



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 20 de enero de 2022.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé de Lanzarote en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 612/2021 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Lanzarote, incoado el 23 de febrero de 2021 por (...), por los daños sufridos como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario.

2. Se reclama una indemnización superior a 6.000 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé 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. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). También le es de aplicación la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

3. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de la interesada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 32.1 de la citada LRJSP, puesto que sufrió daños patrimoniales derivados de un hecho lesivo. Por lo tanto, la interesada tiene legitimación activa para presentar la reclamación e iniciar este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 4.1.a)

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

LPACAP, si bien, en este caso actúa mediante la representación debidamente acreditada (art. 5.1 y 4 LPACAP).

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la corporación municipal, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

4. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo del año que establece el art. 67.1 LPACAP, pues fue presentada el 23 de febrero de 2021, respecto a un daño producido el día 2 de ese mismo mes y año.

5. Es competente para resolver el procedimiento el Sr. Alcalde, en virtud de las competencias atribuidas por el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de municipios de Canarias (LMC), sin perjuicio de las delegaciones que se puedan efectuar según lo dispuesto en el art. 40 LMC. En el presente caso la competencia ha sido delegada por Decreto de la Alcaldía N.º 5.312/2021, de 1 de diciembre de 2021 en el Concejal del Área de Servicios Públicos.

6. No se aprecia la existencia de deficiencias en la tramitación del procedimiento que impidan un pronunciamiento sobre la cuestión planteada.

II

1. La reclamación formulada por la representación de la interesada se fundamenta en las lesiones sufridas como consecuencia de la fractura producida en el tobillo derecho y peroné, al introducir el pie en un socavón en la calzada, el día 2 de febrero de 2021, sobre las 18.10 horas, al intentar subir a un vehículo estacionado justo enfrente de Comercial Fuelanza (Roca), zona industrial de Playa Honda.

Para fundamentar su pretensión la reclamante presenta partes e informes médicos, lo que acredita la realidad del daño, además de la denuncia ante la Policía Local y propone un testigo.

2. Por la Policía Local de San Bartolomé se informa, el 10 de noviembre de 2021, que, según denuncia interpuesta por (...), el cual indica la caída de su pareja en un agujero en la vía pública frente al establecimiento Fuelanza de la Zona Industrial de Playa Honda, teniendo lesiones de las cuales tuvo que ir al Hospital de urgencias, resulta ser que:

Personados los Agentes en el lugar, observan como hay un agujero de unos 15 cm de ancho y unos 2 cm de altura aproximadamente, tal y como se puede observar en las fotografías que se adjuntan al citado informe.

También se informa el 17 de mayo de 2021 que, según oficio remitido por el departamento de Responsabilidad patrimonial, en relación con unos daños físicos ocurridos al fracturarse el pie la interesada por un socavón que se encuentra frente al establecimiento Fuelanza de Playa Honda, lo siguiente:

«Hechas las averiguaciones oportunas, se ha podido determinar que el lugar indicado no está señalizado como aparcamiento, existiendo una línea longitudinal continua de color blanco, si bien puede llevar a equívocos ya que la señalización está bastante borrosa, siendo una zona donde estacionan vehículos en línea. A su vez se comprueba que para subirse al vehículo como copiloto, la persona tiene que posicionarse en el lugar más alejado al bordillo.

Hacer constar que no se han recibido quejas con anterioridad por el socavón descrito, si bien se realizó informe después de que el perjudicado presentase la denuncia por los hechos mencionados, del cual se adjunta copia al presente informe».

3. Practicada prueba testifical, manifiesta el testigo que no presenció los hechos, es decir, no vio la caída ni después a (...).

4. La Arquitecta Técnica municipal informa el 17 de agosto de 2021 que la calle donde ocurrieron los hechos (...) no figura en el inventario de bienes municipal.

Continúa el citado informe afirmando que el tramo de dicha calle se encuentra dentro de la delimitación de la Unidad de Actuación n.º 5 de suelo urbano no consolidado por la edificación, sito en la Zona Industrial de Playa Honda.

