



Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de febrero de 2012, 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 13 de enero de 2012, 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 18 de enero de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 48/2012, 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. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.

Primero.- El 19 de julio de 2010 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. xxxxx, de 20 años de edad, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la calzada.



En su escrito expone "Que el pasado día 8 de diciembre de 2009 a las 22:25 horas de la noche, al bajar del autobús municipal que cubre la línea 10 de xxxx1, en la parada de xxxx2, me torcí el tobillo izquierdo como consecuencia del mal estado en que se encontraba la calzada, ya que para igualar el nivel de la carretera, salvando un desnivel de un bache, se ha procedido a levantar un pequeño bordillo de unos tres centímetros de alto que no es perceptible mientras te estás bajando del autobús y que, obviamente no se puede salvar mientras se está efectuando una maniobra de bajada".

Manifiesta que a consecuencia de la caída tuvo que ser asistida en el Servicio de Urgencias del Hospital hhhh1, donde se le diagnosticó de "esguince grado I tobillo izquierdo".

Adjunta a su reclamación copias del parte interno de accidente elaborado por el conductor del autobús; del Decreto de la Alcaldía de fecha 17 de marzo de 2010 por el que se tiene por desistida a Dña. xxxx3, madre de la afectada, de la reclamación patrimonial presentada con anterioridad por los mismos hechos, al no haber subsanado los defectos que presentaba en el plazo establecido en el artículo 71.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común; de los informes de la asistencia médica recibida tanto el día del accidente como con posterioridad; de las facturas de ortopedia, farmacia y sesiones de masajes y fotografías del lugar donde se produjo la caída.

Reclama como indemnización la cantidad de 5.631,36 euros por los daños sufridos, de los cuales 1.436,40 euros corresponden a 27 días improductivos (desde el 9 de diciembre de 2009 a 5 de enero de 2010) y 3.867,75 euros a 135 días no improductivos (desde el 5 de enero al 19 de mayo de 2010).

Segundo.- Por Decreto de la Alcaldía de 24 de agosto se acuerda la admisión a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada y se nombra instructor del procedimiento.

Tercero.- El 26 de agosto la Sección de Ingeniería de Caminos y Tráfico emite informe en el que señala: "El incidente se produjo en una zona de obras realizadas por la Gerencia de Fomento de este Ayuntamiento, por lo que debe ser la Gerencia de Fomento la que informe respecto al asunto de este expediente".



Cuarto.- Obra en el expediente informe de la Gerencia Municipal de Fomento emitido el día 20 de septiembre, en el que se indica que “La reclamación efectuada por la solicitante se refiere a lesiones en el tobillo producidas como consecuencia de una caída al descender del autobús urbano en una zona de obras, que se halla dentro del perímetro de la Urbanización de la calle xx1, por lo que la reclamación deberá ser cursada a la empresa adjudicataria de las obras.

»La empresa adjudicataria de las obras de ‘Urbanización de la calle xx1’ es qqqq1, S.A.U., con domicilio en la avenida del xx2 37 de xxxx1”.

Quinto.- Concedido trámite de audiencia a qqqq1, S.A.U., con la advertencia de su posible responsabilidad en el suceso, el 18 de octubre emite escrito de alegaciones en el que señala que “ninguno de los documentos aportados acreditan una responsabilidad directa de qqqq1, o que los hechos hubieran sucedido por un negligente actuar por parte de la misma, pues de igual forma se puede pensar en una posible negligencia del viandante al bajar del autobús”.

Sexto.- El 11 de noviembre se concede trámite de audiencia a la interesada, que el día 26 presenta escrito de alegaciones, en el que se ratifica en lo expuesto en su reclamación inicial.

Séptimo.- El día 9 de noviembre de 2011 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada, al no haber quedado acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido por la interesada y el funcionamiento del servicio público municipal.

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 C), por analogía con la 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.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (19 de julio de 2010) hasta que se dicta propuesta de resolución (9 de noviembre de 2011). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de 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.

3ª.- Concurren en la interesada 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 Local o a la Junta de Gobierno Local, en el supuesto de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde 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.

La reclamación ha sido interpuesta 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.- En cuanto al fondo del asunto, comprobadas la realidad y certeza de los daños sufridos y la regularidad formal de la petición, ha de analizarse si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La interesada manifiesta que los daños sufridos se producen como consecuencia del mal estado de la calzada lo que propició que al bajar del



autobús tropezara con un bordillo, de unos tres centímetros de alto, que se había levantado para igualar el nivel de la carretera.

El Ayuntamiento tiene la obligación de mantener las vías públicas en condiciones adecuadas para el tránsito de personas y vehículos. Así se desprende del artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que atribuye al municipio la competencia en materia de pavimentación de las vías públicas urbanas; competencia que a tenor del artículo 26.1.a) de dicha Ley resulta obligatoria en todos los municipios.

Este precepto debe ponerse en relación con el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, que 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".

El pequeño escalón con el que tropezó la reclamante se encuentra entre la zona de aparcamiento y la calzada, justo enfrente del poste de la parada de autobús, tal y como se deduce de las fotografías incorporadas al expediente, integrante del conjunto de bienes de dominio público de la Entidad Local. Corresponde al Ayuntamiento el deber de vigilancia y control para adoptar las medidas que garanticen la seguridad en el ámbito de sus competencias, si bien en este caso se señala que el lugar donde ocurrió la caída se encontraba en una zona de obras dentro del perímetro de la urbanización de la calle xx1, cuya empresa adjudicataria era qqqq1, S.A.U., por lo que hay que determinar si la responsabilidad por los daños, en el caso que resulte debidamente acreditada, corresponde a la Administración, en este caso Ayuntamiento, o a la empresa contratista.

El artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, aplicable en el presente caso (artículo 214 del texto refundido, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), dispone:

"1.- Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.



»2.- Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

»3.- Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

»4.- La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto”.

Las Administraciones no responden, en términos generales, de los daños causados por los contratistas, de conformidad con el citado artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre. Este Consejo Consultivo viene considerando que las previsiones contenidas en el precepto legal deben aplicarse en sentido literal, es decir, entender que la regla general consiste en la responsabilidad del contratista y que la Administración sólo responde si ha mediado una orden suya que haya provocado el daño o si éste es consecuencia de vicios del proyecto (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de julio de 2001, 19 de febrero de 2002, 24 de abril de 2003 y 30 de octubre de 2003).

Este criterio, además, ha sido seguido por otras muchas resoluciones de otros órganos jurisdiccionales. En este sentido pueden citarse el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2003 y diversas resoluciones emanadas de Tribunales Superiores de Justicia, como los de Castilla y León (entre otras, Sentencia de 1 de junio de 2004, de la Sala de Valladolid; y de 25 de enero y 22 de marzo de 2002, de la Sala de Burgos), Cataluña (Sentencia de 31 de octubre de 2003), Canarias (Sentencia de 8 de abril de 2005), Cantabria (Sentencias de 2 y 14 de julio de 2004), o Comunidad Foral de Navarra (Sentencia de 19 de mayo de 2004).

La Administración ante quien se dirige la reclamación debe pronunciarse, en primer término, sobre la procedencia de la indemnización, según se derive o



no del servicio público concedido, la lesión sufrida por el particular y, caso de estimar procedente aquélla, optar entre hacerse cargo de su pago o imponer tal obligación al contratista. La omisión de este pronunciamiento no puede sino traducirse, para garantizar los derechos del particular reclamante, en la directa atribución de la responsabilidad patrimonial a la Administración. Así lo prevé la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas, Sentencias de 9 de mayo de 1989 y de 12 de febrero de 2000, en las que se mantiene el principio de que la Administración, titular del servicio público, no puede en modo alguno desentenderse de los daños causados por la actuación de la empresa que gestiona el indicado servicio -o, en este caso, de la empresa contratada para ejecutar obras en el mismo-, con lo que ha de resolver sobre la procedencia de la indemnización y sobre quién debe pagarla, quedando en caso contrario obligada a responder, bien que quepa repetir contra la empresa contratista en base al precepto que invoca.

Conforme con lo razonado hasta ahora, en la tramitación del procedimiento de responsabilidad ha de discernirse si la actuación lesiva es atribuible a la Administración Pública titular del servicio que se presta o al contratista al que se le ha encomendado aquél. Para ello es inexcusable que, tal y como acertadamente se ha procedido en el supuesto sometido a dictamen, durante la instrucción del procedimiento se conceda a dicho contratista la posibilidad de intervenir en él, formular alegaciones y, en su caso, proponer y practicar la pertinente prueba, pues en caso contrario se le ocasionaría una patente indefensión en la aplicación del régimen que sobre daños y perjuicios se contempla en el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

En el presente caso, resulta suficientemente acreditado que la empresa contratista ha intervenido en el procedimiento y ha tenido completo conocimiento de su condición de parte en el expediente instruido, por lo que la Administración ha cumplido el procedimiento legalmente establecido.

6ª.- En cuanto a la existencia de la relación de causalidad entre los daños sufridos por la reclamante y la prestación del servicio público, es necesario probar que tales daños traen causa directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal del mismo. 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 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 parte contraria.

En el supuesto objeto de análisis, de las fotografías del lugar del accidente que figuran en el expediente se deduce la existencia de un pequeño escalón existente entre la zona del aparcamiento y la calzada, justo enfrente del poste de la parada de autobús.

Hay que tener en cuenta que, aunque existiera un desperfecto en la conservación de la vía pública, la conducta de la perjudicada puede constituir el elemento determinante de la producción de las lesiones sufridas, con lo cual se rompe el nexo de causalidad entre el daño producido y los servicios públicos de la Administración.

Sobre la cuestión debatida se recuerda el criterio expresado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2004, que dice: "No cabe olvidar que el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, y se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final como presupuesto o *conditio sine qua non* esto es, como acto o hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del precedente, aunque es necesario además que resulte normalmente idóneo para determinar el concreto evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso".

En el supuesto objeto del presente dictamen el escalón con el que tropieza la interesada constituye un elemento funcional que delimita la zona del aparcamiento de la calzada, por lo que no se considera que se trate de una irregularidad constitutiva de peligro y en consecuencia no ha sido la determinante de la caída sino la actuación de la propia perjudicada que al bajar del autobús no ha controlado su deambulación, que debía ser más cuidadosa atendiendo a la hora en la que ocurrió el percance, las 22:25 horas del 8 de diciembre con lo cual ya es de noche y la visibilidad, a pesar de las luminarias de la ciudad, más reducida.



En definitiva, tras todo lo expuesto, puede concluirse que, localizado el origen del accidente en la esfera de imputabilidad de la víctima (que no controló su deambulación al bajar del autobús), la reclamante tropezó con el borde que delimita la zona de aparcamiento de la calzada. Esta zona no supone ninguna irregularidad determinante de peligro y se aprecia la existencia de un hecho extraño que interfiere en el nexo de causalidad, lo que impide que pueda vincularse el funcionamiento del servicio público con el daño padecido. Por ello 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. 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.