



Sr. Estella Hoyos, Presidente en funciones

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 5 de julio de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx*, 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 21 de mayo de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la realización de unas obras municipales.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 23 de mayo de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 497/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- Con fecha 22 de septiembre de 2006, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la realización de unas obras municipales.



Manifiesta en su escrito que: "habiéndose realizado unas obras de asfaltado en el camino de xxxxx nº 3, situada dicha casa junto a la entrada del colegio y rodeada de una tapia, la cual ha sido afectada por las máquinas y los camiones de brea quedando ésta inclinada hacia dentro, por lo cual pido su arreglo en las debidas condiciones ya que en cualquier momento puede originarse el derrumbe de la misma. Todo lo cual expongo para que se tomen las medidas oportunas."

No acompaña a su escrito de reclamación ningún documento ni tampoco indica cuál es la cantidad reclamada.

Segundo.- Por escrito de fecha 28 de septiembre de 2006, registro de salida 29 de septiembre, se requiere al interesado para que subsane su solicitud indicando los medios de prueba de los que pretende valerse, así como que formule y acredite el importe indemnizatorio.

Tercero.- Con fecha de entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx de 16 de octubre de 2006, se presenta por el interesado escrito al que adjunta fotografías acreditando la realidad de los hechos denunciados y el presupuesto o coste de reparación del bien dañado. El presupuesto asciende a 4.464,60 euros, sin IVA.

Cuarto.- El 12 de diciembre de 2006 se emite informe por parte del Ingeniero Técnico de Obras Públicas del Ayuntamiento de xxxxx, en el que manifiesta que: "Revisada la valla no se observa golpe alguno que haya podido producirlo un camión o alguna máquina. El hecho de que el muro y la valla estén inclinados puede deberse a otras causas que no tengan nada que ver con el asfaltado. No obstante si algún camión o alguna máquina ha dado un golpe a la valla tendrá que reclamárselo a qqqqq, que ha sido la empresa que ha realizado los trabajos."

Quinto.- Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2007, notificado el 23 de enero, se comunica a la empresa qqqqq que en el plazo de diez días puede personarse en el expediente y proponer los medios de prueba que estime pertinentes. Al mismo tiempo se le advierte que pudiera ser declarado responsable de los daños por los que se ha formulado la reclamación.



Sexto.- Con fecha de entrada 31 de enero de 2007 en el registro del Ayuntamiento de xxxxx, se presentan alegaciones por la empresa qqqqq, manifestando que: "qqqqq fue adjudicataria de las obras de extendido de aglomerado de la campaña 2006. Que durante la ejecución de dicha obra ningún vehículo o máquina de qqqqq, ha dado golpe alguno a la tapia en cuestión. Que el trabajo efectuado por esta empresa ha sido estrictamente el ordenado por el Ayuntamiento de xxxxx, con la precaución de dejar el aglomerado extendido separado de la tapia tal y como se puede ver en la foto presentada por el reclamante D. xxxxx." Solicita que se dicte resolución por la que se estime su ausencia total de responsabilidad.

Séptimo.- Por Decreto de la Alcaldía de fecha 19 de febrero de 2007, se admite a trámite la reclamación formulada por D. xxxxx y se nombra instructor del procedimiento.

Octavo.- Mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2007, se da audiencia a la parte interesada para que en el plazo de diez días presente los documentos y justificaciones que estime pertinentes, remitiéndose la documentación que existe en el expediente.

Noveno.- Por escrito de 22 de marzo de 2007 el instructor del procedimiento manifiesta que hubo un error derivado de la relación entre la empresa qqqqq y bbbbb, debido al cual se remitió escrito para efectuar alegaciones a qqqqq y no a bbbbb, que era la empresa realmente adjudicataria de las obras de asfaltado de diversas calles de la ciudad, en una de cuyas fases se encuentra el asfaltado del camino o calle de xxxxx. Por medio de dicho escrito se da trámite de alegaciones a la empresa bbbbb con la advertencia de que pudiera ser declarada responsable de los daños por los que el interesado ha formulado la reclamación.

Décimo.- El 8 de mayo de 2007, el órgano instructor propone desestimar la reclamación presentada al no quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de la Administración.

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



Undécimo.- Por parte de este Consejo Consultivo se entendió que el expediente no estaba completo, por lo que con fecha 1 de junio de 2007 se requirió la siguiente documentación:

- Trámite de audiencia concedido al interesado, en los términos antes señalados, previo a la redacción de la propuesta de resolución, aportando los avisos de recibo correspondientes o documentos utilizados a tal fin.

- Propuesta de Resolución.

Duodécimo.- Con fecha 26 de junio de 2007 tiene entrada en este Consejo la documentación solicitada. Se manifiesta que bbbbb no se personó ni presentó ningún tipo de nuevo de documento en el expediente, teniendo en cuenta, además, que el reclamante tampoco había presentado alegaciones en el trámite de audiencia.

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.h), 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 punto 4º, regla C) en relación con la regla B), apartado h), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido 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.

3ª.- Concurren en el interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver



la presente reclamación corresponde la Junta de Gobierno Local, en virtud de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde del Ayuntamiento, 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. No constando el mencionado acuerdo de delegación en el expediente remitido a este Órgano Consultivo, es de suponer que la delegación de competencias efectuada reúne todos los requisitos previstos en el artículo 13 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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002) y 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.- El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la realización de unas obras municipales.

