



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 9 7 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 26 de octubre de 2017.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 360/2017 ID)\**.

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

### I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños que se alegan causados por el funcionamiento del servicio público viario, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

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 (LCCC), habiendo sido remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La afectada manifiesta que el día 28 de junio de 2015, sobre las 14:00 horas, cuando paseaba por Playa Jardín, al bajar por unas escaleras de madera, que se encuentran junto al puente del paseo marítimo, pisó un socavón existente en el firme del paseo, junto a las mismas, perdiendo el equilibrio y torciéndose su tobillo derecho.

---

\* Ponente: Sr. Belda Quintana.

Este accidente, debido exclusivamente al mal estado del firme del paseo, le ha ocasionado a la afectada daños personales, consistentes en la fractura cerrada de parte del peroné de su pierna derecha, que requirió para su curación de 82 días, 47 días de baja impeditiva y el resto no impeditivos.

Además, ha sufrido por tal motivo daños personales y materiales, que se concretan en gastos diversos, originados todos ellos, según la reclamante, por el accidente relatado, así como daños morales que valora en 1.800 euros.

Por todos ellos reclama una indemnización, que por el Ayuntamiento se valora en 6.812,72 euros.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), ley aplicable en virtud de lo que dispone la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al haberse iniciado el procedimiento antes de la entrada en vigor de esta última. También resulta aplicable el 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. Igualmente es aplicable, específicamente, el art. 54 LRBRL.

## II

1. En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, éste se inició a instancia de parte, puesto que con ocasión de la denuncia efectuada por la afectada ante la Policía Local se requiere a la Administración que se le abonen todos los gastos ocasionados por el accidente, añadiendo en la misma que, a su juicio, se deben al mal estado del firme del paseo. Esta denuncia se efectuó el 28 de junio de 2015, entendiéndose que la misma constituye una verdadera reclamación de responsabilidad patrimonial.

El procedimiento se tramitó correctamente, pues cuenta con el informe del Servicio correspondiente, se acordó la apertura del periodo probatorio y práctica de la prueba, puesto que la reclamante propuso dos pruebas testificales: la de su acompañante en el momento del accidente y pareja de hecho, remitiéndose una declaración del mismo con su firma legitimada ante notario; y la del socorrista que se hallaba de servicio en Playa Jardín, que no pudo practicarse porque tras realizarse

las oportunas averiguaciones, dirigidas a identificarlo, y citársele debidamente para que prestara declaración, el mismo no compareció ante la Administración.

Posteriormente, se le otorgó nuevamente el trámite de audiencia a la afectada, quien presentó escrito de alegaciones.

2. Por último, el día 15 de septiembre de 2017 se emitió la Propuesta de Resolución, vencido el plazo resolutorio tiempo atrás. Esta demora, sin embargo, no obsta para resolver expresamente, existiendo deber legal al respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos que debiera conllevar y los legales o económicos que pudiera comportar (arts. 42.1 y 7, 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC).

3. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y ss. LRJAP-PAC).

### III

1. La Propuesta de Resolución, desestima la reclamación formulada por la interesada, considerando el órgano instructor que no concurre relación causal entre el funcionamiento del Servicio y los daños por los que se reclama, puesto que se entiende que el accidente se debe exclusivamente a la falta de atención de la interesada, dado que el desperfecto del firme era perfectamente visible para cualquiera, tanto por la hora en la que se produjo el accidente, como por sus características, y, por ello, su paso sobre el mismo era evitable.

2. La Administración considera que el hecho lesivo se produjo en el modo exacto en el que fue relatado por la interesada, pues se confirma su versión de los hechos por la declaración de su acompañante y pareja de hecho, la cual no se contradice por el resto de elementos probatorios existente en el expediente, tal y como se afirma en la Propuesta de Resolución.