Según el art. 50.1.a) de la Ley 4/2017, de 13 de julio del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, las personas propietarias de suelo urbano no consolidado tienen el deber de ceder gratuitamente al ayuntamiento el suelo necesario de acuerdo con la ordenación urbanística, para los viales, parques y jardines, zonas deportivas y de recreo y expansión públicos, dotaciones culturales y docentes y los precisos para la instalación y el funcionamiento de los restantes servicios públicos previstos.

El proyecto de reparcelación económica de la Unidad de Actuación n.º 5, formulado por la mercantil (...) se encuentra aprobado definitivamente por acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 7 de octubre de 2005 (B.O.P. n.º 137, de 26 de octubre de 2005, Diario La Provincia de 25 de octubre de 2005 y tablón de edictos de este Ayuntamiento de 20 de octubre de 2005).

Dicha vía, por acuerdo del Pleno Municipal en sesión celebrada el 22 de mayo de 2007, se encuentra abierta al público y tráfico de vehículos.

Por lo que respecta al «socavón» que provocó el accidente, se encuentra junto a un bordillo de delimitación de jardinera, en una zona que no está señalizada para aparcamiento, tal como se aprecia en la foto aportada por la interesada (la línea continua significa que se prohíbe el estacionamiento) y lo indica el informe emitido por la policía local (Agente A-12838) de fecha 17 de mayo de 2021, por lo que no se encuentra preparada para el tránsito peatonal y por tanto no se justifica el paso de personas por dicha zona, y menos aún tan pegado al bordillo de la jardinera.

Dicha vía presenta desgaste normal por el uso y el paso del tiempo y no consta en estas oficinas municipales alguna otra queja o reclamación sobre el desperfecto señalado en las fotos de este expediente.

5. Acordada la apertura del trámite de audiencia, la interesada presenta escrito en el que reitera lo manifestado en su reclamación inicial e intenta refutar los informes de la policía Local y la Arquitecta municipal.

6. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación, al entender que no se ha probado la existencia de nexo de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público viario de este Ayuntamiento, en base a los medios de prueba admitidos y las razones expuestas en las consideraciones jurídicas.

III

1. Como hemos razonado reiteradamente, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público incumbe al reclamante, según 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), recae la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el actual art. 67 LPACAP 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 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.

2. Por su parte, resulta pertinente reiterar la doctrina de este Consejo sostenida en relación con accidentes 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 ni siquiera en supuestos en los que se encuentran desperfectos u obstáculos en la calzada o presencia de sustancias, que ni siquiera acontecen en este caso, 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.

Además, cuando se trata de abandonar las aceras y adentrarse en la calzada destinada al tránsito de vehículos, el art. 124.2 del Reglamento General de Circulación, aprobado por el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, dedicado al cruce de calzadas, dispone que para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, deberán cerciorarse de que pueden hacerlo sin riesgo ni entorpecimiento indebido.

3. En el presente caso, si bien está acreditado que la interesada sufrió las lesiones por las que reclama, no hay prueba alguna de que tales daños sean consecuencia del funcionamiento del servicio público viario, no ya porque nadie presencié los hechos, sino porque al estacionar el vehículo en un lugar no permitido y subirse al mismo, ha de asumir los riesgos que tal actuar puede ocasionar. Es decir, al deambular por una zona no habilitada para los peatones, debió prestar la debida atención.

De haberla prestado, debería haberse percatado de la existencia de la deficiencia en la vía, siendo la misma, por razón de su situación, fácilmente evitable al hallarse junto al borde de la acera.

4. En definitiva, tanto la falta de prueba como de diligencia al poner el pie en la calzada determinan la ruptura del nexo causal existente entre el actuar administrativo y los daños reclamados, lo que frustra, pues, el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En consecuencia, la Propuesta Resolución, que desestima la reclamación, se considera conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, por la que se desestima la pretensión resarcitoria de la interesada, se ajusta a Derecho.