



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera
Sr. Herrera Campo, Consejero y
ponente

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 9 de noviembre de 2022, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y D. yyy2*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 565/2022

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 11 de octubre de 2022 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. yyy1 y D. yyy2 en representación de su hija menor yyy3, debido a los daños sufridos en una caída en un parque público.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 13 de octubre de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 565/2022, 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 la 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. Herrera Campo.

Primero.- El 3 de mayo de 2022 Dña. yyy1 presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Ayuntamiento de xxxx, en representación de su hija yyy3, de 4 años de edad en el momento de los hechos, debido a los daños sufridos por la menor a causa de una caída que se produjo el 17 de abril de 2021, a las 19:00 horas, en el parque de la localidad, como consecuencia de los defectos existentes en el pavimento, y por la cual la niña sufrió fractura supracondílea del húmero derecho, según el



diagnóstico contenido en el informe clínico de urgencias. En la reclamación, la madre de la menor solicita que se arregle el parque infantil y la indemnización que le corresponda, sin precisar la cuantía.

Segundo.- El 25 de mayo siguiente se requiere a la reclamante para la subsanación de la solicitud. En concreto, se le indica que aporte certificado literal de nacimiento, copia del libro de familia o resolución judicial o administrativa firme determinante de la patria potestad, tutela o curatela de la menor. En caso de que la patria potestad sea conjunta, autorización o conformidad del otro progenitor para la presentación de la reclamación. Además, Documento Nacional de Identidad o documento identificativo equivalente, y en caso de patria potestad conjunta, documento identificativo de ambos progenitores. Así como informe o dictamen de valoración económica de los daños, y la concreción de los medios de que pretenda valerse.

Tercero.- El 2 de junio de 2022 se remite escrito por parte de Dña. yyy1 y D. yyy2, padres de la menor, aportando la documentación requerida, que incluye fotografías del lugar de la caída en las que se observa el estado defectuoso del pavimento, así como el informe clínico de urgencias del día en que se atendió a la menor. Respecto al importe de valoración de daños y perjuicios, declaran que será aportado en un momento posterior. Acompañan además documentación acreditativa de la representación otorgada a favor del letrado D. yyy4.

Cuarto.- El 10 de junio de 2022 se dicta providencia de Alcaldía por la que se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

Quinto.- El 13 de junio de 2022 el instructor acuerda admitir las pruebas propuestas por los reclamantes, así como solicitar informe al alguacil municipal, responsable del servicio, y que se emita informe sobre la valoración de los daños causados.

Sexto.- Obra incorporado al expediente informe de 24 de junio siguiente del Alguacil Municipal, en el que se manifiesta: "(...) Que, sí existía el día 17 de abril de 2022, en el parque infantil de xxxx un levantamiento del pavimento como consecuencia de las raíces de un árbol situado en uno de los laterales mismo, concretamente el levantamiento se produjo entre el citado árbol y una farola, pero no puedo afirmar que exista relación de causalidad entre los hechos alegados y los daños producidos a D^a. yyy3, ya



que el desnivel es perfectamente visible y la amplitud de la zona de tránsito posibilita el acceso a todos los elementos de juego existentes en el parque eludiendo el desnivel, tal y como se puede apreciar en la siguiente fotografía”.

Séptimo.- El 19 de julio de 2022 los reclamantes presentan informe clínico de consulta de traumatología de 19 de julio de 2022, y cuantificación de la indemnización por las lesiones sufridas, que cifran en 4.194,74 euros.

Octavo.- Obra incorporado al expediente informe de 29 de julio de 2022 del arquitecto asesor en materia de urbanismo del Ayuntamiento de xxx en relación al estado del parque infantil de la localidad, en el que afirma que: “Una vez desplazado al lugar, la zona a la que se alude como origen de la reclamación tiene que ver con el pavimento que rodea un alcorque existente en el que se encuentra un árbol, y cuyas raíces, al parecer, han provocado una rotura y elevación de los paños de pavimento, realizados con hormigón ruleteado. Dicho alcorque se encuentra en el lateral de una zona de juegos, en concreto, cerca de un columpio. El pavimento deteriorado se circunscribe a uno de los paseos del parque, y en ningún caso afecta directamente a la zona de juego aledaña.