En relación con ello, si bien es cierto que, tal y como hemos señalado en nuestro Dictamen 165/2017, de 18 de mayo, la amistad íntima no invalida la prueba testifical, sí ha de ser tomada en cuenta a la hora de valorar la fuerza probatoria de las declaraciones del testigo afectado por esta circunstancia. Dichas declaraciones pueden ser cuestionables, lo que obliga al órgano instructor a acudir a la presunción de que los hechos ocurrieron tal y como declara el testigo.

En los Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero, 80/2017, de 15 de marzo, 210/2017, de 4 de julio, y 293/2017, de 6 de septiembre, hemos manifestado que:

«Además, como este Consejo ha manifestado recurrentemente (ver, por todos, los Dictámenes 238/2016, de 25 de julio y 343/2016, de 19 de octubre), sin la prueba de los hechos es imposible que la pretensión resarcitoria pueda prosperar. El art. 6.1 RPAPRP, en coherencia con la regla general del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), impone al reclamante la carga de probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión resarcitoria.

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 art. 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 estas 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. No basta para ello la mera afirmación del reclamante, porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC)».

Pues bien, en este caso la Propuesta de Resolución efectúa un correcto razonamiento lógico sobre tal presunción, según las reglas del criterio humano (art. 80.1 LRJAP-PAC en relación con el art. 386 LEC), de acuerdo con lo señalado sobre tal medio de prueba por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 18 de noviembre de 2005, 18 de julio de 2007 y 8 de febrero de 2008, entre otras). Así, se tiene en cuenta que aunque el socorrista no fue testigo presencial de la caída, éste atendió a la afectada en el lugar de la caída momentos después de suceder según el parte de incidencias que consta en el expediente, la interesada presentó el mismo día denuncia por la existencia del desperfecto y la caída ante la Policía Local, la cual verificó la existencia del desperfecto, y el daño producido, según la prueba documental médica, es compatible con la forma y modo en que se produjo la caída.

3. Este Consejo ha venido argumentando reiteradamente que no existe siempre nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos de la calzada, porque los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos, tal y como se ha indicado, entre otros muchos, en los Dictámenes

374/2014, de 15 de octubre; 441/2015, de 3 de diciembre; 95/2016, de 30 de marzo; 142/2016, de 29 de abril; y 297/2016, de 29 de septiembre.

No obstante, también hemos afirmado 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; y 274/2016, de 19 de septiembre, entre otros).

En este caso, resulta evidente que el desperfecto existente al final de las escaleras de madera de la pasarela de acceso a Playa Jardín, en la base de uno de los troncos de anclaje al pavimento de dicha pasarela supone un funcionamiento defectuoso del servicio, ya que el Servicio reconoce su existencia y se procede a su reparación, según consta en el expediente. No obstante, concurren varias circunstancias que ocasionan la ruptura del nexo causal entre tal desperfecto y la caída producida.

En primer lugar, el accidente se produce a plena luz del día y el hueco existente en el pavimento es perfectamente visible sin dificultad según las fotografías del mismo que obran en el expediente, por lo que era perfectamente sorteable por la interesada, sin que existan otras reclamaciones por los mismos hechos y en el mismo lugar. En segundo lugar, la reclamante estaba accediendo a la playa por la pasarela de madera ubicada en el paseo peatonal, la cual tiene unas escaleras al final de la misma, por lo que cualquier persona debe extremar su precaución y atención al deambular sobre dicha pasarela debido, precisamente, a la existencia de dichos escalones de madera, lo que no ha sucedido en el presente caso. Si la afectada hubiera prestado la debida atención, no habría introducido su pie en el desconchado existente en la base del poste al final de los escalones. En consecuencia, la plena visibilidad del desperfecto, que era perfectamente sorteable, así como la falta de diligencia al deambular por las escaleras de la pasarela de madera, dada la exigencia de acomodar su marcha a tales elementos de acceso a la playa, producen la ruptura del nexo causal entre el funcionamiento del Servicio y el hecho por el que se reclama.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación efectuada por (...), resulta conforme a Derecho.