



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de noviembre de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 4 de noviembre de 2015 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite en la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 459/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Sobrini Lacruz.

Primero.- El 13 de junio de 2014 Dña. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx1, debido a los daños sufridos como consecuencia de la caída producida el 16 de agosto de

2013, cuando tropezó en la plaza de ccccon una malla metálica, anclada a una rejilla de aguas pluviales por dos tornillos que sobresalían.

Adjunta copia del informe de la Policía Local y de diversa documentación médica.

Solicita una indemnización de 7.628,43 euros por 15 días improductivos, 52 días no improductivos, 6 puntos de secuela y el 10% del factor de corrección.

Segundo.- Concedido trámite de audiencia a Aguas de xxxx1, S.L., como concesionaria del servicio público y posible responsable de los daños, el 18 de agosto de 2014 emite informe en los siguientes términos: "(...) Examinada dicha reclamación y comprobado el estado actual, que es el mismo en el que estaba en la fecha que ocurrieron los hechos, se comprueba que el sumidero de aguas pluviales en el que dice que tropezó la señora xxxx se encuentra en perfecto estado (...)".

Añade que "esta Sociedad Mixta `Aguas de xxxx1, SL´, no colocó la citada malla metálica encima de la rejilla. Desconocemos si lo hizo algún servicio de ese Ayuntamiento o los titulares del parking subterráneo de cccc".

Considera por ello que no tiene ninguna responsabilidad en los hechos producidos.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia, el 7 de febrero de 2015 la interesada presenta alegaciones en las que reitera la pretensión inicialmente deducida.

Cuarto.- El 24 de abril de 2015 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

Quinto.- Por Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 11 de junio de 2015, se requiere que se complete el expediente, a los efectos de que se incorpore el informe del servicio sobre las circunstancias

del defecto alegado por la interesada. Igualmente se acuerda suspender el plazo para emitir dictamen.

El 2 de marzo de 2016 tiene entrada en el Consejo Consultivo de Castilla y León copia de la siguiente documentación:

- Informe del Servicio de Obras del Ayuntamiento de 9 de junio de 2015, que señala que "dicha rejilla fue colocada por los operarios del Taller de Herrería hace más de siete años aproximadamente. La chapa que recubre el sumidero en cuestión está soldada, no tiene ningún tornillo que sobresalga, tal y como indica la demandante, considerando que se encuentra en buen estado y no tiene peligro para los viandantes".

- Tras la concesión del trámite de audiencia, consta que la parte reclamante, mediante correo electrónico, manifiesta entre otros extremos que "es una cuestión de prueba demostrar que se falta a la verdad cuando se dice que la rejilla estaba en buen estado, ya que los viandantes que observaron la caída pueden acreditar que no era así, incluso los propios funcionarios y personal de la Diputación de xxxx2 que se acercaron a socorrer a la Sra. (...)".

- Informe complementario emitido por el Servicio de Obras el 23 de septiembre de 2015, en el que se hace constar que "El Servicio de Obras Municipal no ha realizado ninguna modificación del estado de la rejilla ni se ha realizado ninguna reparación de la misma entre las fechas 16/08/13 al 09/06/15. Tampoco se ha recibido ninguna queja o reclamación a (sic) respecto".

- Concesión de un nuevo trámite de audiencia, sin que conste que durante el plazo concedido al efecto se hayan presentado alegaciones.

- Nueva propuesta de resolución de 25 de noviembre de 2015, desestimatoria de la reclamación, al considerar que no ha quedado acreditado el mal estado del sumidero de aguas pluviales, además de la conducta poco diligente de la interesada, al deambular sobre dicha rejilla por zona de la vía pública no destinada al tránsito de personas, pese a la amplitud del espacio y la buena visibilidad.

Sexto.- Por Dictamen 200/2015, de 16 de marzo de 2016, se considera que no procede emitir el dictamen sobre el procedimiento sometido a consulta hasta que haya concluido la instrucción del procedimiento.

El 4 de noviembre de 2016 tiene entrada en el Consejo Consultivo el expediente administrativo, al que se incorpora informe de la Policía Local de 20 de abril de 2016; escrito aclaratorio presentado por la reclamante el 6 de junio junto con diversa documentación; prueba testifical practicada el 6 de junio; informe del Servicio de Obras del Ayuntamiento de 12 de julio; concesión de trámite de audiencia; escrito de alegaciones presentado el 4 de agosto, en el que se concreta la indemnización solicitada en 6.948,80 euros por 1 día de hospitalización, 15 días improductivos, 30 días no improductivos, 6 puntos de secuela por artrosis postraumática y el 10% del factor de corrección, acompañado de diversa documentación médica; concesión de un nuevo trámite de audiencia y alegaciones de 5 de octubre, y propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación de 17 de octubre de 2016.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 2. e), del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido, sustancialmente, con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo ambas normas aplicables *ratione temporis* al presente procedimiento.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde del Ayuntamiento, sin perjuicio de la delegación de competencias que pueda existir, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece 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 en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos".

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, comprobada la realidad y certeza del daño sufrido, es preciso determinar si el daño fue o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece que "Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa". Este precepto es reproducido, prácticamente de forma literal, por el artículo 223 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/86, de 28 de noviembre.

Por su parte, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, establece que "1. Son bienes de uso público local los caminos, plazas, calles, paseos, parques, aguas de fuentes y estanques, puentes y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y policía sean de la competencia de la entidad local".

