



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero y
Ponente

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 28 de abril de 2011, 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 21 de marzo de 2011 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada ante el Ayuntamiento de xxxx1, 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 24 de marzo de 2011 se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 339/2011, 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. Fernández Costales.

Primero.- El 7 de abril de 2008 Dña. xxxxx, de 50 años de edad, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx1, debido a los daños sufridos el día 22 de marzo de 2008 en la calle xx1 de esta localidad, a la altura del nº 89, en la que sufrió una caída. Según manifiesta, la caída se produjo "como consecuencia de que dicha acera no



cumple presuntamente con las condiciones de seguridad exigibles conforme a la normativa vigente, considerando que la solería de brea y las pendientes existentes no facilitan la adherencia suficiente para andar, agravándose estas circunstancias con la añadidura de una persistente lluvia durante toda la tarde”.

No cuantifica la indemnización que reclama, lo que pospone al momento en que se produzca la sanidad de las lesiones provocadas por la caída.

Adjunta a la reclamación copias del D.N.I., de la tarjeta sanitaria y de los partes del servicio de Urgencias y de baja por incapacidad temporal.

Posteriormente aporta datos sobre condiciones meteorológicas del día del accidente, el alta médica de 24 de abril de 2008, informe sobre el estado de las aceras de la calle xx1 elaborado por la empresa qqqqq y escrito de testigo que presenció el accidente en el lugar descrito en la reclamación.

Segundo.- Por Decreto de la Concejal Delegada de Hacienda de 29 de octubre de 2008 se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y se procede al nombramiento de instructor, lo que se notifica a la reclamante.

Tercero.- El 7 de noviembre de 2008 se practica la prueba testifical propuesta, que inicialmente había sido rechazada por no haberse realizado a presencia del instructor.

Cuarto.- El 19 de enero de 2009 el ingeniero técnico de obras públicas del Ayuntamiento emite informe sobre la reclamación presentada.

Quinto.- Ese mismo día se concede trámite de audiencia a la reclamante, la cual presenta el 2 de febrero escrito en el que reitera la pretensión.

Sexto.- El 18 de febrero de 2011 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.



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.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (7 de abril de 2008) hasta que se formula la propuesta de resolución (18 de febrero de 2011). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una infracción de los principios y criterios que han de regir la actuación administrativa, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de las competencias efectuada por el Alcalde 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.



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 (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 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 Dña. xxxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.

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.

La eventual responsabilidad del Ayuntamiento encuentra además su base en el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, el cual establece que "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, ya citada.

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 objeto de examen, comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido por la reclamante y la regularidad formal de la petición, la única cuestión planteada consiste en establecer si el expresado 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, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, la lesión sufrida por la reclamante fue o no consecuencia del defectuoso estado de la vía pública, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.

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 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.

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. Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

En el caso examinado la interesada, sobre la base del informe pericial que aporta, considera elementos causantes del daño dos circunstancias: la primera, que las pendientes transversales -promedio del 4,87%- superan la máxima admisible, establecida en el 2%, según los artículos 18 y 19 del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU), los cuales, si bien no determinan este porcentaje directamente, se remiten a la normativa de accesibilidad a estos efectos; y la segunda, que el pavimento presente en las aceras es inadecuado, al ser material resbaladizo e incumplir las condiciones de seguridad exigibles conforme a la normativa vigente (NTE/RSR y el artículo 20 del Plan General de Ordenación Urbana).



En cuanto al primer punto de los señalados, la pendiente de la acera, el informe del ingeniero técnico de obras públicas del Ayuntamiento señala que "La acera, en la zona en que se cayó la demandante, tiene entre el 3,20 y el 4,50% de pendiente transversal y el 0,00 % de pendiente longitudinal (...) y que las aceras de la C/ xx1 están construidas muchos años antes de la aprobación de la Ley 3/1998".

Es en la infracción de la Ley 3/1998, de 24 de junio, de Accesibilidad y Supresión de Barreras, y del Reglamento de desarrollo, aprobado por Decreto 217/2001, de 30 de agosto, en la que la interesada fundamenta su reclamación, en concreto, por no ajustarse la acera a la pendiente transversal máxima del 2% prevista en los artículos 18 y 19 del mencionado Decreto.

Sobre tal cuestión, este Consejo comparte la argumentación de la propuesta de resolución, que concluye que "la normativa de accesibilidad, en lo que se refiere a pendiente transversal, no resulta aplicable a una acera ya existente por disposición del artículo 2 del Decreto 217/2001, en relación con el artículo 16.2 de la misma disposición".

En efecto, el Decreto 217/2001, de 30 de agosto, de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley, determina, para todos los espacios, instalaciones o servicios ya existentes, qué elementos tienen la calificación de convertibles y por lo tanto, deben contar con alguno de los niveles de accesibilidad previstos. Así, dentro del Capítulo II del Título II, sobre "Barreras Urbanísticas", el artículo 16.2 señala que "Con carácter general se considerarán convertibles los elementos del mobiliario urbano, los vados, los pasos de peatones, los aparcamientos reservados, y las rejas y rejillas en los pavimentos". Este precepto no incluye a las aceras existentes entre los elementos convertibles, por lo que, como indica la propuesta de resolución, no están sujetas a los niveles de accesibilidad previstos en la normativa citada, entre ellos, la pendiente transversal máxima del 2% (artículos 18 y 19 del Decreto 217/2001, de 30 de agosto). Cuestión distinta será la obligada adaptación a la normativa de accesibilidad en el supuesto de ejecución de nuevas aceras o su reforma.

