



Sr. Amilivia González, Presidente y
Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 16 de junio de 2015, ha examinado el *procedimiento 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 28 de mayo 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 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 29 de mayo de 2015, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 207/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo 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. Amilivia González.

Primero.- El 28 de octubre de 2013 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. xxxx, de 73 años de edad, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.



En su escrito expone: "Que con fecha 30 de noviembre del pasado año, sufrí una caída mientras transitaba por la vía pública, concretamente por la Avda. de cc1 nº 23, sufriendo unos daños que entiendo esta parte no tiene el deber jurídico de soportar, ya que la caída de esta parte acontece como consecuencia de la discontinuidad del bordillo, ya que hay una salida del canalón de evacuación de aguas pluviales, justo en esa zona.

»La zona donde se produce la caída, está destinada al tránsito de personas, pero entendemos que se encuentra en mal estado de conservación y mantenimiento, habida cuenta de las fotografías que se adjunta, en las que se observa el estado de deterioro en que se encuentra la zona, ya que se aprecia que falta un trozo de cemento que tape el agujero, produciendo una irregularidad en la zona lateral de la acera, que es justamente donde éste interesado introduce el pie".

Como consecuencia de la caída se fractura el húmero, por lo que solicita una indemnización que no cuantifica, al no tener en el momento de presentar la reclamación alta médica definitiva, por lo que no se puede fijar el alcance de las lesiones sufridas.

Adjunta a su escrito copias del informe de asistencia de la Unidad Soporte Vital Básico; del informe de Urgencias del Hospital hhh1 de xxx1 de 30 de noviembre de 2012; del informe del Hospital hhh2 de xxx1 de 12 de diciembre de 2012, en el que se diagnostica fractura diafisiaria (sic) de húmero derecho; del informe médico-legal y forense; del informe de alta hospitalaria por retardo de consolidación de fractura de húmero derecho de 1 de febrero de 2013; del informe del Servicio de Traumatología de 1 de julio de 2013; de la queja remitida al Ayuntamiento de xxx1 el 3 de diciembre de 2013 en la que solicita el arreglo del bordillo; del recorte de prensa zzzz del lunes 10 de diciembre de 2012 y del informe del Jefe del Servicio de Vialidad de 11 de diciembre de 2011 en el que se pone de manifiesto el deterioro del bordillo y su arreglo por el Consistorio tras recibir la queja del afectado, así como fotografías del lugar de la caída.

En su escrito propone, entre otras pruebas, a dos testigos presenciales debidamente identificados, a efectos de prestar declaración sobre los hechos descritos.



El 10 de febrero de 2014, previo requerimiento de la Administración, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento escrito del reclamante en el que cuantifica la indemnización solicitada en 29.636, 62 euros. En el citado escrito identifica a otro testigo presencial a efectos de que se le tome declaración.

Adjunta informe médico pericial definitivo en el que se concreta el alcance de las secuelas, que es el tenido en cuenta para su valoración.

Segundo.- El 26 de febrero el Jefe del Servicio de Vialidad emite informe en el que señala que "(...) el desperfecto objeto de la denuncia, únicamente afectaba a la zona de acera coincidente con el bordillo, se considera que en condiciones normales no debería de haber producido incidencias como la denunciada, dado que esa zona no es paso normal de peatones".

Tercero.- Concedido trámite de audiencia a qqq1, S.A.-qqq2, S.A. UTE, el 20 de marzo presenta alegaciones en las que indica que en la fecha del siniestro, 30 de noviembre de 2012, no tenía adjudicado el servicio de conservación y renovación de los pavimentos viarios del término municipal de xxx1.

Cuarto.- Consta en el expediente informe del asesor jurídico del Ayuntamiento en el que expone: "No se puede desconocer que el desperfecto se encuentra justo en el bordillo de la acera, lugar no previsto expresamente para transitar, sino para advertir el desnivel existente en la calzada, razón por la que todo peatón que se aproxime a él ha de extremar la precaución.

»Así pues, sólo por un descuido del reclamante se pudo haber tropezado con ese obstáculo".

Quinto.- Concedido trámite de audiencia al interesado, éste presenta alegaciones en las que se ratifica en lo expuesto en su reclamación.

Sexto.- El 24 de abril el asesor jurídico del Ayuntamiento emite informe en el que rebate las alegaciones formuladas por el interesado.

Séptimo.- El 29 de abril de 2014 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada, al no haber quedado acreditada la



relación de causalidad entre el daño sufrido 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.

Octavo.- El 29 de mayo de 2014 este Consejo Consultivo emite dictamen en el que señala que no procede pronunciarse sobre el fondo del asunto puesto que en el expediente no consta que se hubiera practicado la prueba propuesta, ni tampoco figura ninguna resolución motivada del instructor en la que se justifique su no realización.

