



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de abril de 2015, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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 19 de marzo de 2015 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 Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en un accidente por el mal estado de la acera.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el día 20 de marzo de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 112/2015, 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. Velasco Rodríguez.

Primero.- El 3 de diciembre de 2013 Dña. xxxx presenta ante el Ayuntamiento de xxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial, en la que expone que el día 23 de septiembre de 2013 tropezó con una baldosa levantada de la acera de la calle cc1 y se rompió el tobillo izquierdo.



No cuantifica la indemnización solicitada.

Adjunta diversa documentación médica.

Segundo.- El 13 de enero de 2014 se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

Tercero.- Acordada la apertura de un periodo probatorio, el 3 de febrero de 2014 la reclamante presenta un escrito en el que señala que no pueda cuantificar el importe solicitado como indemnización porque está todavía en tratamiento de sus lesiones.

El 27 de febrero presenta un escrito en el que propone la práctica de prueba documental y testifical. Adjunta cuatro fotografías y unos informes médicos.

Cuarto.- El 27 de marzo de 2014 el secretario informa que "la calle cc1 es una vía de titularidad municipal que, en el día del siniestro no presentaba ningún tipo de desperfecto. No obstante, se tiene conocimiento de que en esa fecha se estaba realizando la acometida de gas propano canalizado en diversos edificios de dicha calle, procediendo al levantamiento y posterior reposición del pavimento y la acera".

Quinto.- En la misma fecha el encargado de los servicios municipales informa que "la calle cc1 es una vía de titularidad municipal que, en el día del siniestro tenía rota en varios trozos dos baldosas en el acceso a las cocheras, donde parece ser que pudo tropezar la señora xxxx. No obstante, se tiene conocimiento de que en esa fecha se estaba realizando la acometida de gas propano canalizado en diversos edificios de dicha calle, procediendo al levantamiento y posterior reposición del pavimento y la acera".

Sexto.- El 2 de abril de 2014 el Jefe de Servicio Castilla y León 1-1-2 informa sobre los avisos recibidos en relación con el percance sufrido por la reclamante.

Séptimo.- El 23 de septiembre de 2014 el Inspector Jefe de la Policía Local emite informe en los siguientes términos: "(...) que en la entrada de los garajes del edificio, se puede comprobar, que para facilitar la entrada de los



vehículos, hay un rebaje en la acera que crea un pequeño desnivel para los peatones. Asimismo se puede apreciar la existencia de una tapa de chapa, que no representa aparentemente peligro, ya que el piso está seco, por lo que se puede descartar que pudiera haber resbalado, por estar la calle con un desnivel importante. Y por último se puede apreciar que en la parte más externa de la acera, quiere decirse junto al bordillo de la misma, hay dos baldosas que están rotas, con los trozos de las baldosas sueltos. Por todo lo anterior este Policía no puede afirmar la causa concreta de la caída, si bien como queda dicho con anterioridad, si da fe de haberse producido esta, y del estado a primera vista de la persona herida”.

Octavo.- Admitida la práctica de prueba, el 3 de abril de 2014 se practica la prueba testifical solicitada por la reclamante. Las dos testigos propuestas reconocen el lugar de la caída e identifican un adoquín roto en la acera.

Noveno.- El 16 de abril la Gerencia de Emergencias Sanitarias presenta un escrito en el que informa a la instructora del procedimiento que los datos médicos deben ser solicitados por la propia paciente o su representante.

Décimo.- Requerida la reclamante para que concrete la cuantía indemnizatoria, el 19 de agosto de 2014 presenta un escrito en el que indica que no es posible la evaluación económica de las lesiones porque continua en tratamiento.

Decimoprimer.- Concedido trámite de audiencia, el 8 de septiembre la reclamante presenta alegaciones.

El 15 de octubre presenta un nuevo escrito en el que cuantifica la indemnización solicitada en 31.527,85 euros. Adjunta dos informes médicos.

A requerimiento de la Administración, el 10 de febrero de 2015 presenta dos informes médicos en el que se especifica cuál debe ser la indemnización por incapacidad temporal y los días improductivos.

Decimosegundo.- El 16 de marzo de 2015 se formula propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación. Se aplica un factor de



corrección del 5 %, en lugar del 10 % considerado por la interesada, por lo que el importe reconocido como indemnización es de 19.416,38 euros.

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 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 la parte interesada presenta la reclamación (3 de diciembre de 2013) hasta que se formula la propuesta de resolución (16 de marzo de 2015). No obstante esta circunstancia es esencialmente imputable a que la reclamante no había finalizado el tratamiento médico de sus lesiones, por lo que no podía conocer las secuelas que padecía, y pese a los requerimientos realizados cuantificar la indemnización.

3ª.- Concurren en la reclamante 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 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.

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 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.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. xxxx, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de una acera.

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.

La eventual responsabilidad del Ayuntamiento encuentra además su base en el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, el cual 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".

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 la reclamante y la regularidad formal de su petición, debe establecerse si el



expresado 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, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada.

En el presente asunto, los distintos informes obrantes en el expediente permiten tener por ciertos los hechos y, concretamente, que la acera presentaba deficiencias, circunstancia reconocida por la Administración. Por ello la controversia radica únicamente en el importe de la indemnización y en concreto, en el importe del factor de corrección.

6ª.- Respecto al importe de la indemnización, la reclamante solicitaba inicialmente una cuantía de 31.527,85 euros. Posteriormente, al serle solicitada una aclaración sobre los días improductivos, reduce el importe de éstos de 22.392,23 euros a 12.074,21 euros, por lo que, con base en sus propios cálculos, debe suponerse que, aunque la reclamante no computa estos cambios en el importe total, la cuantía solicitada asciende únicamente a 21.209,83 euros.

