



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

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 22 de noviembre de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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 22 de octubre 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 Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 25 de octubre de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 995/2007, 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 el Sr. Presidente en funciones del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- El día 16 de marzo de 2007 Dña. xxxxx presenta, en el registro del Ayuntamiento de xxxxx, un escrito solicitando una indemnización por los daños producidos como consecuencia de una caída, sufrida cuando tropezó con las baldosas de una acera que estaban levantadas por las raíces de



los árboles, produciéndose fractura de la rodilla derecha de la que le han quedado secuelas.

La reclamante, nacida el 23 de abril de 1918, detalla en su reclamación que: “El día 18 de agosto de 2005, sobre las 13,30 horas, cuando caminaba por el Paseo xxxxx, a la altura del número 80-82, frente al Cuartel de Ingenieros, con dirección hacia la C./ xxxxx y Avda. xxxxx tropezó con las baldosas de la acera, levantadas por las raíces de los árboles, cayendo al suelo y siendo atendida en el Hospital hhhhh de esta ciudad, donde se le diagnosticó fractura transversal de la rótula de la rodilla derecha, habiendo sido escayolada y atendida posteriormente de las complicaciones surgidas (...)”.

Reclama una indemnización de 9.142,38 euros por los daños producidos.

Acompaña a su escrito el parte de urgencias, diversos informes médicos, una factura por una rodillera, un ticket de una farmacia por la compra de una cuña, diligencia de la Policía Local relativa a la inspección ocular del lugar de los hechos con diversas fotografías, denuncia interpuesta ante el Juzgado de Instrucción de xxxxx y Auto de archivo de las diligencias de fecha 25 de febrero de 2006, notificado el 20 de marzo.

En el informe relativo a la diligencia de inspección ocular del Policía Local identificado como 5.191, se puede leer:

“En la Sala de Atestados de esta Policía Local, cuando son las 16.00 horas del día 21 de Agosto de 2005, se extiende la presente, para hacer constar que por parte del Agente 5.191, se realiza inspección ocular del lugar del hecho denunciado, observando los siguientes aspectos: Se toma referencia de la inspección, la de la marcha de la peatón en el momento del suceso siendo esta, caminando por la acera del Paseo xxxxx, a la altura del número 80-82, y con dirección hacia la calle xxxxx y Av. xxxxx, dejando a su espalda la calle xxxxx, el paseo tiene una anchura de total de 4.65 metros delimitado a su derecha, por zona ajardinada, con bordillo elevado, y a la izquierda la fachada del edificio, la acera está enlosada con baldosas rectangulares, que en la zona dañada, supuestamente por las raíces del árbol que se encuentra a la derecha, están elevadas 1.2 centímetros, con una longitud del desperfecto transversal de 3.50 metros, de los cuales y en la zona mas próxima a los ajardines, el firme está hundido en una longitud de 2.35, pero las baldosas no están elevadas y en



el otro 1.15 metros si están elevadas, como se aprecia en el reportaje fotográfico en fotos 1,2 y 3. En la zona ajardinada, a la derecha de la marcha de la peatón, donde se encuentra un árbol, que sus raíces se aprecian más elevadas y las cuales tienen deformado todo el bordillo elevado que soporta la zona de jardín, como se aprecia en fotos 1 y 6. En el lugar del incidente, y a 2.25 metros, del sentido de la marcha, quedan restos de sangre de la peatón señalando el lugar final de está después de la caída (...)."

Segundo.- La Secretaria de la Comisión de Economía y Hacienda del Ayuntamiento de xxxxx remite al Director del Área de Ingeniería Civil la reclamación, a fin de que emita el correspondiente informe técnico previo al Dictamen de la Comisión Informativa de Economía y Hacienda.

El día 8 de mayo de 2007 el Jefe de Servicio de Vialidad remite escrito en el que señala que "los defectos denunciados fueron subsanados una vez detectados".

No consta en el expediente administrativo la comunicación a la reclamante de los extremos a los que refiere el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ni el nombramiento de instructor del procedimiento.

Tercero.- Remitido el expediente al Asesor Jurídico del Ayuntamiento el día 5 de julio de 2007 emite informe señalando lo siguiente:

"(...) queda suficientemente acreditado que Doña. xxxxx, el día 18 de agosto de 2005, sobre las trece treinta horas sufrió una caída a la altura del número 80-82 del Paseo xxxxx como consecuencia de que las losetas de la acera se encontraban en mal estado. La caída le produjo una fractura transversal de la rótula de la rodilla derecha, de la que curó el 8 de noviembre de 2005; portó escayola hasta el día 4 de septiembre de 2005.

»No queda probado que en la actualidad le hayan quedado secuelas".

Como consecuencia de lo anterior propone una indemnización de 2.774,51 euros, por estimación parcial de la reclamación.



Cuarto.- Concluida la instrucción del expediente se da trámite de audiencia a la parte interesada, a efectos de que formule las alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos.

El día 30 de julio de 2007 la reclamante presenta escrito alegando que sí existen secuelas de su accidente, incorporando un informe clínico fechado el 23 de julio de 2007.