»Se aprecia que, a pesar de que es evidente el manifiesto deterioro del pavimento en ese punto, no se ha encontrado ninguna otra irregularidad en la pavimentación del parque, tanto en los paseos interiores como en las zonas de juegos que cuentan todas con protección mediante losetas de caucho.

»También se aprecia que existe un farol en la cercanía de dicho punto, con lo que se estima que independientemente de la hora en que se produjo el suceso, la iluminación suficiente estaba garantizada”.

Noveno.- Otorgado trámite de audiencia, el 16 septiembre de 2022 los reclamantes presentan alegaciones en las que manifiestan que el hecho de que la zona de la caída que sufrió su hija haya sido reparada es un acto de reconocimiento de la responsabilidad de la Administración en este caso, y se reiteran en sus peticiones iniciales.

Décimo.- El 26 de septiembre de 2022 se dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no haberse aportado por los reclamantes prueba suficiente que permita determinar que la caída se produjera en el lugar que expresan, por lo que no queda confirmada la



relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida.

Undécimo.- El 27 de septiembre se dicta resolución de Alcaldía por la que se acuerda solicitar informe preceptivo al Consejo Consultivo de Castilla y León, y suspender el plazo para la resolución del procedimiento durante el tiempo que medie entre la petición del informe y la recepción del mismo.

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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

3ª.- Concurren en los interesados los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde, sin perjuicio de la delegación de competencias que pueda existir, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s), 21.3 y 23.4 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LBRL), en relación con el artículo 92 de la LPAC.

Los interesados han ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC, esto es, antes de transcurrir el plazo de un año desde la fecha del hecho causante.



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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), a la que además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la LBRL.

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) daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) antijuridicidad 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) 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) relación de causalidad entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, esto es, que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público; e) ausencia de fuerza mayor. Asimismo, se exige que la reclamación se presente antes de que transcurra un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- Acreditada la realidad de la caída y los daños sufridos y la regularidad formal de la petición, ha de analizarse si el 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.

En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la LBRL 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 2568/86, de 28 de noviembre.

Resulta indiscutible la competencia de los municipios para la "pavimentación de vías públicas" de acuerdo con el artículo 26.1.a) de la LBRL, lo que necesariamente incluye su mantenimiento, así como en materia de "medio ambiente urbano: en particular, parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas" tal como dispone el Artículo 25.2.b de la misma LBRL.

Este precepto debe ser considerado junto con el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, 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".

Tal y como indica el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, entre otras en Sentencias de 16 de abril de 2004 y de 8 de marzo de 2019, "(...) la pavimentación de vías urbanas responde a la necesidad no solo 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".

Sin embargo, la obligación de la Administración local de garantizar una adecuada pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas no puede entenderse en términos absolutos, en el sentido de exigir de la Administración una conducta tan exorbitante que le obligue a corregir cualquier deficiencia del pavimento por insignificante que esta sea.

La doctrina general mantenida por la jurisprudencia sostiene que, aunque el servicio de mantenimiento y vigilancia debe tener unos niveles altos de exigencia en razón de la funcionalidad de las aceras en la vida de la comunidad, no se le puede pedir, en términos jurídicos, que sea un servicio omnipotente y omnipresente capaz de corregir e impedir de modo inmediato todo defecto y riesgo, por muy leve que sea y tenga la causa que tenga, porque es irrazonable exigir a la Administración que vaya corrigiendo esos defectos leves, derivados del uso normal de las aceras o su desgaste



progresivo, de una forma continuada, lo que requeriría un servicio de vigilancia y mantenimiento, con alta probabilidad inasumible económicamente.

