Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 9 / 2 0 2 5

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 5 de febrero de 2025.

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 los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 791/2024 ID)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna mediante Oficio de fecha 18 de diciembre de 2024 -con entrada en este Consejo Consultivo el día 23 de diciembre de 2024-, 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 (...), como consecuencia de la caída que se dice sufrida por ésta en la vía pública, a la altura del (...) de la avenida (...), el día 3 de agosto de 2022, según alega a causa del mal estado de la acera de la citada vía, situada en el término municipal de San Cristóbal de La Laguna.

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), al superar los límites cuantitativos establecidos por el precitado artículo de la LCCC, en su redacción aplicable a este expediente, 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 (LPACAP), pues se estiman los daños en 8.773,59 €, según la aseguradora municipal.

---

[*] **Ponente: Sr. Pérez Hernández.**

No obstante, en cuanto a la preceptividad del Dictamen, y si bien no resulta de aplicación en el presente caso, es necesario precisar que la Ley 5/2024, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2025 ha modificado la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), mediante su Disposición final sexta, que establece:

«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».

La competencia para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo corresponde al Excmo. Sr. Alcalde, según lo establecido en el art. 12.3 LCCC.

3. En el análisis a efectuar resultan de aplicación además de la citada LPACAP, los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora 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 lo que se refiere al análisis de la legitimación activa y pasiva en este asunto, cabe señalar que:

4.1. La reclamante ostenta la condición de interesada, en cuanto titular de un interés legítimo [arts. 32.1 LRJSP y 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños personales sufridos como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal de los servicios públicos de titularidad municipal. En este caso, está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los daños y perjuicios que supuestamente le ha irrogado el deficiente funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías públicas, que es de titularidad municipal [art. 26.1.a) LRBRL en relación con el art. 25.2.d) del citado texto legal].

4.2. Por otro lado, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se le imputa la producción del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal *ex* arts. 25.2.d) y 26.1.a) LRBRL.

Asimismo, se encuentra también legitimada la empresa (...), como adjudicataria del servicio de mantenimiento, conservación y mejora de vías y espacios públicos municipales, la cual ha sido llamada al procedimiento. Se encuentra legitimada pasivamente la referida entidad, en tal calidad de adjudicataria o concesionaria del contrato de mantenimiento de la red viaria municipal y a cuya defectuosa prestación se imputan los daños producidos a la reclamante. Se da traslado de la Resolución de inicio a la empresa (...), como empresa concesionaria o prestadora del servicio para la presentación de alegaciones que estime pertinentes, como en efecto hizo.

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 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. 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».

Por ello es necesario comunicar al contratista la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial para 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.

5. La reclamación ha sido interpuesta dentro del plazo de un año fijado en el art. 67.1,1.º LPACAP, toda vez que se presentó el 27 de septiembre de 2022 respecto de un siniestro que se dice acaecido el 3 de agosto de 2022.

6. La competencia en materia de responsabilidad patrimonial corresponde a la Junta de Gobierno Local, según lo previsto en el art. 15 del Reglamento Orgánico

Municipal. Esta competencia ha sido delegada mediante Acuerdo de la citada Junta de 9 de enero de 2024 a favor de la Concejalía de Hacienda y Servicios Económicos.

7. El plazo para la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial es de seis meses, transcurridos los cuales si no se hubiera notificado al interesado resolución expresa, se produciría silencio en sentido desestimatorio (art. 91.3 LPACAP). En el presente caso se ha superado el citado plazo de seis meses, pero no por ello la Administración está dispensada de resolver de manera expresa y de notificar su resolución a los interesados en todos los procedimientos [arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP].

II

La reclamante insta la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento anormal del servicio público municipal.

En este sentido, la pretensión resarcitoria planteada por la perjudicada en su reclamación se fundamenta en que sufrió daños físicos el día 3 de agosto de 2022, según alega, a causa del mal estado de la acera, ubicada en la avenida (...), en sentido contrario a la circulación, a la altura de la vivienda (...). En concreto, los hechos son descritos en el escrito de reclamación, formulado por la interesada, de la siguiente manera:

