



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y

Ponente

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 19 de mayo de 2005, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxxxxxxxxxxxxx*, 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 2005 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. xxxxxxxxxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados en el kiosco de su propiedad a causa de las obras que el Ayuntamiento de xxxxxxxx realizaba en el parque municipal.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 25 de febrero de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 199/2005, 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 la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- Con fecha 24 de junio de 2004, tiene entrada en el registro general del Ayuntamiento de xxxxxxxx un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, de D. xxxxxxxxxxxx, debido a los daños y perjuicios ocasionados en el kiosco de su propiedad a causa de las obras que el Ayuntamiento realizaba en el parque municipal.



En dicho escrito hace constar que “regento un kiosco en la calle nnnn. Que a causa de las obras que se están realizando en el parque municipal de xxxxxxxx una máquina carterpillar, corto el cable de la luz el día 21-6-2004, que nos suministra la electricidad y dejó las máquinas sin electricidad, perdiendo toda la mercancía existente. (...). Que aparte de la mercancía perdida me ha supuesto un gran trastorno económico, por quedarme sin mercancía para vender”.

Solicita que, al menos, se le abone el coste de la mercancía perdida, concretamente los helados, por importe de 577,59 euros, según factura de compra que adjunta.

Acompaña a su escrito una fotocopia del alta en la actividad de comercio menor de productos de alimentación y bebidas en la Agencia Tributaria y la factura de los helados adquiridos, de fecha 6 de abril de 2004.

Segundo.- Consta en el expediente el informe del ingeniero técnico del Ayuntamiento de xxxxxxxx, de fecha 4 de noviembre de 2004, en el que se hace constar, en relación con el kiosco, que “este tipo de instalación está regulada en el reglamento Electrotécnico para baja tensión, según RD 842/2002 de 2 de agosto y en la ITC-BT/11, el tipo de instalación no se ajusta a la normativa indicada por cuanto que al ser una instalación provisional y estar accesible, debería haber estado protegida por tubos de acero y grapada sobre el pavimento para evitar que los vehículos la pudieran deteriorar, así pues el ayuntamiento no es responsable”.

Tercero.- En el trámite de audiencia concedido al interesado, notificado en fecha 10 de noviembre de 2004, éste no realiza alegación alguna al respecto durante el plazo concedido para ello. Únicamente consta que la empleada del reclamante, Dña. gggggggggg, presenta en el Ayuntamiento de xxxxxxxx, con fecha 10 de noviembre de 2004, una serie de documentos consistentes en el contrato que aquélla mantenía con el reclamante a tiempo parcial como personal eventual por circunstancias de la producción, su documento nacional de identidad y sus percepciones salariales desde mayo hasta agosto de 2004, fecha en la que terminó su contrato.

Cuarto.- Con fecha 2 de febrero de 2005, el Órgano Instructor formula la propuesta de resolución en el sentido de que procede “no indemnizar a D.



xxxxxxxxxx con ocasión de los daños sufridos, por no haber una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto entre el daño producido y el acto de la Administración”.

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

Quinto.- Con fecha 18 de marzo de 2005, la Presidenta del Consejo Consultivo de Castilla y León acuerda requerir al Ayuntamiento de xxxxxxxx que complete el expediente, así como suspender el plazo para la emisión del dictamen con dicha fecha hasta que se haya completado el expediente en la forma interesada.

Concretamente, la documentación solicitada es la siguiente:

- a) Documentación acreditativa de la relación existente entre la empresa ppppp, S.L. y el Ayuntamiento de xxxxxxxx.
- b) Informe del servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable.
- c) Propuesta de resolución con el contenido propio de tal acto.

Sexto.- Con fecha 6 de mayo de 2005, tiene entrada en el registro del Consejo la documentación complementaria requerida en el Acuerdo de fecha 18 de marzo de 2005, levantándose la suspensión acordada mediante Acuerdo de la Presidenta de fecha 12 de mayo de 2005.

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 C), por analogía con la regla B), letra 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 el interesado los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de xxxxxxxx, en virtud del artículo 21.1.s) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el 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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

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 de 1999; 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 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), 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 formulada por D. xxxxxxxxxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados en el kiosco de su propiedad a causa de las obras que el Ayuntamiento de xxxxxxxx realizaba en el parque municipal.

