



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y
Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 30 de julio de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de 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 23 de febrero de 2009 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 del defectuoso estado de una calle.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 27 de febrero de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 159/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su Ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- El día 27 de mayo de 2008 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. xxxxx, por los daños sufridos en su vivienda -caída de su muro de contención- sita en la calle xxxx, núm. 54, como consecuencia del defectuoso estado de la calle.



Señala en su escrito que la causa eficiente y eficaz del siniestro es el defectuoso estado del cemento de la vía pública y el carecer de desagües o canalizaciones, lo que provocó un corrimiento de tierras y la caída de un muro de contención, que causó daños en su propiedad que ascienden a 23.863,17 euros, de acuerdo con la valoración pericial que se adjunta a la reclamación.

Segundo.- El 10 de junio de 2008 se acuerda admitir a trámite la reclamación y nombrar instructor del procedimiento.

Tercero.- El 30 de junio de 2008 el instructor acuerda rechazar el informe pericial presentado a instancia del interesado, tanto por defectos de forma (se trata de una copia y se presenta sin firmar ni visar), como por la diferente valoración que se realiza del inmueble por la Junta de Castilla y León, la Dirección General del Catastro del Ministerio de Economía y Hacienda y el interesado ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de xxxx1. Estos extremos se acreditan documentalmente en el expediente.

Cuarto.- El 16 de septiembre de 2008, el arquitecto del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de xxxxx2 emite informe en el que, además de desvirtuar el contenido del informe pericial de parte, indica los posibles motivos que han podido influir en el derrumbe. Entre ellos, que el desnivel salvado por el muro es de en torno a 6 metros, lo que lo convierte en un muro de manifiesta importancia, desconociéndose si el muro existente con anterioridad cumplía las condiciones de seguridad exigibles.

Señala también que del escrito del Ayuntamiento se deduce que el muro se encontraba en un deficiente estado de conservación y que se desconoce si se realizaron obras que hubieran podido variar las condiciones de los empujes y solicitaciones a que estuviera sometido. Igualmente pone de manifiesto la existencia de una alta pluviometría durante el mes de mayo de 2007. Por último, reconoce que la propia pavimentación de la calle también afecta de manera desfavorable, pues modifica las condiciones higrotérmicas del terreno y los empujes, como consecuencia de la existencia de tráfico rodado en la misma.

Como conclusión indica que no es posible determinar con exactitud las causas últimas que propiciaron el hundimiento, si bien reconoce que pueden ser varias sus causas y que la valoración efectuada por el reclamante se considera excesiva y un tanto arbitraria.



Quinto.- Se incorpora al expediente la Orden INT/2244/2007, de 17 de julio, y la Orden APU/2429/2007, de 26 de julio, sobre procedimiento de concesión de subvenciones para reparar los daños causados por las inundaciones producidas por las tormentas de lluvia, granizo y viento que han afectado en la segunda quincena del mes de mayo de 2007 a diversas Comunidades Autónomas. Entre ellas se encuentra la Comunidad de Castilla y León y el término municipal de xxxxx.

Sexto.- El 11 de noviembre de 2008, el Secretario-Interventor del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de xxxxx2 informa desfavorablemente la reclamación presentada.

A dicho informe se adjunta dictamen técnico efectuado por ingeniero técnico en construcciones civiles a instancia del Ayuntamiento de xxxxx, en el que se concluye que el muro derrumbado era un muro de contención de tierras; que es posible que con anterioridad al derrumbe existiese un deterioro en la pavimentación de la calle aguas arriba del solar y a través de las fisuras se hubiese podido filtrar el agua; y que para evitar una peligrosa acumulación de agua, el muro debía de llevar en su trasdós una adecuada red de drenaje, que, en caso de existir, no hubiesen provocado el derrumbe del muro, en caso de estar bien dimensionado.