«El día 3 de agosto sufrimos, mi hija y yo, un accidente en la vía pública. Exactamente en la acera (en sentido contrario a la circulación, a la altura de la vivienda (...)) de la avenida (...), San Cristóbal de La Laguna. La acera está asfaltada (no tiene baldosas y está en muy mal estado) y no se aprecian las hendiduras, desniveles o socavones que tiene. Que se me metió el pie izquierdo en un socavón, se me torció, y nos caímos al suelo las dos, ya que la tenía en brazos. Que mi hija no se dañó físicamente si bien se asustó y no paraba de llorar, pero yo me quedé en el suelo, sin poder moverme varios minutos del dolor. Caí con la rodilla, el codo y el lateral derecho, haciéndome mucho daño. Varios viandantes al vernos en el suelo se pararon para ayudarnos. Uno de ellos se llama (…) con número de teléfono (...) . No llamé a la policía local porque no aguantaba el dolor, y lo que quería era irme para acudir al médico. Mi marido nos vino a buscar, ya que no podía conducir y me llevó al centro de salud para que me atendiesen y exploraran la zona afectada.

Todo este tiempo he tenido que depender de terceras personas para movilizarme y no he podido acudir a mi puesto de trabajo. Asó como cancelar todas las actividades

programadas para agosto y septiembre. Que a día de hoy sigo de baja, con fisio, ejercicios de rehabilitación, y medicación.

(...) ».

Se adjuntan los siguientes documentos:

- Partes de IT, donde consta el inicio de la IT el día 4/08/2022.

- Documentación clínica.

- Fotografías del lugar de la caída y de las lesiones.

En cuanto a la valoración económica del daño por el que reclama, según la documentación que obra en el expediente remitido, no se cuantifica su importe en el escrito de reclamación.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial han sido los siguientes:

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia con la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial efectuado el día 27 de septiembre de 2022, en los términos expuestos.

2. El 30 de septiembre de 2022 se solicita informe al Área de Obras e Infraestructuras.

3. El 3 de enero de 2023 la reclamante presenta nueva documentación consistente en documentación clínica relativa al tratamiento rehabilitador, facturas e informe de Especialista en Traumatología relativo a la evolución y secuelas.

4. El 23 de agosto de 2023 se emite Informe por el Área de Obras e Infraestructuras con el siguiente contenido:

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

b) En la fecha en que tuvieron lugar los hechos, el "Servicio de Mantenimiento, Conservación y Mejora de las vías y Espacios Públicos", se encontraba adjudicado a la empresa "(...)"

c) Efectivamente existía un hundimiento en el asfalto de la acera y agrietamiento del mismo, frente al (...) de la calle (...)

d) El Servicio se prestaba 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) Debido al hundimiento del asfalto en ese punto, cabe la posibilidad de tropiezo, lo que se pone en conocimiento con el fin de que se proceda a reparar el desperfecto. En cuanto a la visibilidad del mismo, se estima que fuera visible, dado que el incidente ocurrió en horario diurno.

h) Se tuvo constancia de los hechos y circunstancias que se indican por la entrada en el Área del presente expediente. No hubo presencia policial.

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

5. El día 8 de noviembre de 2023 se dicta Resolución de la Sra. Concejala Teniente de Alcalde de Hacienda y Servicios Económicos por la que se acuerda la admisión a trámite de la reclamación formulada y el inicio del expediente. Se requirió a la interesada para que aportara diversa documentación necesaria para la tramitación del expediente. Dicha resolución fue notificada a la interesada el 30 de noviembre de 2023 y a la empresa (...) el 18 de diciembre de 2023.

6. El 24 de noviembre de 2023 la reclamante aporta la documentación requerida, entre la que figura escrito en el que vuelve a señalar los datos de uno de los testigos que presenciaron los hechos según había referido en su escrito de reclamación inicial. Aporta además parte de alta de IT con fecha 5 de diciembre de 2022.

7. La empresa (...) presentó escrito de alegaciones el día 27 de diciembre de 2023, en el que ponen de manifiesto su oposición a la estimación de la reclamación, al considerar, entre otros motivos, que la reclamante no acredita la realidad del accidente por ella supuestamente padecido, pues no acompaña informe, atestado o acta de intervención de ningún servicio público o privado de asistencia que pudiera al menos acreditar que atendió al reclamante en lugar de los hechos como consecuencia de una caída en la vía pública. Además, se alega que, en el hipotético caso de haber sufrido el percance en la forma descrita, no actuó con la diligencia debida, pues el desperfecto es de muy escasa entidad, completamente visible y por ende evitable, pues la caída tuvo que producirse en horario diurno entendiendo así que hay mayor visibilidad para ver el desperfecto y así evitarlo. Por lo que atribuye la responsabilidad del incidente en exclusiva a la reclamante.