Resulta igualmente indiscutible la competencia de los municipios para la "pavimentación de vías públicas urbanas", según lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril. Debe entenderse que esta competencia incluye el mantenimiento y la conservación de dichas vías en condiciones adecuadas que permitan garantizar la seguridad de las personas y vehículos llamados a utilizarlas.

Tal como indica el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Sentencia de 16 de abril de 2004, "(...) la pavimentación de vías urbanas responde a la necesidad no sólo de garantizar unas objetivas condiciones de salubridad del entorno urbano, sino también de garantizar condiciones objetivas de seguridad; seguridad para el tránsito de vehículos y seguridad para el tránsito de las personas. Esta competencia municipal debe entenderse como servicio público, rechazándose la inclusión dentro del ámbito del artículo 106 de la Constitución Española un concepto estricto de servicio público".

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquél que pueda producirse. El Tribunal Supremo ha declarado, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que "la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico". Criterio que ha sido recogido en otros fallos (*a.e.* sentencias de 13 de septiembre de 2002, 30 de septiembre y 14 de octubre de 2003, o 17 de abril de 2007).

También ha declarado el Tribunal Supremo de forma reiterada que no es acorde con el referido sistema de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido. En este sentido, la Sentencia de 13 de noviembre de 1997 ya señaló que "aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla".

Por lo tanto, la responsabilidad de la Administración procederá en aquellos casos en que los daños sean consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, sin que baste a estos efectos que los daños aparezcan con motivo u ocasión de la prestación de dichos servicios públicos.

Ha de tenerse en cuenta, asimismo, la jurisprudencia según la cual, "la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización. El hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado". E igualmente la que sostiene "la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público".

El concepto de relación causal, a los efectos de poder apreciar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, exige la comprobación del caso concreto, partiendo de que la carga de la prueba corresponde al actor. Uno de los requisitos *sine qua non*, condicionantes de la prosperabilidad de una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, es la prueba de la existencia de una relación directa e inmediata, de causa a efecto, entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público correspondiente, o, como dice la expresión legal (artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), de una lesión que sea "consecuencia de" los servicios públicos.

Y si bien se ha matizado jurisprudencialmente (Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1984, 11 de febrero y 19 de mayo de 1987, y 8 de octubre de 1996) que no ha de exigirse una prueba directa y concluyente de difícil consecución, sí se precisa que pueda deducirse, conforme a las reglas del criterio racional, un enlace preciso entre uno y otro elemento. Esta prueba, como la de la concurrencia de los demás requisitos positivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, incumbe al perjudicado

reclamante, pues, si éste no tiene el deber jurídico de soportar el daño, tampoco la Administración tiene el deber jurídico de soportar la indemnización de unos daños que ella no ha causado.

La carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados.

De conformidad con la documentación obrante en el expediente, la versión relativa a la caída debe considerarse probada; así, en el informe emitido por la Policía Local el 20 de abril de 2016 se hace constar que un agente observó a la reclamante en el suelo con muestras de dolor por posible fractura de tobillo, como constataron posteriormente los servicios sanitarios del 112. Por otra parte, en el citado informe consta también la existencia de una rejilla de aguas pluviales, desplazada de su ubicación, que en su superficie está sujeta por unos tornillos con una malla metálica y que en uno de sus extremos la malla se encuentra elevada y fuera de su anclaje, con el que probablemente podría haber tropezado. Asimismo se indica que el agente procedió a desmontar la malla metálica y a asentar la rejilla en su ubicación, por lo que la zona quedó asegurada, sin que se produjeran nuevas incidencias.

Acreditados tanto la realidad del percance y las circunstancias en que se produjo como la relación de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público, la reclamación debe estimarse.

6ª.- En relación con la cuantía de la indemnización, para la valoración de la indemnización procedente la Administración ha tomado en cuenta la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre. En concreto, se utiliza para su determinación el baremo correspondiente al año 2013 en el que se produjo el accidente, criterio que comparte este Consejo Consultivo, ya que tanto el daño como la determinación del alcance de las secuelas se produjeron en un momento anterior a la entrada en vigor de la

modificación de la normativa reguladora de la valoración de daños por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, que entró en vigor el 1 de enero de 2016.

En relación con los daños por incapacidad temporal, la propuesta de resolución se muestra conforme con la valoración efectuada por la reclamante. Se considera procedente la cuantía de 2.073,97 euros, por incapacidad temporal y la correspondiente aplicación del factor de corrección.

La indemnización procedente por secuelas deberá concretarse en expediente contradictorio, al discrepar la Administración y la interesada de la puntuación que le corresponde. Así, la reclamante otorga a la secuela 6 puntos, mientras que en la propuesta de resolución se alude a la valoración del servicio médico de la aseguradora de la Administración, que considera que sólo procede otorgar un punto a la secuela. Al respecto, es preciso reprochar que en el expediente remitido a este Consejo sólo consta un correo electrónico en el que, simplemente, sin constancia de informe médico o valoración debidamente fundada, se indica que corresponde otorgar el referido punto por las secuelas.

La indemnización correspondiente a las secuelas deberá incrementarse con el correspondiente factor de corrección por perjuicios económicos, de acuerdo con la tabla IV, en los casos de lesiones permanentes.

Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria, en los términos expuestos en el cuerpo del presente dictamen, en el procedimiento de responsabilidad

patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la calzada.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.