



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero y
Ponente
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 10 de mayo de 2012, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx*, 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 11 de abril de 2012 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, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 12 de abril de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 242/2012, 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, vigente en el momento de la admisión. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- El 21 de agosto de 2009 D. xxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx1, debido a los daños y perjuicios sufridos en una caída acaecida el 12 de junio de 2009, sobre las 14,15 horas, en la avenida de xx de esa ciudad, al tropezar "con una boca de riego que se [encontraba] en la acera por estar la misma remetida y con las baldosas levantadas". Reclama una indemnización total de 4.441 euros por los



siguientes conceptos: 350 euros por 7 días de baja impeditiva; 960 euros por 32 días de baja no impeditiva; 131 euros por el 10% del factor de corrección y 3.000 euros por secuelas.

Adjunta a la reclamación copia del informe de Urgencias. Posteriormente aporta copias de un nuevo informe médico y de una factura de la ortopedia, así como una fotografía del lugar del percance. Identifica a un testigo de la caída.

Segundo.- El 4 de septiembre de 2009 el Jefe de la Policía Local emite un informe en el que señala que un agente de policía acudió al lugar y solicitó una ambulancia para el traslado del reclamante al Hospital hhhh; y que “La caída se produjo según el lesionado (el policía no fue testigo) en una tapa de riego semihundida o desnivelada con la acera”. Se adjunta al informe una fotografía de la arqueta “en la que se supone tropezó el peatón”.

Tercero.- El 23 de noviembre de 2009 se practica la prueba testifical, en la que el testigo examinado ratifica la versión del reclamante.

Cuarto.- El 6 de mayo de 2010 se solicita informe al Servicio de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento.

El 14 de enero de 2011 el ingeniero técnico de obras públicas municipal emite el informe solicitado, en el que señala que “efectivamente se trata de una boca de riego que a fecha de hoy ya ha sido puesta a cota, suponemos (sic) que por la empresa concesionaria qqqq, a la que corresponde el mantenimiento de la instalación”.

Quinto.- El 17 de enero se requiere al reclamante para que presente un escrito en el que el testigo relate los hechos.

El 11 de febrero se presenta el escrito solicitado, en el que el testigo se ratifica en su declaración anterior.

Sexto.- Concedido trámite de audiencia a qqqq, empresa concesionaria del servicio municipal de abastecimiento de agua potable y saneamiento, en su calidad de eventual responsable de los daños, ésta presenta el 21 de marzo un escrito en el que declina cualquier tipo de responsabilidad porque “la pequeña diferencia de cota existente entre la arqueta de registro y la acera es achacable



al responsable de la pavimentación, y no al mantenimiento de arquetas". Añade que "el mantenimiento y conservación de la citada arqueta ha sido correcto, sin ningún tipo de negligencia por parte de [la] empresa".

Séptimo.- Obra en el expediente un correo electrónico de la compañía aseguradora del Ayuntamiento de 14 de agosto, en el que solicita aclaración sobre "quién sustituyó la tapa de registro".

Octavo.- El 19 de octubre de 2011 el ingeniero técnico de obras públicas municipal emite un nuevo informe en el que señala que "según la fotografía, aunque no se aprecia muy claramente en qué cantidad, lo que está fuera de cota es la boca de riego (hundida), no el pavimento de la acera levantado", hecho que, a su juicio, es responsabilidad de qqqq. Indica también que la caída se produjo en la calle xx1, no en la avenida de xx.

Noveno.- En el trámite de audiencia, el reclamante pone de manifiesto que el informe antes citado se refiere a una calle diferente a la del lugar del percance, por lo que no debe tenerse en cuenta al dictar resolución.

Décimo.- El 13 de febrero de 2012 el ingeniero técnico de obras públicas municipal reitera su observación en relación con el estado de la boca de riego, referido, esta vez, a la avenida de xx.

Decimoprimer.- Concedido un nuevo trámite de audiencia, no consta la presentación de alegaciones.

Decimosegundo.- El 23 de marzo de 2012 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación. En ella se señala que "en el hecho causante del accidente queda acreditada la intervención de un tercero [la empresa qqqq] que ocasionó, consciente o inadvertidamente, la situación de peligro generadora del daño, lo que exonera al Ayuntamiento de responsabilidad por los perjuicios ocasionados". Y se añade que, al tratarse de daños causados por un concesionario, "no consta que los daños reclamados tuvieran su origen en alguna cláusula impuesta por esta Administración al concesionario, de obligado cumplimiento para éste o que los daños hayan sido ocasionados de forma directa por una orden de la Administración o que el daño deriva por vicios del proyecto que ésta pudiera haber elaborado".