8. El 3 de junio de 2024, la Aseguradora del Ayuntamiento aporta valoración del daño, cuantifica en un total de 8.773,59 €, según el siguiente desglose:

123 días de perjuicio personal moderado 7.017,64 €.

2 puntos ponderados 1.755,94 €.

9. Conforme al art. 82 LPACAP, se procedió a la apertura de trámite de audiencia, con notificación a la reclamante el 18 de mayo de 2024 y a la empresa (...) el 3 de junio de 2024.

10. El 21 de junio de 2024 la reclamante formula escrito de alegaciones en el que manifiesta que habiéndose personado en las dependencias del Área de Hacienda y Servicio Económicos, le comunican que se había estimado en parte su reclamación y que se había reducido un 50% la indemnización. Solicita que se notifique por escrito la valoración de los daños efectuada por la compañía aseguradora y se informe de los criterios por los que se decide la reducción de la indemnización.

11. El 25 de junio de 2024 se da traslado a la reclamante de copia del expediente administrativo tramitado.

12. El 17 de diciembre de 2024 se dicta Propuesta de Resolución por la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial de la interesada y se propone reconocer el derecho a ser indemnizada por los daños físicos sufridos el día 03/08/2022, según alega a causa del mal estado de la acera, ubicada en la avenida (...), sentido contrario a la circulación, a la altura de la vivienda (...), término municipal de San Cristóbal de La Laguna, cuantificando la indemnización por los daños físicos ocasionados y valorados, al importe de 4.386,80 €, una vez practicada la reducción de su importe total en un 50%, ya que se aprecia concausa en la producción del daño imputable al interesado.

Se señala, además, que la indemnización deberá ser satisfecha por (...), de Seguros y Reaseguros con la que el Ayuntamiento ha suscrito contrato de seguro de responsabilidad civil/patrimonial con vigencia desde el día 1 de junio de 2021.

13. Mediante Oficio de fecha 18 de diciembre de 2024 (con registro de entrada en este órgano consultivo el 23 de diciembre de 2024) se solicita le evacuación del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias al amparo del art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC.

IV

1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la reclamación formulada por la interesada, al reconocer el derecho a ser indemnizada por los daños físicos sufridos el día 03/08/2022 a causa del mal estado de la acera, ubicada en la avenida (...), sentido contrario a la circulación, a la altura de la vivienda (...), término

municipal de San Cristóbal de La Laguna. No obstante, considera que existe una concurrencia de concausas en la producción del daño, unas imputables a la Administración y otras a la propia perjudicada, lo que motiva la aplicación de criterios de compensación que atemperan la indemnización y la adecúan a las circunstancias concretas del caso, por lo que se propone la reducción del importe de la indemnización en un 50% de la cantidad fijada por la aseguradora, reconociendo así una indemnización por los daños físicos ocasionados por importe de 4.386,80 €.

La fundamentación contenida en la Propuesta de Resolución para la estimación de la reclamación, en los términos indicados, es la siguiente:

«De la documentación obrante en el expediente, se acredita la existencia de nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos (mantenimiento de la vía pública) y el resultado dañoso, sin embargo, cabe destacar que en el informe del Área de Obras e Infraestructuras (recogido en el Antecedente de Hecho Segundo), concretamente el punto g) señala que: "Debido al hundimiento del asfalto en ese punto, cabe la posibilidad de tropiezo, lo que se pone en conocimiento con el fin de que se proceda a reparar el desperfecto. En cuanto a la visibilidad del mismo, se estima que fuera visible, dado que el incidente ocurrió en horario diurno". Esta circunstancia de la visibilidad se aprecia claramente también en las fotografías aportadas por la interesada, existiendo suficiente ancho de acera para transitar sin que se padezca ningún daño.

En este sentido, cabe señalar que en reiterada y constante doctrina del Consejo Consultivo de Canarias en esta materia, entre otros, Dictamen 130/2024 de 14 de marzo de 2024, se viene indicando que la existencia de irregularidades en el pavimento no produce siempre e inevitablemente la caída de los peatones, en muchas ocasiones, es factor determinante la negligencia del transeúnte, concretamente en este expediente, por las fotografías aportadas al mismo se aprecia que la caída se produce en acera que cuenta con suficiente espacio para circular evitando el obstáculo y siendo perfectamente visible.