Quinto.- Teniendo en cuenta el nuevo documento presentado el Asesor Jurídico del Ayuntamiento emite nuevo informe el día 6 de septiembre de 2007, en el que, entre otros extremos, se realizan las siguientes valoraciones:

“En relación con la indemnización por incapacidad temporal señala que si se ha tomado como fecha de alta el 8 de noviembre de 2005 es porque la propia reclamante así lo manifestó en su solicitud, y que las discrepancias se producen respecto de si el día del accidente debe considerarse como día de baja. No obstante el Asesor Jurídico estima que no existe inconveniente en aceptar la tesis de la reclamante y fija la indemnización por este concepto en 2.669,10 € (906,30 € por 18 días improductivos y 1762,80 € por 65 días no improductivos).

»En relación con las secuelas permanentes señala que si bien en el escrito de alegaciones se presenta un informe médico en el que se determina como secuela una limitación de la flexión de 5° en la rodilla derecha, no se hace valoración de la misma a efectos de determinar la indemnización que procede por tal concepto. De tal forma que, dado que la carga de la prueba corresponde a la reclamante, ha de pechar con ese déficit probatorio; sin embargo como la secuela queda acreditada y, al menos tenía que valorarse en un punto (...) aunque no es de aplicación preceptiva. Tratándose de una persona mayor de 65 años el punto se valora en 515,88 euros. (...).

»Sumando los tres conceptos por los que la reclamante tiene derecho a ser indemnizada (incapacidad temporal 2.669'10 €, secuelas 515'88 € y gastos médicos 210 €), le corresponde una indemnización de 3.394'98 euros”.



Sexto.- El día 18 de septiembre de 2007 se emite la propuesta de resolución estimando parcialmente la reclamación presentada en los términos anteriormente referidos en el informe del Asesor Jurídico del Ayuntamiento.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera 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 Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, 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 la parte 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 de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde del Ayuntamiento a favor de aquélla, 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.

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, norma de carácter básico.

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.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx, a causa de una caída en la vía pública por el mal estado de la acera.



La cuestión planteada en el presente expediente consiste en determinar si en la reclamación objeto del mismo concurren los presupuestos legales para conceder la indemnización solicitada.

La interesada 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. Aunque los hechos acaecieron el 18 de agosto de 2005, debe presumirse que no ha prescrito la acción de responsabilidad, dado que el auto de archivo de actuaciones del Juzgado de Instrucción número 1 de xxxxx que conoció de la denuncia producida por el conjunto de hechos relatados, fue notificado a la reclamante el 20 de marzo de 2006, y la reclamación de responsabilidad patrimonial se presentó el 16 de marzo de 2007.

6ª.- 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"; este precepto es reproducido, prácticamente de manera literal, por el artículo 223 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre.

Por su parte, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1.372/1986, 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".

7ª.- Teniendo por acreditada -a juicio de la instrucción del procedimiento- la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio y dónde se produjo exactamente el accidente, y valorada como relevante la entidad del mal estado de la acera (que no garantiza las condiciones objetivas de seguridad para los peatones), la controversia se centra únicamente en la acreditación y valoración de los daños sufridos.

En cuanto a la valoración, se ha realizado conforme al baremo establecido en la Resolución de 7 de enero de 2007 de la Dirección General de Seguro del Ministerio de Hacienda, no teniendo en cuenta el ticket de farmacia por falta de fehaciencia probatoria. La baremación contenida en dichas tablas se viene aplicando analógicamente en los expedientes de responsabilidad patrimonial contra la Administración; sin embargo, su aplicación exige la acreditación de lo alegado mediante informe o documento que constate la relación que existe entre la cuantía reclamada y el daño padecido.

La Administración ha considerado los días de incapacidad para las ocupaciones habituales, acreditadas documentalmente -partiendo de la reclamación inicial que las cuantificaba en 83 días- realizando el siguiente cálculo: 18 días improductivos (del 18 de agosto al 4 de septiembre de 2005 ambos inclusive, fecha en la que se elimina la escayola) a razón de 50'35 euros por día, 906'30 euros; 65 días no improductivos (del 5 de septiembre al 8 de noviembre de 2005 ambos inclusive) a razón de 27'12 euros por día, 762'80 euros; sumando un total de 2.669'10 euros. A esa cantidad se le añade 515,88 euros por secuelas y 210 euros por la factura, resultando la cantidad total de 3.394,98 euros.



No obstante, el informe clínico presentado en el trámite de audiencia establece como fecha de alta el 13 de diciembre de 2005, cuando de la documentación inicial se extrae la fecha del 8 de noviembre de 2005, por lo que existe incertidumbre sobre la fecha *ad quem*.

Por lo expuesto, en virtud del principio de reparación integral del daño que preside esta clase de expedientes de responsabilidad patrimonial, se considera oportuno que, previamente al dictado de la resolución, se abra un expediente contradictorio que determine finalmente y de forma fehaciente la fecha de alta y por ello el importe a conceder.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial en los términos señalados en el cuerpo de este dictamen, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.

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