, que es responsabilidad de las Administraciones Públicas titulares de las vías asegurar que en los lugares de obligado paso y uso por los peatones no existan obstáculos o elementos que dificulten su deambulación segura y que estos usuarios pueden depositar su confianza en que las mismas velarán por el adecuado estado de dichos lugares y no se vean obligados a incorporar especiales cautelas en su utilización”».*

Doctrina plenamente aplicable al presente supuesto, toda vez que las pruebas obrantes en el expediente administrativo acreditan el hecho lesivo. En este sentido, los informes médicos que constan en el expediente ponen de manifiesto el día y hora en que tuvo lugar el siniestro, siendo además la lesión sufrida por la reclamante la propia de una caída como la acaecida.

Asimismo, en el reportaje fotográfico adjunto al expediente, se observa la existencia de la deficiencia alegada en la acera, consistente en numerosos desperfectos en la acera.

Además, el informe técnico acredita la existencia del desperfecto señalando que Efectivamente existía un hueco junto a un registro, así como diversas fracturas de losetas en dicho tramo de acera.

Por otro lado, en el informe de la policía municipal se señala: Que (...) no se acuerda de lo sucedido, pero al parecer manifiestan varios testigos, que tropezó con el borde de la acera, y cayó en la calzada golpeándose la cabeza y perdiendo el conocimiento unos segundos.

3. Llegados a este punto, se ha de recordar que la Administración Pública no es responsable universal de todos los daños que los ciudadanos sufran como consecuencia del simple uso y disfrute de los servicios públicos, sino que en términos generales ha de probarse por quien lo sufre el deficiente funcionamiento de este, así lo ha venido reconociendo nuestra jurisprudencia, entre muchas otras, en la Sentencia de 5 de junio de 1998 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que se pronunciaba sobre la desestimación por el Tribunal a quo de una reclamación de indemnización de daños personales a consecuencia de una caída en una infraestructura pública, señalando 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 estas en aseguradores 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, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento jurídico»*.

Y ello porque, como se había considerado anteriormente en un supuesto igual de reclamación por lesiones personales a consecuencia de una caída en una obra pública *«aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla»* (STS de 13 de noviembre de 1997). Este criterio se reitera entre otras muchas Sentencias en las SSTs de 13 de septiembre de 2002 y de 30 de

septiembre de 2003, mereciendo ser destacada la Sentencia, de 13 de abril de 1999 que confirma la Sentencia del Tribunal a quo desestimatoria de una reclamación por lesiones personales «*como consecuencia de haber caído al tropezar con un escalón existente en el centro de la calle*». Por su parte, el art. 32 LRJSP exige para que surja la obligación de indemnizar de la Administración que el daño alegado debe ser causado por el funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que la 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 este 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. Si ese hecho o conducta lesiva no es reconducible a él, porque, por ejemplo, forma parte de los riesgos generales de la vida o se debe a un tercero, entonces, lógicamente, no ha sido causado por el funcionamiento del servicio.

Por todo ello, consideramos que en el presente expediente la reclamante ha acreditado que la caída sufrida se debió a la existencia de numerosos desperfectos en la acera como consecuencia de su falta de mantenimiento por parte de la Administración municipal, lo que constituye un riesgo para los usuarios de la vía, sin que, por otra parte, se haya probado por parte de la Administración que la interesada no hubiera actuado con la diligencia debida, entendiéndose, por el contrario, que todas las circunstancias concurrentes en el momento del accidente hacen recaer completamente la responsabilidad del hecho lesivo en el deficiente funcionamiento del Servicio público implicado.

4. La interesada, mediante la documentación que ha aportado al expediente a efectos probatorios, ha llegado a trasladar la veracidad de los daños físicos soportados el día 29 de octubre de 2019, debido a la caída sufrida en la acera de la calle (...), en el término municipal de San Cristóbal de La Laguna, como consecuencia del mal estado de conservación de las baldosas ejecutadas en la zona peatonal, hechos que han resultado acreditados mediante la documentación policial, médica, fotográfica y técnica obrante en el expediente.

Particularmente, consta la asistencia médica recibida por la afectada en el lugar de los hechos, habiéndose desplazado en el momento la Policía Local a efectos de comprobar e informar sobre los hechos sucedidos, anotando las declaraciones manifestadas por los testigos in situ, coincidiendo con los hechos posteriormente

denunciados por la interesada. Además, las lesiones sufridas son propias de una caída como la sufrida por la reclamante, habiendo probado eficientemente el lugar de los hechos y la causa de la lesión.

A mayor abundamiento, se ha de considerar que, en el momento de los hechos, la usuaria de la acera tenía 86 años, habiendo demostrado que la zona peatonal por la que caminaba no se caracteriza por una amplitud suficiente como para poder esquivar los diversos obstáculos existentes debido a la deficiente conservación de las baldosas, rotas y con fisuras, sin que podamos atribuir culpa alguna a la lesionada por el accidente sufrido aun ocurriendo este con luz solar.