Séptimo.- El 1 de octubre de 2008 el Alcalde de xxxxx informa desfavorablemente la reclamación, al estimar que los daños fueron ocasionados por causa de fuerza mayor, que el inmueble se encontraba en un pésimo estado de conservación, que el reclamante había sido advertido en diferentes ocasiones para su inmediata reparación, y había sido advertido de las ayudas a particulares para proceder a la reparación de los inmuebles afectados.

Octavo.- Concedido trámite de audiencia, el 21 de octubre de 2008 el interesado se ratifica en su reclamación inicial.

Noveno.- El 17 de noviembre de 2008 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada.

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



Décimo.- Mediante Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 23 de marzo de 2009 se requiere documentación complementaria, con el fin de que se acredite que se ha dado conocimiento al particular de los documentos que conforman el expediente.

Decimoprimer.- El 15 de mayo de 2009 se recibe la siguiente documentación:

- Concesión del trámite de audiencia al interesado el día 16 de abril de 2009.

- Escrito de D. xxxxx, recibido el 28 de abril de 2009, en el que se reitera en su pretensión inicial y solicita que se le dé traslado de los documentos relacionados, manifestando que reside en la localidad de xxxx1, "por lo que las dificultades de desplazamiento para obtener copia de los documentos le es más que dificultoso, lo que ha de ser ponderado de forma adecuada".

- Certificado del la Secretaría del Ayuntamiento de xxxxx en el que se deniega la remisión de la documentación solicitada, pues la misma debía obtenerse en las dependencias municipales y en el plazo indicado.

- Nueva propuesta de resolución, de 11 de mayo de 2009, por la que se desestima la reclamación.

Recibida la indicada documentación, se reanuda el plazo para emitir dictamen.

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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la



regla A), apartado a), 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, 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.

No obstante este Consejo advertir a la Administración consultante de que ha de cuidarse especialmente el rigor en la tramitación del procedimiento prevenido al efecto y sobre la estrecha relación existe una entre una adecuada motivación de las resoluciones administrativas y la indefensión que se puede causar a los interesados. Por ello se considera que la motivación jurídica que conlleva la desestimación de la reclamación, si bien puede desprenderse de la instrucción y tramitación del procedimiento, debería ser incorporada de forma expresa a la resolución que se notifique al interesado. En este sentido procede traer a colación el artículo 89 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en cuanto al contenido de la resolución que en su día se dicte, sin que se considere suficiente la mera negación de la relación de causalidad, siendo preciso incorporar los fundamentos en que descansa la citada conclusión.

Por otra parte, debe reprocharse la falta de colaboración con el interesado en el segundo trámite de audiencia realizado a instancia de este Consejo Consultivo, ante la manifestación del interesado de que no tiene un conocimiento completo del expediente administrativo. La Administración, con extrema rigidez, no ha atendido los problemas del reclamante puestos de manifiesto al solicitar copia del expediente. El interesado advierte a la Administración de su residencia en xxx1, "por lo que las dificultades de desplazamiento para obtener copia de los documentos le es más que dificultoso, lo que ha de ser ponderado de forma adecuada".

No obstante la referida recomendación se considera que el interesado no ha sufrido indefensión, dado que se trata de una segunda audiencia y el expediente administrativo estaba a su disposición en el Ayuntamiento; además,



el reclamante tiene una residencia (precisamente la dañada) en la referida localidad.

El derecho de los interesados en un procedimiento a obtener copias de los documentos contenidos en el expediente, se regula en el artículo 35.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y en el artículo 11 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, normas ya anteriormente citadas. La doctrina señala que la parquedad de su regulación complica abultadamente la eficacia del derecho, más cuando el obligado a facilitar el acceso prefiere evitarlo. Como nada ha especificado el legislador, parecen aplicables las reglas comunes del procedimiento administrativo, esto es, que el ciudadano debe formular la correspondiente petición y la Administración correspondiente resolver de forma expresa -y motivada si se deniega- (artículos 35, 37 y 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 70.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

No obstante, este Consejo Consultivo entiende que es preferible excederse en el respeto a las garantías de los ciudadanos que privar injustamente a uno de ellos de una información a la que tenga derecho. En cualquier caso, los funcionarios y Autoridades deben recordar siempre que el ciudadano, aunque carezca de razón en sus pretensiones, siempre tiene derecho a un trato deferente y educado.