El interesado 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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, esto es, antes de transcurrir un año desde la fecha del hecho causante, teniendo en cuenta que nos encontramos ante lo que se viene denominando un daño continuado.

6ª.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, al igual que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que no existe responsabilidad por parte de la Administración Autonómica.



Comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido por el reclamante y la regularidad formal de su petición, la única cuestión planteada consiste en determinar si el expresado daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, presupuesto indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, los daños sufridos en su propiedad fueron o no consecuencia de las obras realizadas, a instancia del Ayuntamiento de xxxxxxxx, por la empresa ppppp, consistentes en la pavimentación del Paseo de mmmm del parque municipal de xxxxxxxx.

Para ello es preciso analizar los distintos informes técnicos obrantes en el expediente, con el fin de poder determinar cuáles han sido las causas de los daños alegados por el reclamante.

De los informes obrantes en el expediente se desprende que efectivamente un camión hormigonera que se encontraba ejecutando las obras antes referidas cortó uno de los cables que suministraba energía eléctrica al kiosco del reclamante. Debiendo analizar si dicha rotura es o no imputable al Ayuntamiento que contrató dichas obras.

Al respecto, consta en el expediente remitido el informe del ingeniero técnico del Ayuntamiento de xxxxxxxx, emitido en fecha 4 de noviembre de 2004, del que se desprende que la causa de la rotura es debida a que la instalación eléctrica del kiosco, en cuanto instalación provisional, no se ajustaba a la normativa vigente. Concretamente hace constar que "este tipo de instalación está regulada en el reglamento Electrotécnico para baja tensión, según RD 842/2002 de 2 de agosto y en la ITC-BT/11, el tipo de instalación no se ajusta a la normativa indicada por cuanto que al ser una instalación provisional y estar accesible, debería haber estado protegida por tubos de acero y grapada sobre el pavimento para evitar que los vehículos la pudieran deteriorar, así pues el ayuntamiento no es responsable".

En este punto hemos de traer a colación la Sentencia de nuestro Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2001, en la que se señala que "existe una



reiterada doctrina jurisprudencial de esta Sala y Sección, de la que son exponentes, entre otras, las sentencias de veintiuno de marzo, dos de mayo, diez de octubre y veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, dos de diciembre de mil novecientos noventa y seis, dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, veinte de febrero, trece, veintinueve y doce de julio de mil novecientos noventa y nueve, dos de noviembre de dos mil y veintinueve de mayo de dos mil uno, la que sostiene la exoneración de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la causa determinante del daño producido (...)"

A la vista de los elementos de juicio con los que se cuenta, este Órgano Consultivo considera que la conducta determinante del resultado producido no puede ser imputada a la Administración, y ello por considerar que a dicho resultado contribuyó de manera determinante el incumplimiento de la propia parte reclamante de la normativa contenida en el reglamento electrotécnico para baja tensión, puesto que –tal y como se hace constar en el informe técnico obrante en el expediente– la instalación eléctrica del kiosco, en cuanto instalación provisional y estar accesible, no se ajustaba a dicha normativa al no estar protegida por tubos de acero y grapada al pavimento para evitar que los vehículos la pudieran deteriorar. Por tanto, los daños se produjeron por la conducta incorrecta del reclamante.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha entendido que la Administración queda exonerada, a pesar de que su responsabilidad patrimonial sea objetiva, "(...) cuando es la conducta del perjudicado o de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el servicio público" (Sentencias de 13 de marzo de 1999 y 15 de abril de 2000, entre otras muchas).

En efecto, no resulta de las actuaciones prueba suficiente de la eventual relación de causalidad entre los daños invocados y el funcionamiento del servicio público.

Procede recordar que 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* y con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No habiéndose acreditado la existencia de la relación de



causalidad entre el servicio público y el daño, procede desestimar la reclamación al no concurrir los requisitos exigidos por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Por lo tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo considera que en el presente caso no debe responder la Administración de los daños y perjuicios sufridos por el reclamante. Todo ello sin perjuicio de que el Ayuntamiento haya cumplido o no sus obligaciones en cuanto al otorgamiento de licencias, para la instalación y funcionamiento del kiosco, en su caso, y el régimen de inspecciones y controles correspondientes.

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. xxxxxxxxxx debido a los daños y perjuicios ocasionados en el kiosco de su propiedad a causa de las obras que el Ayuntamiento de xxxxxxxx realizaba en el parque municipal.

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