Por parte de la adjudicataria del servicio, en su escrito de alegaciones, entre otras, defiende que según la jurisprudencia en modo alguno es exigible una conservación ideal de dichas infraestructuras, perfecta e inmediata ante cualquier evento sustancial, obstáculo u otro tipo de elemento que de forma súbita e imprevisible pueda aparecer en la calzada y pueda constituir un peligro cierto e idóneo para la producción de un resultado dañoso. Para continuar indicando: Sin embargo, esto no significa que la existencia de desperfectos en la misma dé lugar a responsabilidad, pues es necesario que se acredite la falta de diligencia en el ejercicio de sus funciones de mantenimiento, ya que puede suceder que no haya habido tiempo material para repararlo.

Al respecto, cabría indicar que en el presente supuesto tanto la entidad adjudicataria del servicio como la Corporación Local implicada mediante los operarios oportunos debían conocer el mal estado de la acera con carácter previo a la caída, pues, aunque el informe técnico municipal indique que no se ha tenido conocimiento de otros incidentes con identidad de objeto, sin embargo, los desperfectos y riesgos existentes en la vía son notorios.

Lo cierto es que de la simple observación del reportaje fotográfico obrante en el expediente se desprende que el mal estado de conservación de la zona peatonal viene incluso de años atrás. Por lo que nos encontraríamos ante un deficiente funcionamiento del servicio público municipal; tal omisión de actuación por no haber reparado las baldosas con antelación suficiente determina una «culpa in vigilando» del Ayuntamiento, y en consecuencia de la empresa adjudicataria, pues les corresponde garantizar la seguridad de las vías e infraestructuras públicas, en este caso, una acera cuyo destino es el tránsito peatonal, servicio que no fue atendido en

tiempo y forma debida, lo que ha generado un riesgo en la seguridad de los peatones y un daño conocido en la lesionada, que no tenía el deber jurídico de soportarlo.

5. En lo que respecta al quantum indemnizatorio, se estima procedente la cantidad indicada en la Propuesta de Resolución de 11.625,77 euros, por ser conforme con la valoración pericial efectuada por la compañía aseguradora municipal y con las facturas aportadas por la interesada, cantidad esta que deberá abonar el Ayuntamiento a la reclamante.

La cuantía de la indemnización resultante deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (art. 34.3 LRJSP).

6. Finalmente, la Propuesta de Resolución en su parte dispositiva establece que la cantidad indemnizatoria reconocida a la reclamante deberá ser satisfecha, los primeros 300 euros (franquicia) por el Ayuntamiento y el resto con cargo al seguro de responsabilidad civil que tiene suscrito con la compañía aseguradora municipal. Sobre esta cuestión, se ha de señalar que la Administración ha de abonar íntegramente esta cantidad y no procede que, en la Propuesta de Resolución, ni en la Resolución que pone fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial, se disponga que el pago lo haga su compañía aseguradora.

Al respecto este Consejo Consultivo ha señalado repetidamente (por todos, Dictámenes 104/2019, de 26 de marzo, y 438/2020, de 29 de octubre) que *«En todo caso, según ha razonado reiteradamente este Consejo en asuntos donde se produce la misma circunstancia, se observa que, tramitado el procedimiento de responsabilidad y aun cuando la Administración hubiese concertado contrato de seguro con una empresa del ramo para cubrir los gastos que por este concepto tuviere, no hubiera cabido, y menos aún en la PR que lo concluye, acordar que la aseguradora abone la indemnización propuesta al interesado, en el caso de que la PR hubiera sido estimatoria.»*

La relación de servicio existente entre Administración y usuarios es directa (sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de contratos de las administraciones públicas sobre servicios públicos prestados mediante contratista o concesionario), en relación con aquellos servicios, debiendo responder aquélla ante los usuarios por daños que se les causen por el funcionamiento de sus servicios públicos o sus actuaciones asimiladas, sin intervención al efecto de un tercero que no forma parte de esa relación, y que lo hace exclusivamente con la Administración a los fines antedichos.

En este sentido, tan solo emitido el dictamen sobre la Propuesta de Resolución y resuelto el procedimiento con la concesión de indemnización, no antes, existe gasto municipal con esta base y cabría exigir la ejecución de la correspondiente póliza a la aseguradora por el Ayuntamiento, procediéndose en los términos del contrato formalizado y entre las partes del mismo». Esta doctrina resulta plenamente aplicable en este caso y, en consecuencia, la Propuesta de Resolución, en este punto concreto, no se considera ajustada a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución que se somete a Dictamen es conforme a Derecho sin perjuicio de lo señalado en el Fundamento IV.6 del presente Dictamen.