



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 8 4 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de diciembre de 2018.

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 (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 551/2018 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, es la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 30 de noviembre de 2015 a instancias de (...), en solicitud de una indemnización por las lesiones que ésta sufrió al caerse como consecuencia de las malas condiciones del pavimento en una vía de titularidad municipal.

2. Se reclama una indemnización de 77.131,16 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Excmo. Sr. 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), norma que, en virtud de su disposición transitoria tercera, es la normativa aplicable porque el presente procedimiento se inició con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

Públicas, al cual remite el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva y no extemporaneidad del derecho a reclamar.

4. Conforme al art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP), el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado ampliamente; 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.

5. No se aprecia que se haya incurrido en deficiencias formales en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión al interesado y al centro concertado, impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.

II

Los antecedentes e hitos procedimentales relevantes del presente caso son los siguientes:

1.- Mediante escrito de fecha 30 de noviembre de 2015 la interesada interpone reclamación de responsabilidad patrimonial por la que solicita al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria que, previos los trámites legales, proceda a indemnizarla como consecuencia de las lesiones padecidas por caída producida a las 8:15 horas del día 5 de diciembre de 2014, cuando transitaba por la calle (...) y cuya causación imputa al estado de la acera.

Aporta partes médicos que acreditan la realidad de los daños por los que reclama. Propone la práctica de prueba testifical en una persona que fallece pocos meses después, siendo la única testigo presencial de los hechos.

También aporta reportaje fotográfico del lugar en el que alega se produjeron los hechos.

2.- Solicitado informe al Servicio de Vías y Obras, informa que: «(...) de las fotografías remitidas solo se han encontrado correspondencia con el lugar cuatro, las que muestran acera agrietada y en la que aparece el periódico. Se desconoce el estado de la vía en el día del siniestro denunciado, no se han encontrado partes de anomalías o desperfecto

relacionados con el lugar del suceso. Visitado dicho emplazamiento el día 1 de marzo de 2016, se aprecia la existencia de una acera de 1,07 m de ancho, con pavimento muy antiguo, que presenta un firme irregular con grietas, roturas hundimientos, y elevaciones, así como reparaciones efectuadas con mortero, lo que provoca la aparición de (un desnivel) hasta unos 2,00 cm aproximadamente».

3.- La compañía aseguradora cuantificó las lesiones en 30.559,67 euros, a razón 8 días de hospitalización (71,84) 568 euros, 73 días impeditivos (58,41), 224 días no impeditivos (31,43 €), 17 puntos secuelas (929,98€), 4 puntos perjuicio estético (717,76€).

4.- Dado el preceptivo trámite de audiencia a la interesada, no consta que se hayan presentado alegaciones.

5.- La Propuesta de Resolución desestima la reclamación al entender que no ha quedado acreditado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado.

III

1. Como hemos razonado entre otros muchos en nuestro Dictamen 20/2017, de 24 de enero, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público 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 recae 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, entre otros requisitos, que en su escrito de reclamación el interesado 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.

Las pruebas pueden ser directas 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, 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). 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).

En el presente caso, la reclamante imputa la producción del accidente que le produjo las lesiones por las que reclama al deficiente estado de la calle (...) a la altura del (...). Sin embargo, no aporta soporte probatorio alguno, más que sus manifestaciones.

2. A mayor abundamiento, aun cuando se hubiera acreditado deficiencias en la calzada, como este Consejo ha insistido en distintas ocasiones, la presencia de irregularidades sobre la calzada no determina *per se* que esa es la causa de caídas. En el ámbito del servicio público de conservación de las vías públicas no comprende mantenerlas permanentemente en perfectas condiciones.

Resulta pertinente reiterar la doctrina de este Consejo sostenida precisamente en relación con caídas ocurridos en las vías públicas, en la que se ha venido argumentando que no siempre existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños producidos por supuestos deficiencias u obstáculos en la calzada o por la presencia de sustancias, porque los transeúntes están obligados a transitar por las vías con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a percatarse de los obstáculos o desperfectos visibles y a sortearlos.

En relación con la existencia de irregularidades en el pavimento de las vías públicas, la doctrina más reciente de este Consejo ha señalado reiteradamente, como se hace en el Dictamen 135/2017, de 27 de abril y en otros muchos, 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)”».

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 la 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.

3. De otro lado, este Consejo Consultivo ha manifestado de forma reiterada y constante, acerca de la distribución de la carga de la prueba, que es al interesado a quien le corresponde demostrar la veracidad de sus alegaciones en virtud de la normativa general sobre la carga de la prueba (art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), señalándose al respecto por este Consejo que quien afirma la existencia de unos hechos en los que se basa su posición jurídica en un asunto controvertido debe probar fehacientemente su existencia. No basta, por tanto, con alegar la existencia y características de un hecho; es necesario acreditarlo, es decir, que corresponde al demandante la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, y corresponde al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las

normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica pretendida por el demandante (Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero, 80/2017, de 15 de marzo, 210/2017, de 4 de julio, 11/2018, de 11 de enero y 100/2018, de 15 de marzo, entre otros muchos).

Esta doctrina reiterada resulta ser plenamente aplicable en este caso, ya que, si bien está acreditada la realidad de la caída y las lesiones producidas por ella, no hay prueba de la relación de causalidad entre tales hechos y el funcionamiento de servicio público viario más allá el propio relato de la interesada, puesto que no hay testigos presenciales sobre las circunstancias y forma en que se produjo la caída, ni sobre su lugar exacto, ni ninguna otra prueba que permita verificar el relato de los hechos efectuado por la reclamante.

En consecuencia, todo ello nos lleva a considerar en el presente caso la inexistencia del necesario nexo causal entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento del servicio público, pues no solo no está acreditado el lugar en el que se produjo la caída sino que el peatón estaba obligado a acomodar su paso a las características de la acera, teniendo en cuenta los distintos factores que pueden concurrir en una vía, especialmente en una acera con más de un metro de anchura y a plena luz del día.

Lo anterior determina la inexistencia del necesario nexo causal entre los daños sufridos y el funcionamiento del servicio de conservación de vías, de lo que sigue la imposibilidad del surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, en cuanto desestima la pretensión resarcitoria, es conforme a Derecho, tal como se razona en el Fundamento III.