Aclarado el cálculo efectuado por la interesada y realizada una valoración según los criterios orientativos para el cómputo de las indemnizaciones recogido 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, cuya actualización se publica anualmente por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, la discrepancia radica en que la Administración introduce un factor de corrección por perjuicios económicos del 5 % y la reclamante del 10 %.

La Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo 289/2012, de 30 de abril, reiterando su doctrina precedente, después de indicar que el factor corrector debe ser concedido a víctimas en edad laboral, aunque no se justifiquen los ingresos, señala sobre su aplicación:

“Con relación a los presupuestos que han de darse para su aplicación, si bien cuando de secuelas se trata (Tabla IV) el Sistema impone aplicar el factor de corrección por perjuicios económicos a toda víctima en edad laboral, aunque no se prueben ingresos, esta previsión no aparece en relación a los perjuicios económicos ligados a incapacidad temporal (Tabla V), lo que ha



dado lugar a que diversas Audiencias Provinciales hayan venido exigiendo para que proceda su aplicación que se acredite que se está realizando actividad laboral en el momento del siniestro, así como los ingresos derivados de la misma, aun cuando la falta de prueba sobre estos no provoque que no se conceda, sino únicamente su aplicación en su tramo inferior, es decir, hasta un 10%.

»Esta Sala, en STS 18 de junio de 2009, RC n.º 2775/2004, ha considerado que la razón de analogía sustenta la aplicación a los días del baja del factor de corrección en el grado mínimo de la escala correspondiente al factor de corrección por perjuicios económicos en caso de lesiones permanentes (Tabla IV del Anexo LRCSVM) respecto de la víctima en edad laboral que no acredita ingresos, analogía que, sin embargo, no justifica que el porcentaje aplicado deba ser el máximo correspondiente a dicho grado, sino que cabe que el tribunal, valorando las circunstancias concurrentes en el caso examinado y los perjuicios económicos de diversa índole que puedan presumirse o haberse acreditado, en aras del principio de total indemnidad de los daños causados consagrado en la Anexo primero, 7, en el que inspira el Sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, conceda un porcentaje inferior, dado que el señalado por la LRCSVM tiene carácter máximo («hasta el 10%») y no se establece limitación alguna dentro del abanico fijado por el legislador”.

La Sentencia del Tribunal Supremo 228/2010, de 25 de marzo, explica la función del factor corrector: “está ordenado a la reparación del lucro cesante, como demuestra el hecho de que se fija en función del nivel de ingresos de la víctima y se orienta a la reparación de perjuicios económicos. La regulación de este factor de corrección presenta, sin embargo, características singulares. Su importe se determina por medio de porcentajes que se aplican sobre la indemnización básica, es decir, sobre un valor económico orientado a resarcir un daño no patrimonial, y se funda en una presunción, puesto que no se exige que se pruebe la pérdida de ingresos, sino sólo la capacidad de ingresos de la víctima. De esta regulación se infiere que, aunque el factor de corrección por perjuicios económicos facilita a favor del perjudicado la siempre difícil prueba de lucro cesante, las cantidades resultantes de aplicar los porcentajes de corrección sobre una cuantía cierta, pero correspondiente a un concepto ajeno al lucro cesante (la indemnización básica) no resultan proporcionales, y pueden dar lugar a notables insuficiencias”.



En cuanto a las circunstancias concurrentes, la doctrina considera que son situaciones preexistentes al accidente, como puede ser una situación de paro de larga duración, de tal modo que con las lesiones permanentes o la incapacidad se puede dificultar su vuelta a la actividad laboral; o la presencia de personas a su cargo, en caso que las lesiones permanentes también dificulten sus actividades, así como cualesquiera otras circunstancias siempre que no estén previstas en otros apartados del baremo.

Por ello, el factor corrector por perjuicios económicos tiene como finalidad principal indemnizar el lucro cesante derivado de los perjuicios sufridos, unos gastos difusos que dependerán del entorno concreto de la perjudicada.

El problema radica en que el factor de corrección aparece dividido en el Baremo en diferentes tramos, el primero hasta el 10% de la cantidad percibida, por lo que la incógnita está en determinar qué porcentaje ha de corresponder a la perjudicada en edad laboral y sin ingresos. Pues si bien los siguientes tramos se podrían entender que pueden dividirse en proporción a los ingresos por trabajo de la víctima, el primero es difícil de deslindar, pues la persona sin retribuciones tiene derecho a algún tipo de porcentaje, aunque sea mínimo, por lesiones permanentes y por la incapacidad temporal.

En el presente caso, la reclamante no ha acreditado una situación especial y parece considerar que el 10 % de factor de corrección se aplica de forma automática. Por su parte, la Administración, también sin motivar razones especiales, dentro del margen que le da el baremo (entre cero y diez por ciento de factor de corrección), opta por una solución intermedia y elige el grado medio, probablemente para ajustar el automatismo que parece desprenderse de las Resoluciones de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, que aparejan el factor de corrección a la percepción de determinados ingresos netos y la falta de prueba de especiales circunstancias que permitan una corrección particular.

Por todo ello, ante tal falta de prueba, este Consejo observa que la aplicación del 10 % no puede ser automática, por lo que considera correcta la aplicación de un factor de corrección del 5 %, a aplicar a las lesiones



permanentes y a las indemnizaciones por incapacidad temporal, y no el 10 %, por lo que resulta adecuada la indemnización de 19.716,38 euros.

Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización se actualice 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.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 19.716,38 euros, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. 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.