



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 1 0 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de septiembre de 2017.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de (...) y (...), por lesiones personales y daños ocasionados en la motocicleta, como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 267/2017 ID)\*.*

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

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 22 de septiembre de 2015 a instancia de la representación de (...), en solicitud de una indemnización por los daños producidos como consecuencia de un accidente de motocicleta motivado por la existencia de gravilla en la calzada de una vía del municipio.

2. De la cuantía de la valoración de los daños (7.750,23 euros) deriva la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); bloque normativo aplicable porque, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

---

\* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

3. El reclamante está legitimado activamente porque pretende que le resarzan daños físicos sufridos; el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria lo está pasivamente porque la causa de dichos daños se imputa al funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías y calzadas municipales.

4. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo del año que establece el art. 142.5 LRJAP-PAC.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que la competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde a la persona titular de la Alcaldía, según el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias.

6. Conforme al art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento ya se ha superado; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque sobre la Administración recae el deber de resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3, b) y 142.7 de la misma.

7. En la tramitación del procedimiento no se aprecia haber incurrido en deficiencias procedimentales que obstan un pronunciamiento de fondo. Así, obra en el expediente informe de los servicios técnicos municipales, práctica de prueba testifical propuesta y haber realizado trámite de audiencia al interesado, en el que se discrepa de la valoración de los daños realizada por la empresa aseguradora contratada por la corporación municipal, relación contractual con una compañía de seguros que, como hemos reiterado en diversas ocasiones, no significa que esta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que considere precisos la Administración, como ha sido el caso.

## II

1. Los hechos por los que reclama el interesado son los siguientes:

El 15 de enero de 2015, sobre las 20:00 horas, el interesado conducía la motocicleta de su propiedad en compañía de (...) por la Avenida de la Feria, tomando la rotonda ubicada a la altura de la calle Hoya del Enamorado, cuando al salir de la misma la rueda delantera de la motocicleta derrapa debido a la gran cantidad de gravilla que se encontraba esparcida por toda la calzada, así como por el mal estado de la misma, lo cual provoca su caída al suelo, ocasionándose importantes daños en la motocicleta y lesiones a mis mandantes.

Como consecuencia del accidente se produjeron daños materiales y personales, que están acreditados en el expediente, por los que se reclama, al entender que han sido causados por el mal funcionamiento de los servicios municipales.

2. Consta atestado de la Policía Local en el que se hace constar que «Al parecer el accidente se produce al perder el control de la motocicleta debido a la gravilla que se encuentra en medio de los dos carriles, con una marca de arrastre de 15 m. aprox. El arrastre de la motocicleta fue en plano ascendente».

Se emite informe por la Unidad Técnica de Vías y Obras en el que se recoge que «(...) no se han encontrado partes de anomalías o desperfectos relacionados con el lugar del suceso en dicha fecha» y que «visitado dicho emplazamiento, se aprecia la existencia de irregularidades en el firme por la pérdida de árido superficial, apreciándose asimismo la existencia de un bache reparado y una canalización que cruza la vía (...)».

De lo anterior se deduce que existen versiones contradictorias sobre la existencia de gravilla en la calzada, pues el informe de la Unidad Técnica de Vías y Obras no hace mención alguna a la misma.

3. Abierto el periodo de prueba, se propone la declaración de los agentes de la policía local actuantes en el atestado y testigo.

En el expediente solo consta la declaración de una agente de la Policía Local que no fue testigo ocular, pues se citó a quien instruyó toma de declaración en acta de manifestación, no a los agentes actuantes en el siniestro, propuestos por el interesado.

4. La entidad aseguradora de la Administración, con fecha de 23 de diciembre de 2016, emite informe de valoración de los daños reclamados en 6.972,24 euros.

5. La Propuesta de Resolución, con base en la documental aportada por el reclamante, por la prueba testifical practicada y por los informes técnicos

municipales, entiende producido el daño y acreditado el nexo causal entre esos daños y el funcionamiento del servicio, cuantificando la indemnización en la cantidad reclamada por el interesado.

### III

1. En opinión de este Consejo, por lo obrado en el expediente, la Administración da por probados tanto los hechos, como la relación de causalidad entre estos y el funcionamiento del servicio municipal sin haber desplegado toda la actividad probatoria.

En efecto, tal suposición la hace la Administración únicamente por las manifestaciones del reclamante, puesto que la existencia de gravilla es contradicha por el informe de la Unidad de Vías y Obras. Tampoco se practicaron las testificales propuestas por la reclamante en las personas de los agentes actuantes, ni consta en el expediente la declaración del otro testigo propuesto. A lo que hay que añadir que el atestado hace referencia a una marca de 15 m. que pudiera ser indicativa de exceso de velocidad.

2. Al respecto, como hemos razonado en nuestros Dictámenes 20/2017, de 24 de enero; 97/2017, de 23 de marzo; 163/2017, de 18 de mayo y 173/2017, de 25 de mayo, 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 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 (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.

Así, como hemos también advertido (vid. DCC 221/2017) 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).

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 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.

Por último, si se admitiera que la Administración puede admitir sin prueba la realidad de la causa de la lesión o, lo que es lo mismo, sin razonar por qué establece la presunción de su certeza, entonces se lesionaría la prohibición de interdicción de la arbitrariedad, porque sus agentes, según su libre albedrío y sin parámetro legal alguno, en unos casos admitirían su existencia y en otros la negarían; y, además, todo el sistema de la responsabilidad patrimonial de la Administración, basado en el requisito de que la lesión sea causada por el funcionamiento de un servicio público, se derrumbaría, porque bastaría que cualquiera alegara sin más que la actividad de la Administración le ha causado un daño y probara su cuantía para que automáticamente obtuviera su reparación.

3. En el presente caso, en la medida en que el interesado ha propuesto pruebas no practicadas (testificales en las personas de los agentes actuantes y un testigo presencial de los hechos), se deben retrotraer las actuaciones para que se practicas dichas pruebas (so pena de producirle indefensión), así como cualesquiera otras que se entiendan pertinentes para constatar la realidad de los hechos y, en su caso, la relación de causalidad entre los mismos y el funcionamiento del servicio.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que estima la pretensión resarcitoria, se considera no conforme a Derecho pues no está probada la realidad de los hechos, por lo que se deben retrotraer las actuaciones para practicar las pruebas propuestas y no practicadas, así como otras que se estimen pertinentes.