Finalmente, es preciso advertir que no consta el índice numerado de documentos que conforman el expediente, tal y como exige el artículo 51.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre.

3ª.- Concurren en el interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992. 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 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 formulado en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Aunque la fecha de producción del siniestro se fija por el interesado alrededor del día 20 de mayo de 2007 y la reclamación tiene entrada en el Ayuntamiento de xxxxx el 27 de mayo de 2008, del expediente remitido se observa que la reclamación ha sido interpuesta con anterioridad en otro registro administrativo, cuya fecha es ilegible para este Consejo, por lo que ante el silencio de la Entidad Local sobre este extremo debe considerarse que la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

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 además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

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, 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 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), 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 la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. xxxxx debido a los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del defectuoso estado de una calle.

En el presente caso, la Administración considera que se ha producido un caso de fuerza mayor y que el inmueble se encontraba en pésimo estado de conservación.

Debe constatar que las circunstancias climatológicas eran desfavorables. Figuran en el expediente las Órdenes INT/2244/2007, de 17 de julio, y APU/2429/2007, de 26 de julio, sobre procedimiento de concesión de subvenciones para reparar los daños causados por las inundaciones producidas por las tormentas de lluvia, granizo y viento que han afectado en la segunda quincena del mes de mayo de 2007, a diversas Comunidades Autónomas (entre ellas se encuentra la Comunidad de Castilla y León y el término municipal de xxxxx). No obstante esta circunstancia climatológica no justifica necesariamente la fuerza mayor.

La fuerza mayor no sólo exige que obedezca a un acontecimiento que sea imprevisible e inevitable (como el caso fortuito), sino también que tenga su origen en una fuerza irresistible, extraña al ámbito de actuación del agente (Sentencias del Tribunal Supremo, de 4 de marzo de 1983, 10 de noviembre de 1987, 3 de noviembre de 1988, 11 de julio, 11 y 30 de septiembre y 18 de diciembre de 1995, y 26 de febrero de 1998, entre otras).



Debe consiguientemente examinarse si se trata o no de una situación extraordinaria, inevitable o imprevisible o si, por el contrario, se está en presencia de una situación previsible con antelación suficiente que hubiera permitido a la Administración adoptar medidas que evitasen los daños, o ante un incumplimiento de las medidas de policía que le correspondían en cuanto a la conservación de la calles. Además, debe constatarse si la fuerza del viento y de la lluvia tenían el carácter de situación extraordinaria (“irresistibles”) y extraña al reclamante, o de una circunstancia que únicamente contribuyó para poner de manifiesto el mal estado del muro.

De los informes técnicos incorporados al expediente no se desprende la causa concreta de la caída del muro, sino más bien un conjunto de factores que contribuyeron a ella, entre los que no se puede destacar el defectuoso estado de la vía pública que, al parecer, aunque carece de desagües como tantas otras localidades pequeñas, su ausencia no es determinante ante el defectuoso estado de conservación del muro, su excesiva dimensión y la falta de drenaje de aquél.

No debe olvidarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio (artículo 6.2 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial), en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impositivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Por lo tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo considera que en el presente caso no puede tenerse la convicción de que el estado de la calle influyera de forma relevante en la caída del muro de contención y que, por ello, no resulta acreditado el correspondiente nexo de causalidad entre la actuación de la Administración y el



daño alegado de contrario. Procede, en consecuencia, desestimar la reclamación planteada.

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 del defectuoso estado de una calle.

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