Sobre esta última afirmación, sin perjuicio del plazo de adecuación de diez años desde su entrada en vigor, previsto en la disposición transitoria de la Ley 3/1998, de 24 de junio, también la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de



Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad (LIONDAU), aprobada en ejercicio de la competencia exclusiva que otorga al Estado el artículo 149.1.1ª de la Constitución, diferencia el momento de su aplicación a espacios públicos nuevos o ya existentes susceptibles de ajustes razonables. Así, la disposición final novena dispone que “En el plazo de dos años desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno aprobará, según lo previsto en su artículo 10, unas condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y las edificaciones, que serán obligatorias en el plazo de cinco a siete años desde la entrada en vigor de esta Ley para los espacios y edificaciones nuevos y en el plazo de 15 a 17 años para todos aquellos existentes que sean susceptibles de ajustes razonables”.

En cumplimiento de este mandato y también al amparo de la competencia exclusiva estatal del artículo 149.1.1ª de la Constitución, se aprobó el Real Decreto 505/2007, de 2 de abril, cuya disposición final quinta establece que “Las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados que se aprueban en virtud del presente Real Decreto y que serán desarrolladas en un documento técnico, que se aprobará por Orden del Ministerio de Vivienda, serán obligatorias, para los espacios públicos urbanizados nuevos, en el plazo que disponga la citada Orden. (Este documento técnico ha sido aprobado por Orden VIV/561/2010, de 1 de febrero, cuyo artículo 5.2.g) establece también en los itinerarios peatonales, una pendiente transversal máxima del 2%.)

»Las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los edificios y de los espacios públicos urbanizados que se aprueban en virtud del presente Real Decreto serán obligatorias, a partir del día 1 de enero de 2019, para los edificios y para los espacios públicos urbanizados existentes que sean susceptibles de ajustes razonables”.

La segunda de las circunstancias alegada como causa del daño -el material resbaladizo utilizado en la pavimentación de la acera- no se comparte en el informe del ingeniero técnico de obras públicas del Ayuntamiento. En él se indica que “el asfalto fundido se ha empleado desde hace muchos años, y se sigue empleando, para la realización de todo tipo de pavimentos, tanto en interiores como en exteriores. Se emplea con diversas terminaciones, de su superficie, como pueden ser alisada con llana, pulida, impresa, etc. Y su uso



está en aumento, precisamente porque una de sus cualidades es su antideslizamiento” Refiere el informe los coeficientes derivados de tal propiedad en superficie seca y mojada y añade, a modo de conclusión, que “se define como resistencia al resbalamiento y deslizamiento, la propiedad de una superficie para mantener la adherencia de la pisada de un peatón y la de la rueda de un vehículo, respectivamente. Esta propiedad depende del material y diseño, tanto de la suela del calzado, como de la superficie del pavimento. Asimismo depende de las condiciones de uso (en seco o húmedo, plano o en pendiente, etc.). Si resulta que el pavimento formado por asfalto fundido es antideslizante es posible que el calzado que la demandante llevaba en el momento del resbalón no fuera el más adecuado, más aún teniendo en cuenta que la acera estaba mojada, según su testimonio”.

Sobre este particular, por tanto, existe discrepancia respecto a la causa de los daños sufridos por la reclamante, por lo que debe tenerse en cuenta la doctrina consolidada del Tribunal Supremo (Sentencias de 6 de mayo de 1993 y de 2 de abril de 1998, entre otras), según la cual:

“a) Ha de atenderse, en primer lugar, a la fuerza convincente de los razonamientos que contienen los dictámenes, pues lo esencial no son sus conclusiones, sino la línea argumental que a ellas conduce, dado que la fundamentación es la que proporciona la fuerza convincente del informe y un informe no razonado es una mera opinión sin fuerza probatoria alguna.

»b) Debe tenerse en cuenta la mayor o menor imparcialidad presumible en el perito y ha de darse preferencia a los informes emitidos por los Servicios Técnicos Municipales y, en su caso, por los peritos procesales, puesto que éstos gozan de las garantías de imparcialidad superiores a cuantos otros dictámenes hayan sido formulados por técnicos designados por los interesados, (...).

»c) Un tercer criterio que debe ser tenido en cuenta es la necesaria armonía de las conclusiones contenidas en los informes periciales con el resto de los elementos probatorios, cuales pueden ser, entre otros, las diversas pruebas documentales practicadas en las actuaciones”.

Asimismo es postura constante de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que en la apreciación de la prueba pericial o informes técnicos, han de gozar de



preferentes garantías en su estimación los emitidos por los técnicos de la Administración y los dictámenes periciales emitidos con las garantías de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dadas las condiciones de objetividad e imparcialidad de que gozan tales informes o dictámenes (Sentencias de 22 de abril de 1991 y de 25 de julio de 2003).

En virtud de lo expuesto, este Consejo considera que, en el presente caso, siendo idéntica la fuerza convincente de los razonamientos que se contienen en los dictámenes aportados, al no existir apenas elementos probatorios que permitan utilizar el tercer criterio recogido en las citadas Sentencias del Tribunal Supremo, debe prevalecer el contenido de los informes emitidos por el arquitecto municipal, en los que considera, a la luz de sus conocimientos y formación técnica, que los daños no son imputables a la inadecuación del pavimento de la acera.

Por otra parte, aunque no se acredita en el expediente si el tipo de calzado que llevaba la interesada pudo tener influencia en la caída, las circunstancias concurrentes al tiempo de producirse aquélla, relatadas por el testigo del accidente (“estaba anocheciendo y había llovido poco antes, llevaba las manos ocupadas, con unas bolsas y un paraguas cerrado”) obligaban a la reclamante a extremar la precaución con el fin de controlar su propia deambulación.

En consecuencia, al no resultar acreditada la existencia de nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público municipal, necesario para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, la reclamación debe desestimarse.

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

presentada ante el Ayuntamiento de xxxx1, 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.