El interesado ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En efecto, el suceso tiene lugar a consecuencia de unas obras municipales de asfaltado de calles en el año 2006 y la reclamación se presentó el 22 de septiembre de 2006, dentro, pues, del plazo legalmente establecido para ello.

En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 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", 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 2568/86, de 28 de noviembre.



6ª.- En cuanto al fondo del asunto, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, establece: "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", lo que necesariamente incluye su mantenimiento, según lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

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".

En el expediente que nos ocupa, comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido y la regularidad formal de la petición, la única cuestión planteada consiste en determinar si el expresado daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, presupuesto indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 señala que la prestación de un servicio público por la Administración y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas conviertan 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 del administrado, porque de lo contrario, aquél se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.



La Jurisprudencia establece (Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 1998, y de 16 de enero de 1996, entre otras) que, “la prueba de las obligaciones incumbe a quien reclama su cumplimiento, en consecuencia es a la recurrente a quien correspondía probar la existencia del nexo causal indispensable para que surja la obligación de indemnizar, y al no hacerlo así es claro que la sentencia recurrida no comete la infracción que se le imputa, criterio éste sostenido reiteradamente por la Jurisprudencia de este Tribunal, por todas sentencia de 10 de Febrero de 1996”, y que, además, “la existencia de un daño, o lesión patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada constituye el núcleo esencial de tal responsabilidad patrimonial; daño que ha de ser real y efectivo no traducible en meras especulaciones o simples expectativas y pesando sobre el interesado la carga de la prueba del mismo, sin que en el caso aquí enjuiciado haya existido probanza efectiva y concreta sobre la realidad material del daño sino una simple alegación de su existencia”.

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, inmediata y exclusiva 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 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.

El informe emitido por el Ingeniero Técnico de Obras Públicas del Ayuntamiento de xxxxx expresa que, revisada la valla, no se observa golpe alguno que haya podido producirlo un camión o alguna máquina. El hecho de que el muro y la valla estén inclinados puede deberse a otras causas que no tengan nada que ver con el asfaltado. No obstante si algún camión o alguna máquina ha dado un golpe a la valla tendrá que reclamárselo a qqqqq, que ha sido la empresa que ha realizado los trabajos.

Se formulan alegaciones por la empresa qqqqq, en el sentido de que ella fue adjudicataria de las obras de extendido de aglomerado de la campaña 2006, pero que durante la ejecución de dicha obra ningún vehículo o máquina de qqqqq, ha dado golpe alguno a la tapia en cuestión y que el trabajo efectuado por esta empresa ha sido estrictamente el ordenado por el Ayuntamiento de xxxxx, con la precaución de dejar el aglomerado extendido separado de la tapia, tal y como se puede ver en la foto presentada por el reclamante D. xxxxx.

Del expediente administrativo y posteriores aclaraciones realizadas por el Ayuntamiento, se pone de manifiesto que la empresa adjudicataria para el asfaltado de calles -entre ellas xxxxx- de xxxxx para el año 2006, fue la empresa "bbbbbb", a la que se le dio traslado para efectuar alegaciones con la advertencia de que podría resultar responsable de los daños causados. La citada empresa no efectuó ningún tipo de alegaciones.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas: "Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia directa e



inmediata de una orden de la Administración, será esta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción. La reclamación de aquéllos se formulará en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable al caso.”

De dicho precepto se infiere que el responsable de los daños causados es la empresa contratista a no ser que dichos daños se deriven de la ejecución de una orden directa e inmediata por parte de la Administración.

En este sentido procede recordar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla - La Mancha de 31 de marzo de 2006, que en su fundamento de derecho cuarto dice: “En otro orden de cosas, lo normal es que por falta de integración plena en la organización administrativa, la administración no responda de los daños originados por los concesionarios del servicio público vinculados a ella por un contrato de esta suerte. En este caso según el texto refundido de la LCE RDLVO 2/2000, la responsabilidad originada es de atribuir al concesionario, excepto cuando el daño sea producido por causa imputables a la Administración, artículo 161, c, de la misma ley, arbitrándose jurisprudencialmente una solución similar para el resto de los contratos administrativos, siendo del contratista la correspondiente obligación reparatoria, salvo cuando los daños causados a terceros sean consecuencia inmediata y directa de una orden de la administración o trajeran su causa de vicios del proyecto por ella misma elaborado en el de obra o suministro, pudiendo los terceros requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que este, oído el contratista, se pronuncia sobre cuál de a las dos partes contratantes corresponde aquélla, interrumpiendo el ejercicio de esta facultad el plazo de prescripción”.

Por otro lado, por parte del interesado no se ha logrado probar que la causa de la inclinación del muro sea la ejecución de la obra. Únicamente aporta



unas fotografías de las que no se deduce cuál es la causa de inclinación, por lo que se produce una ausencia de prueba, correspondiendo ésta al reclamante.

En conclusión, no existiendo testigos directos del accidente cuyas declaraciones permitan determinar cómo se causó la lesión y correspondiendo, como señalamos anteriormente, la carga de la prueba a la parte reclamante, se considera que no se ha acreditado la relación de causalidad entre el servicio público y el daño, razón por la que procede desestimar la reclamación, al no concurrir los requisitos exigidos por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre ya citada.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la realización de unas obras municipales.

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