En base a lo expuesto, aunque existe desperfecto, se aprecia concurrencia de culpas, produciéndose el daño, en parte por circular la propia reclamante sin la diligencia debida».

2. La responsabilidad de las Administraciones Públicas, en el Ordenamiento Jurídico español, tiene su base en el art. 106.2 del Texto Constitucional, al disponer este que «*los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo casos de fuerza mayor, siempre que sean consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*».

La remisión que se contiene en el precepto constitucional nos conduce, actualmente, a la aplicación de capítulo IV del Título preliminar de la Ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), cuyo art. 32 dispone:

«Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley».

A partir de dicha regulación, la Jurisprudencia ha venido a establecer los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración en la siguiente formulación que encontramos expuesta, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 5 de diciembre de 2014 (Sec. 6.ª, recurso 1308/2012, STS 4942/2014, FJ 3):

« (...) la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJAPAC: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta».

Finalmente, como hemos reiterado en múltiples ocasiones (por todos, Dictamen 124/2024, de 12 de marzo), según el actual art. 32.1 LRJSP –similar al anterior art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- es requisito indispensable para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento. Incumbe al reclamante la carga de acreditar este nexo causal mediante la prueba de su sustrato fáctico o físico y material, 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).

3. Aplicada la anterior doctrina al caso que nos ocupa, se constatan una serie de deficiencias en torno a la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, particularmente en la fase de instrucción correspondiente a la práctica de la prueba.

En todo procedimiento de responsabilidad patrimonial la prueba resulta un elemento primordial.

Para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, son precisos los actos de instrucción que se especifican en los arts. 77 a 81 LPACAP, de modo que se practiquen aquellos medios probatorios para acreditar los hechos que se consideren relevantes, y se soliciten aquellos informes que sean preceptivos por las disposiciones legales, y los que se juzguen necesarios para resolver.

Partiendo de la base de que corresponde a la reclamante probar los hechos, los daños alegados y la relación de causalidad, se advierte que la misma, hasta en dos ocasiones (reclamación inicial y escrito de subsanación de fecha 24 de noviembre de 2023) señala los datos de uno de los testigos que presenciaron los hechos.

Sin embargo, no consta la apertura de periodo probatorio a efectos de la práctica de las pruebas que se estimen pertinentes, guardando silencio en cuanto a la admisión o inadmisión de dicha prueba testifical.

El órgano instructor sólo ha solicitado el informe preceptivo del Área de Obras e Infraestructuras, y el informe de valoración del daño a la compañía aseguradora. Y sobre el contenido de ambos informes, así como de la documentación aportada por la reclamante, ha considerado, como se expresa en la Propuesta de Resolución, que se

acredita la existencia de nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos (mantenimiento de la vía pública) y el resultado dañoso.

Por tanto, debemos analizar si de tales documentos se pueden tener por acreditados los hechos relevantes para la resolución del procedimiento, principalmente la realidad del hecho acaecido, pues no sólo debe acreditar la deficiencia alegada en la vía pública, sino también la dinámica en que tuvo lugar el accidente, siendo también admisible una prueba indiciaria de los hechos.

La documentación que aporta la reclamante consiste en los partes de baja laboral, documentación clínica y fotografías del lugar donde dice que se produce la caída. Tales documentos permiten acreditar la realidad de las lesiones, pero no son suficientes para acreditar el mecanismo causal de las mismas, no existiendo en la documentación aportada, atestado o informe de la policía local, o algún documento relativo a la intervención de un servicio de asistencia que pudiera al menos acreditar que atendió a la reclamante en el lugar de los hechos como consecuencia de una caída en la vía pública del que, al menos de manera indiciaria, permita acreditar el lugar y el modo y manera en que se produce el accidente, más allá del propio relato de la interesada contenido en su reclamación.

En cuanto a los informes recabados por la Administración municipal, el informe del Área de Obras e Infraestructuras permite acreditar el desperfecto existente en la vía pública, al señalar que efectivamente existía un hundimiento en el asfalto de la acera y agrietamiento del mismo, frente al (...) de la calle (...) y que debido al hundimiento del asfalto en ese punto cabe la posibilidad de tropiezo.

