



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en León el día 19 de febrero de 2009, 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 29 de enero de 2009, 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 calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 4 de febrero de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 86/2009, 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 del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

Primero.- Con fecha 10 de agosto de 2007, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx, en la que describe los hechos especificando las circunstancias del tiempo y lugar del accidente del siguiente modo:



“Siendo las 13,20 horas del día 2 de julio de 2007, hallándome realizando las gestiones laborales, y caminando por la C/ xxxxx en dirección a la plaza xxxxx, a la altura del nº 47 y en la confluencia con la calle xxxxx, introduje el pie en un desnivel o bache existente en la acera y que pasa inadvertido tanto por la existencia junto a éste de la tapa de una alcantarilla como por el hecho de tener que prestar toda la atención a la circulación de vehículos para cruzar la calzada. Como consecuencia de este desnivel, se me produjo una torcedura en el pie que me hizo perder inevitablemente el equilibrio y caer al suelo, (...) estuve durante algún tiempo tendida en el suelo hasta que fui auxiliada por varias personas que transitaban por allí en aquel momento. (...).

»Poco después, y al comprobar que el dolor no cedía ni podía apoyar el pie, me traslado al Hospital hhhhh de xxxxx, en donde fui reconocida y donde se me apreciaron las lesiones que constan en el parte médico (...).

»Estoy de baja laboral desde la fecha de la caída”.

La reclamante no indica en su escrito cuál es la indemnización solicitada.

Acompaña a su escrito de reclamación:

- 1.- Copia del informe de urgencias del Hospital hhhhh de xxxxx, de fecha 2 de julio de 2007.
- 2.- Reportaje fotográfico del lugar de la caída.
- 3.- Copia del informe médico de atención y lesiones sufridas.
- 4.- Copia del parte de baja laboral de fecha 3 de julio de 2007 y copias de los partes de confirmación de la incapacidad temporal por contingencias comunes.

Segundo.- Mediante escrito de 2 de octubre de 2007, se requiere informe al Director del Área de Ingeniería Civil sobre la reclamación presentada, el cual es emitido con fecha 5 de octubre por el Jefe del Servicio de Vialidad, en el que se hace constar “(...) debe recabarse informe del Área de Medio Ambiente, competente en todos los temas relacionados con las redes de alcantarillado y



distribución. El registro que se encuentra defectuoso, como claramente puede observarse en las fotografías aportadas, forma parte de las redes mencionadas”.

Tercero.- El Área de Medio Ambiente emite informe con fecha 9 de enero de 2008, en el que se manifiesta que “Girada visita de inspección al lugar de los hechos, C/xxxxx nº 47, se ha observado que realmente existe una tapa de la red de agua que se encuentra ligeramente basculada (hundida) respecto a la losa de granito que remarca el cruce de la C/ xxxxx con la C/ xxxxx, y solamente en ese sector de la tapa.

»No se aprecian señales de defectuoso mantenimiento de dicha tapa, pues tanto la tapa como el marco se encuentran perfectamente sujetos al pavimento, dando la impresión que el pequeño hundimiento que presenta se encuentra así desde su instalación cuando se urbanizó la calle xxxxx, si bien es posible que haya existido algún pequeño desprendimiento del mortero que existía entre la tapa y la losa que hace de límite de la C/ xxxxx.

»De todos modos y en vistas a evitar otros posibles accidentes como el denunciado, se tomarán medidas para eliminar el pequeño resalte que existe actualmente entre la tapa de la red de agua y la losa de granito”.

Cuarto.- Con fecha 23 de septiembre de 2008, se remite el expediente al Asesor Jurídico, el cual emite informe el 27 de noviembre de 2008 en el que señala: “(...) Observadas las fotografías que recogen el desnivel existente junto a la tapa de la alcantarilla, se comprueba que no es sino una irregularidad corriente en la vía pública, cotidiana en todas las vías públicas y que no entraña en sí peligro grave para los viandantes que caminen con la diligencia debida. Diligencia que en ese punto de la vía debe extremarse, en cuanto que justo allí se produce un desnivel por el cambio de rasante con la calzada.