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 el interesado presenta la reclamación (21 de agosto de 2009) hasta que se formula la propuesta de resolución (23 de marzo de 2012). En particular y junto a otras dilaciones en el cumplimiento de trámites, debe reprocharse la injustificable demora -casi seis meses- en solicitarse el informe al Servicio de Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento desde la práctica de la prueba testifical, y la inexplicable tardanza -ocho meses- en su emisión; así como la realización por dos veces de la misma prueba testifical (una de forma oral el 23 de noviembre de 2009 y otra por escrito el 11 de febrero de 2011).

Estas circunstancias constituyen un incumplimiento de los plazos previstos en el artículo 13.3 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, así como una vulneración por parte de la Administración de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.



A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 41.1 y 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

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-Presidente del Ayuntamiento, sin perjuicio de la delegación de competencias que pueda existir, 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. Consta que se formuló el 21 de agosto de 2009, es decir, antes de transcurrir un año desde que se produjo el percance, que tuvo lugar el 12 de junio de ese año.

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 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.

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.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquél que se pueda producir. El Tribunal



Supremo ha declarado, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que “la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta 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 administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”. Criterio que ha sido recogido en otros fallos (*a.e.* sentencias de 13 de septiembre de 2002, 30 de septiembre y 14 de octubre de 2003, o 17 de abril de 2007).

También ha declarado el Tribunal Supremo, de forma reiterada, que no es acorde con el referido sistema de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido. En este sentido, la Sentencia de 13 de noviembre de 1997 ya señaló que “aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla”.

Por lo tanto, la responsabilidad de la Administración procederá en aquellos casos en que los daños sean consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, sin que baste a estos efectos que los daños aparezcan con motivo u ocasión de la prestación de dichos servicios públicos.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, las pruebas obrantes en el expediente acreditan que la caída se produjo a consecuencia del mal estado de una zona de la vía pública por la que transitaba el reclamante.

No existe, sin embargo, certeza en cuanto al elemento causante del daño (hundimiento de la arqueta o sobreelevación del pavimento circundante), extremo relevante para determinar si la responsabilidad corresponde al



Ayuntamiento o a la concesionaria del servicio público de agua, conforme al artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (a que alude la propuesta de resolución).

El testigo no aclara este extremo ya que afirma que “el reclamante cayó al suelo porque había una boca de riego que se encontraba en la acera hundida y las baldosas de alrededor estaban más levantadas de lo normal”; y el informe de la Policía Local tampoco es decisivo, cuando señala que “La caída se produjo según el lesionado (el policía no fue testigo) en una tapa de riego semihundida o desnivelada con la acera”.

Esta confusión sobre el elemento que originó el percance se incrementa ante la vaguedad de la que adolecen los dos informes del Servicio de Obras del Ayuntamiento: el primero de ellos, que señala que “se trata de una boca de riego que a fecha de hoy ya ha sido puesta a cota, suponemos (sic) que por la empresa concesionaria qqqq”, presume pero no afirma quién subsanó la deficiencia; y el otro (emitido tras la petición de la aseguradora del Ayuntamiento de que se aclarara la autoría de la reparación) se limita a manifestar que “según la fotografía, aunque no se aprecia muy claramente en qué cantidad, lo que está fuera de cota es la boca de riego (hundida), no el pavimento de la acera levantado”.

Por su parte, la empresa qqqq afirma que “la pequeña diferencia de cota existente entre la arqueta de registro y la acera es achacable al responsable de la pavimentación, y no al mantenimiento de arquetas”; y añade que “el mantenimiento y conservación de la citada arqueta ha sido correcto, sin ningún tipo de negligencia por parte de [la] empresa”.

Conforme a las reglas de distribución de la carga de la prueba, es el Ayuntamiento, en este caso, quien debe acreditar, por su facilidad probatoria, que la deficiencia causante de la caída se encontraba en la arqueta y no en el pavimento, bien aportando los partes de la obra, realizando una inspección ocular del lugar, etc. En este sentido, no cabe obviar que la excesiva dilación en la solicitud y emisión del informe del Servicio de Obras (casi un año y medio después de presentada la reclamación) ha impedido que la Administración haya podido constatar, antes de que la zona fuera reparada, si la deficiencia se encontraba en la arqueta o en el pavimento. Al no haber acreditado de manera suficiente en el expediente que la caída se produjo por defectos de la arqueta,



el Ayuntamiento ha de soportar las consecuencias de esta falta de prueba y, por ende, asumir la responsabilidad por los daños reclamados.

Lo anterior no obsta para que el Ayuntamiento pueda repetir, en un procedimiento distinto al presente, el importe de la indemnización contra la concesionaria, si acredita fehacientemente que la deficiencia se encontraba en la arqueta.

6ª.- Respecto a la cuantía de la indemnización, no obran en el expediente los datos suficientes que permitan la valoración de las lesiones y secuelas sufridas por el reclamante, por lo que su cuantificación deberá realizarse en un posterior expediente tramitado al efecto en el que se dé audiencia al reclamante.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxx, 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.