



Sr. Amilivia González, Presidente y
Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 24 de junio de 2015, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, en nombre y representación de su hijo cccc*, 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 1 de junio 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 D. xxxx, en nombre y representación de su hijo cccc, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.*

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 209/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por 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. Amilivia González.

Primero.- El 1 de octubre de 2014 D. xxxx, en nombre y representación de su hijo cccc, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxx1, debido a los daños sufridos el día 11 de mayo de



2014, en una caída acaecida cuando el menor transitaba por la acera de la plaza cc1 de dicha localidad y pisó una de las piezas de rejilla de la canaleta para desagüe de aguas pluviales, de composición de prefabricado de hormigón, que se rompió. El accidente le provocó fractura diafisaria de radio distal.

Solicita una indemnización total de 10.713,70 euros, de los que 234,74 euros corresponden a los gastos de reparación del teléfono y el resto a los daños personales sufridos.

Acompaña a su escrito fotografías de la rejilla antes y después de su reparación por el Ayuntamiento, así como copias de diversos informes médicos y del albarán de reparación del teléfono dañado en la caída. Propone la práctica de prueba testifical.

Segundo.- El 3 de octubre el ingeniero técnico municipal emite informe en el que indica que "El mantenimiento de las rejillas corresponde a la empresa concesionaria del servicio de agua y saneamiento, qqqq".

Tercero.- Previo su requerimiento por la Administración, el 17 de octubre de 2014 se recibe declaración escrita de uno de los testigos propuestos por el interesado, que ofrece una versión de los hechos coincidente con la que consta en el escrito de reclamación.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia a la concesionaria el 4 de diciembre, no consta la presentación de alegaciones.

Quinto.- El 16 de marzo de 2015 se concede trámite de audiencia al reclamante, quien el 27 de marzo siguiente presenta alegaciones en las que reitera la pretensión y solicita que se recabe de qqqq información sobre la reparación efectuada. A este fin, se aporta por la empresa parte del trabajo realizado el 14 de agosto de 2014 y fotografías del lugar.

Sexto.- El 22 de mayo de 2015 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada, al considerar que la responsabilidad es de la empresa contratista.

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.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 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 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 o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de la 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, 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 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. xxxx, en nombre y representación de su hijo cccc, a causa del defectuoso estado de la acera por la que transitaba, ocasionada por la rotura de una pieza de rejilla de la canaleta para desagüe de aguas pluviales existente en ella.



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, abastecimiento domiciliario de agua potable y alcantarillado, según lo dispuesto en los artículos 25.2.c) y 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

Cuando se plantea, como en el presente caso, una responsabilidad patrimonial frente a la Administración Pública en la que interviene un contratista, la doctrina jurisprudencial considera que existen dos posibilidades a la hora de resolver estos procedimientos:

1.- O bien la Administración estima total o parcialmente la reclamación administrativa, por reconocer la concurrencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial a su cargo, sin perjuicio de la posible acción de repetición una vez satisfecha la indemnización.

2.- O bien desestima la reclamación por considerar, como fundamento, que la responsabilidad corresponde al contratista, resolución que, sin reconocer derecho alguno a ser indemnizado ni fijar cuantía alguna, deja abierta la acción del perjudicado -si está conforme- para reclamar contra el contratista por la vía oportuna.



Lo que no podrá hacer la Administración es dictar ambos pronunciamientos a la vez.

A la vista de la postura mantenida últimamente por los tribunales, es doctrina del Consejo Consultivo de Castilla y León (entre otros, Dictámenes 889/2012, de 27 de diciembre, 43/2015, de 19 de febrero, o 154/2015, de 7 de mayo) la que considera que "debe ser la Administración quien deba responder ante el perjudicado, sin perjuicio de la posibilidad de que aquélla pueda repetir frente al contratista encargado de prestar el servicio o realizar la obra de que se trate".

Sin perjuicio de lo anterior, para llegar a declarar la citada responsabilidad patrimonial de la Administración, hay que analizar si se dan los requisitos necesarios para su nacimiento, esto es la efectiva producción de un daño antijurídico, que el interesado no tiene el deber jurídico de soportar, derivado de una relación de causalidad con el funcionamiento de los servicios públicos.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, la lesión sufrida por el 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, 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 supuesto sometido a dictamen, a la vista de las actuaciones practicadas en el expediente, cabe apreciar la existencia de una relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento anormal del servicio público, por cuanto la manifestación del interesado, corroborada por la declaración testifical y las fotografías incorporadas al procedimiento, acreditan



el defectuoso estado de conservación de la vía pública, causado por la rotura de la pieza de rejilla de la canaleta para desagüe de aguas pluviales existente en la acera. No interfiere el referido nexo causal la conducta de la víctima, ni la actuación de un tercero ajeno al servicio o un acontecimiento que pueda calificarse de fuerza mayor a los efectos de atemperar o exonerar de responsabilidad a la Administración.

De acuerdo con ello y al estar presentes en este caso los requisitos necesarios para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial -esto es, la efectiva producción de un daño antijurídico que el interesado no tiene el deber jurídico de soportar, derivado en relación de causalidad con el funcionamiento de los servicios públicos-, procede declarar la responsabilidad del Ayuntamiento, sin perjuicio, como se ha indicado, de que por éste se ejerciten las acciones de repetición que, en su caso, pudieran proceder.

6ª.- Sobre el importe de la indemnización a abonar, el interesado reclama un total de 10.713,70 euros, de los que 234,74 euros corresponden a los gastos de reparación del teléfono y el resto a los daños personales sufridos.

El importe de la indemnización que le corresponde percibir al reclamante debe determinarse en expediente contradictorio, previa acreditación por el interesado del período de incapacidad temporal y secuelas que reclama, en lo que a los daños personales se refiere, a cuyo efecto podrá emplearse como criterio de evaluación de los daños el que proporciona el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, utilizado habitualmente por este Consejo como orientador en casos similares, y que es objeto de actualización a través de Resoluciones anuales de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

A la cantidad resultante se le añadirán los gastos de reparación de teléfono móvil acreditados documentalmente en el expediente, que ascienden a 234,74 euros.

La indemnización así determinada deberá 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 de este dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, en nombre y representación de su hijo cccc, debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la acera.

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