»Así las cosas, considerando que el defecto existe, por muy insignificante que sea, y que ha sido concausa de la caída de la reclamante junto a su falta de atención al caminar, se aprecia la existencia de concurrencia de culpas, debiéndose distribuir la responsabilidad en partes iguales.

»A efectos de calcular en forma actualizada la indemnización en concepto de incapacidad temporal a que tiene derecho la reclamante, se aplica



la Resolución de 17 de enero de 2008 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones”.

Se calcula la indemnización teniendo en cuenta los días improductivos, en total 94 días, a razón de 52,47 euros por día, que da como resultado 4.932,18 euros, siendo a cargo de la Administración la mitad de la citada cuantía, esto es, 2.466,09 euros.

Quinto.- Mediante escrito de fecha 28 de noviembre de 2008, notificado el 10 de diciembre, se da traslado a la interesada de los informes que obran en el expediente administrativo para que, en el plazo de diez días, formule alegaciones. No consta la presentación de alegaciones.

Sexto.- Con fecha 23 de diciembre de 2008, se formula propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación presentada, al quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento 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.

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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla A), apartado g), 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 interesada 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 Local, o la Junta de Gobierno Local, en el caso de existencia de delegación de competencias efectuada por el Alcalde del Ayuntamiento a favor de aquella, 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 reclamante 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. El hecho que originó la reclamación acaeció el 2 de julio de 2007 y la reclamación se presentó el 10 de agosto, por lo tanto dentro del plazo de un año establecido por la ley.

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 efectuada a los artículos 139 y siguientes de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite, de forma genérica, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

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 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003) 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.- 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 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.

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: "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.

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”.

Comprobadas la realidad y certeza de las lesiones sufridas por el reclamante y la regularidad formal de su petición, la primera 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 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 para los administrados 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.

Por otro lado, es doctrina de nuestro Tribunal Supremo la que sostiene “la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido



incorrecto el funcionamiento del servicio público". En este sentido procede citar la Sentencia de 27 de diciembre de 1999.

Por lo tanto, para que responda la Administración, es preciso que exista una relación directa de causa-efecto, de manera que no se vea interrumpida por la actuación de terceros o por la propia negligencia del perjudicado. La Administración no actúa como aseguradora universal, no extendiéndose por lo tanto su responsabilidad cuando interviene un tercero o cuando no existe una diligente actuación por parte del administrado, exigiéndose la diligencia que una persona regular y ordenada emplee en sus asuntos. En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, al señalar que: "Es requisito necesario para que prospere la acción indemnizatoria frente a la Administración que el daño o perjuicio sea consecuencia 'exclusiva' del funcionamiento normal o anormal de un servicio público; en consecuencia, no procede declarar el derecho a indemnización si los daños se han producido interviniendo otra causa, es decir como este Tribunal piensa, que el nexo de causalidad ha de ser exclusivo, sin tener inmisiones o interferencias extrañas en las que pudieran cooperar terceros o el propio lesionado, lo que habría de excluir la responsabilidad administrativa".

Por otra parte, en cuanto a la prueba de la realidad efectiva del daño producido, la Jurisprudencia establece (Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de enero de 1996 y de 17 de diciembre de 1998, entre otras) que, "la prueba de las obligaciones incumbe a quien reclama su cumplimiento, en consecuencia es a la recurrente a quien correspondía probar la existencia del nexo causal indispensable para que surja la obligación de indemnizar, y al no hacerlo así es claro que la sentencia recurrida no comete la infracción que se le imputa, criterio éste sostenido reiteradamente por la jurisprudencia de este Tribunal, por todas Sentencia de 10 de febrero de 1996"; y que "la existencia de un daño, o lesión patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada constituye el núcleo esencial de tal responsabilidad patrimonial; daño que ha de ser real y efectivo no traducible en meras especulaciones o simples expectativas y pesando sobre el interesado la carga de la prueba del mismo, sin que en el caso aquí enjuiciado haya existido probanza efectiva y concreta sobre la realidad material del daño sino una simple alegación de su existencia".



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. Por lo tanto, la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con lo dispuesto en 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.