Por ello, del conjunto de documentación que obra en el expediente no se ha podido encontrar prueba concluyente que demuestre que los hechos se produjeron tal y como expresó la reclamante, ni que, por consiguiente, la caída fuera consecuencia de un funcionamiento del servicio.

Para la declaración de responsabilidad patrimonial es necesaria la existencia de una prueba concluyente relativa al nexo causal entre la conducta del agente y la producción de daño. La acreditación del cómo y por qué se produjo el accidente corresponde al reclamante, excepto en aquellos casos en los que al perjudicado le pueda resultar particularmente difícil o gravoso dicha carga probatoria.

La reclamante alega que el día 3 de agosto sufrió un accidente en la vía pública, exactamente en la acera de la avenida (...), en San Cristóbal de La Laguna, y señala que la caída se produjo cuando caminaba por la acera mientras sostenía a su hija en

brazos, al meter el pie izquierdo en un socavón y caer al suelo. Alegaba que varios viandantes la auxiliaron e identifica a uno de ellos, con su nombre y número de teléfono. Posteriormente, el 24 de noviembre de 2023 presenta escrito en el que vuelve a señalar los datos de uno de los testigos que presenciaron los hechos, el mismo que había citado antes.

Como en reiteradas ocasiones ha manifestado este Consejo Consultivo, un medio de prueba que cobra una importancia relevante en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial derivadas de accidentes en la vía pública es la declaración testifical, así como la declaración de los agentes de la autoridad que constan en los atestados e informes policiales, aunque con un tratamiento diferenciado puesto que estas últimas pueden gozar, con arreglo a los preceptos aplicables en cada caso, de ciertas presunciones *iuris tantum.*

Solicitada prueba testifical por la reclamante, el órgano instructor no acuerda la apertura de un período probatorio a efectos de practicar las pruebas pertinentes para la acreditación de los hechos, entre las que se encuentra la prueba testifical.

Dicha prueba testifical podría resultar innecesaria, en el caso de que existieran otras pruebas que permitan dar por ciertos los hechos relativos al lugar y forma en que tuvo lugar la caída, y que por tanto permitan probar el necesario nexo causal entre la lesión y el funcionamiento del servicio público municipal, pero en este caso, no consta prueba suficiente que acredite tales extremos, de modo, que no es posible tener por acreditados los hechos alegados por la interesada sobre el mecanismo causal de la caída.

Dado que la reclamante cumplió la carga probatoria que le incumbe al haber solicitado prueba testifical, lo que procede es la retroacción del procedimiento por cuanto se considera que este ha sido incompleto, omitiendo el trámite de apertura de período probatorio a fin de que se practique la prueba testifical solicitada.

Y es que la Administración no puede estimar la reclamación si no existe prueba fehaciente sobre la mecánica de la caída, es decir, dónde fue y cómo fue, al no haber practicado la testifical ni tampoco ninguna otra prueba que acredite que la caída se produjo como dice la reclamante. Debe recordarse que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento deberán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en Derecho (art. 77.1 LPACAP), de modo que habiendo testigos de los hechos, debió admitirse la prueba testifical y proceder a su práctica.

En consecuencia, la constatación de dichas deficiencias procedimentales, en concreto la omisión de la apertura de período probatorio a efectos de practicar la prueba testifical solicitada por la reclamante, impide considerar que el expediente se haya tramitado correctamente. Lo que, a su vez y en definitiva impide que por parte de este Consejo Consultivo se pueda analizar y, en última instancia, dictaminar adecuadamente respecto al fondo del asunto que ha sido sometido a su consideración.

Es por todo ello que procede retrotraer las actuaciones a los efectos de que, por parte del órgano instructor, se proceda a tramitar en debida forma el correspondiente procedimiento administrativo, con estricta observancia de las garantías y trámites esenciales del procedimiento legalmente establecido (periodo probatorio, trámite de audiencia, etc.). Y, una vez concluida la referida tramitación, y formulada la necesaria propuesta de resolución (arts. 88 y 92 LPACAP), ésta habrá de ser elevada a este Consejo Consultivo a los efectos de emitir su dictamen preceptivo en los términos del art. 11.1.D.e) LCCC en relación con el art. 81.2 LPACAP (Doctrina reiterada en los DDCC 335/2020, 474/2020).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución emitida en el presente procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial no es conforme a Derecho debiéndose retrotraer las actuaciones a los fines indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.