De este modo, los peatones deben desplegar una diligencia razonable que alcance a sortear los leves riesgos que deriven de los pequeños defectos que el mismo uso de los servicios pueda producir, ya que, tal y como mantiene el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid, en Sentencia nº 90/2010, de 21 de enero, "Con carácter general una caída derivada de un tropiezo en un obstáculo de dimensiones insignificantes o visibles, entraña un daño no antijurídico" pues, según la Sentencia del mismo Tribunal de 14 de noviembre de 2005, de la Sala de Burgos, "no puede pretender el administrado que la superficie de las aceras se encuentre en un absoluto alineamiento, totalmente rasante y carente de la más nimia irregularidad. La existencia de irregularidades en las aceras es inevitable en toda población".

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2007 destaca que "es un criterio de imputación del daño al que lo padece la asunción de los riesgos generales de la vida (STS 21 de octubre de 2005 y 5 de enero de 2006), de los pequeños riesgos que la vida obliga a soportar (SSTS de 11 de noviembre de 2005 y 2 de marzo de 2006) o de los riesgos no cualificados, pues riesgos hay en todas las actividades de la vida (STS 17 de julio de 2003), en aplicación de la conocida regla *id quod plerumque accidit* (las cosas que ocurren con frecuencia, lo que sucede normalmente), que implica poner a cargo de quienes lo sufren aquel daño que se produce como consecuencia de los riesgos generales de la vida inherentes al comportamiento humano en la generalidad de los casos, debiendo soportar los pequeños riesgos que una eventual falta de cuidado y atención comporta en la deambulación por lugares de paso".

En cuanto a la existencia de la relación de causalidad entre los daños sufridos por la parte reclamante y la prestación del servicio público, es necesario probar que tales daños traen causa directa e inmediata de su funcionamiento normal o anormal. Este extremo corresponde acreditarlo a la parte interesada, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, el principio general sobre la carga de la prueba contenido en el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 67.2 de la LPAC. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados por la parte contraria.



En el supuesto objeto de examen, a juicio de este Consejo, en línea con la propuesta desestimatoria, a la vista de la documentación obrante en el expediente, cabe concluir que no ha resultado debidamente acreditado el necesario nexo causal entre el daño sufrido por la reclamante y la actividad de la Administración, produciéndose una clara ausencia de prueba suficiente.

Evidentemente, las fotografías aportadas al expediente, tanto por los reclamantes como por los técnicos municipales, ponen de manifiesto que en el momento de los hechos existían en el pavimento del parque una serie de graves desperfectos, no sólo circunscritos al alcorque que se cita (que por su objetivo no tiene naturaleza transitable), sino que afectan también a la zona de tránsito normal, y que son todavía más inaceptables por tratarse de un parque infantil, y en particular por encontrarse junto a uno de los columpios destinados a los niños, constituyendo así un riesgo objetivo y una gran irresponsabilidad del Ayuntamiento en su deber de mantener las vías públicas en los necesarios estándares de seguridad para peatones y usuarios.

Dicho esto, lo cierto es que, en relación a las manifestaciones de los reclamantes sobre las circunstancias en que se produjo el accidente, no existe prueba alguna sobre la realidad de las mismas, ni se ha realizado o intentado la necesaria actividad probatoria a tal fin.

En concreto, los reclamantes, a quienes incumbe la carga de la prueba de los hechos que alegan, no han aportado elementos probatorios suficientes que permitan tener por ciertos los hechos alegados, y muy en particular la causa y lugar de la caída. Los informes médicos prueban la existencia de unos daños sin duda compatibles con una caída como la alegada, pero no su causa y origen, ni el lugar exacto en el que se produjo, y por todo ello no constituyen prueba suficiente acerca de cómo se produjo el accidente. A lo que debe añadirse que tampoco hay declaraciones de testigos ni intervención de autoridad alguna que corroboren los hechos afirmados por los reclamantes.

Por lo expuesto, al no poder considerarse acreditada la relación de causalidad entre los daños sufridos por el reclamante y el funcionamiento del servicio municipal, 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 procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y D. yyy2 en representación de su hija yyy3, debido a los daños sufridos en una caída en un parque público.

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