Por la interesada se aportan, junto con su escrito de reclamación, partes médicas en los que se evidencia que sufrió un esguince de tobillo, razón por la cual tuvo que permanecer de baja 94 días, y unas fotografías en las que se observa el desnivel existente entre la acera y la calzada donde se ubica una tapa de registro.

El informe de 9 de enero de 2008, emitido por el Área de Medio Ambiente, manifiesta que tras una visita al lugar de los hechos, calle xxxxx nº 47, se ha observado que realmente existe una tapa de la red de agua que se encuentra ligeramente hundida respecto a la losa de granito que remarca el cruce de las calles xxxxx y xxxxx; y solamente en ese sector de la tapa, señalando expresamente que, para evitar otros posibles accidentes como el



denunciado, se tomarán medidas para eliminar el pequeño resalte que existe actualmente entre la tapa de la red de agua y la losa de granito.

Por lo tanto, comprobado *in situ*, se constata que existe un desnivel, procediéndose a adoptar las medidas necesarias para evitar que se produzcan accidentes como el descrito.

Así pues, la Administración reconoce la relación de causalidad entre los daños sufridos por la reclamante y el funcionamiento del servicio público, si bien es necesario, como ya se ha manifestado, examinar cuál es la actuación de la víctima para ponderar la responsabilidad de la Administración.

El informe del Asesor Jurídico, de 23 de septiembre de 2008, señala que existe un desnivel junto a la tapa de la alcantarilla, aunque se comprueba que no es sino una irregularidad corriente en la vía pública, cotidiana en todas las vías públicas y que no entraña en sí peligro grave para los viandantes que caminen con la diligencia debida. Diligencia que en ese punto de la vía debe extremarse, en cuanto que justo allí se produce un desnivel por el cambio de rasante con la calzada.

Por otra parte, de la reclamación de la interesada se deduce que el accidente tuvo lugar cuando al ir a cruzar la calzada introdujo el pie en el desnivel. De conformidad con lo dispuesto en el 124.1 y 2 del Reglamento General de Circulación, aprobado por el Real Decreto 1.428/2003, de 21 de noviembre, "En zonas donde existen pasos para peatones, los que se dispongan a atravesar la calzada deberán hacerlo precisamente por ellos, sin que puedan efectuarlo por las proximidades, (...)

»Para atravesar la calzada fuera de un paso para peatones, deberán cerciorarse de que pueden hacerlo sin riesgo ni entorpecimiento indebido".

En las fotografías aportadas no se observa ningún paso de peatones pero ello no supone que no existiera alguno en las inmediaciones cercanas.

Por todo ello, ha de tenerse presente -según la doctrina consolidada- que la propia actuación de la víctima debe ser valorada para moderar y atemperar equitativamente la responsabilidad administrativa (entre otras muchas,



Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 1989, 14 de septiembre de 1989 y 29 de mayo de 1991). En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 26 de septiembre de 2005, en su fundamento de derecho segundo dice: “De toda prueba obrante en autos se infiere con claridad que el estado de la vía pública era evidentemente deficiente pero la misma evidencia conducía a que los peatones prestaran una especial atención en su deambular y por lo mismo debe aplicarse al presente caso el criterio mantenido por esta Sala en asuntos idénticos y puede afirmarse que la doctrina que constantemente se mantiene es la denominada concurrencia de culpas porque la responsabilidad municipal se ha de compensar con la falta de precaución de la víctima ante estos frecuentes y por tanto previsibles obstáculos, perfectamente advertible”.

Ponderando todo lo expuesto, este Consejo considera que existe una concurrencia de culpas, al quedar debidamente acreditado el defecto en el pavimento y la falta de atención de la reclamante al caminar, debiendo distribuirse la responsabilidad en partes iguales.

6ª.- Respecto a la cuantía de la indemnización, el artículo 141.3 de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo. En el caso de daños de carácter físico o psíquico hay que tener en cuenta el momento de la curación o determinación del alcance de las secuelas.

En el caso sometido a dictamen, la fecha de alta es el 4 de octubre de 2007, con lo cual habría que valorar los daños a esa fecha, teniendo en cuenta los criterios establecidos en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004 de 29 de octubre.

Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización deba 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, antes citada.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial, en los términos expuestos en el cuerpo del presente 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 calzada.

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