Noveno.- Por Resolución del III Teniente de Alcalde de 2 de julio se declara improcedente la práctica de la prueba, a la vista del informe del asesor jurídico del Ayuntamiento.

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.

Si bien hay que señalar que la resolución por la que se deniega la prueba propuesta por el reclamante por resultar innecesaria debe ser puesta en conocimiento de éste para que formule las alegaciones que considere



necesarias y, posteriormente, dictarse una nueva propuesta de resolución. No obstante, este Consejo Consultivo entra a conocer el fondo del asunto, en atención a los documentos incorporados al expediente.

3ª.- Concurren en la parte 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 de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 124.4.ñ) y 124.5 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 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 además 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, nexos causales que implican 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 fue o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

El reclamante manifiesta que los daños sufridos se deben a una caída que tuvo lugar al introducir el pie en un agujero existente en el bordillo de la acera de la avenida de cc1 nº 23, lo que le produjo fractura de húmero derecho.

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 infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad, competencia que a tenor del artículo 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que se refiere expresamente a la pavimentación de las vías públicas, 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 el 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”.

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 de su funcionamiento normal o anormal. 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 examinado, el interesado manifiesta que sufrió una caída al introducir el pie en el agujero del bordillo de la acera que se correspondía con la salida de evacuación de un canalón de aguas pluviales de un edificio. En las fotografías incorporadas al expediente se pone de manifiesto dicho desperfecto, pues se observa una discontinuidad en el bordillo provocada por la existencia de un agujero. Los hechos provocados por esta deficiencia son noticia en “zzzz” el lunes 10 de diciembre de 2012, en la que se señala en relación con el afectado que “El pasado 30 de noviembre regresaba por la avenida de cc1 a casa después de hacer la compra. A la altura del número 23, se aproximó al bordillo para dejar pasar a una pareja, pero pisó exactamente en el lugar donde faltaba un pequeño bloque de granito, y acabó en el suelo”. El informe del Servicio de Vialidad de 11 de diciembre de 2012 reconoce el desperfecto existente.

Ahora bien, el Ayuntamiento desestima la reclamación presentada al considerar que la zona donde se encontraba el desperfecto no está prevista para el tránsito peatonal y que con una debida diligencia el desperfecto resulta totalmente visible y advertible. Con base en esta argumentación rechaza la prueba testifical propuesta por el reclamante al entenderla innecesaria. No obstante, es preciso señalar que la ubicación del bordillo no excusa de la responsabilidad de la Administración, pues forma parte de la acera y es posible



pisar en dicha zona para acceder a un vehículo estacionado o para cruzar de acera.

Al objeto de esclarecer los hechos este Consejo Consultivo considera que la práctica de la prueba solicitada era relevante, pues si bien es cierto que el bordillo es un elemento que delimita la acera de la calzada, no es menos cierto que se pueda transitar por él, más en los casos en los que varias personas circulen por la acera y unas se tengan que desplazar para ceder el paso a otras. Circunstancia que se pone de manifiesto en el presente caso, tal y como relata el reclamante en sus alegaciones y se refleja en la noticia publicada en el periódico. La Administración no ha desplegado un esfuerzo probatorio para concluir que el reclamante no deambulaba con la diligencia debida.

A la vista de las alegaciones efectuadas y no rebatidas por la Administración, este Consejo Consultivo considera que la reclamación presentada se debe estimarse, pues el Ayuntamiento no cumplió con su obligación de mantener las vías urbanas en condiciones adecuadas de seguridad para el tránsito de los ciudadanos, al permitir la existencia de un agujero sin tapar en el bordillo de una acera, con el consiguiente riesgo de caídas que ello implica. Se trata de una omisión del deber de vigilancia y control por parte del Ayuntamiento, que permitió que no se adoptasen las medidas de seguridad oportunas con relación a las competencias que ostenta.

6ª.- En relación con la cuantía de la indemnización, para la valoración del daño puede acudirse, en las partidas que procedan, al texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y a la Resolución de 5 de marzo de 2014 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultaran de aplicar durante el año 2014.

De los documentos de la asistencia sanitaria recibida por el reclamante e incorporados al expediente se acreditan 6 días de estancia hospitalaria (del 27 de enero al 1 de febrero de 2013), que a razón de 71,84 euros por día le corresponden por este concepto 431,04 euros.



Asimismo se han acreditado 117 días de baja impositiva (desde el 30 de noviembre de 2012 en el que tuvo lugar la caída hasta el 1 de abril de 2013, descontados los seis días de baja hospitalaria). De acuerdo con la tabla V de la Resolución anteriormente referenciada, por cada día impositivo la cuantía correspondiente es 58,41 euros, por lo que en su aplicación la cantidad resultante es 6.822,27 euros.

El 17 de diciembre de 2013 se le da el alta por consolidación total de la factura, por lo que hasta esa fecha los días no impositivos son 259, que a razón de 31,43 euros le corresponde, por este concepto, la cantidad de 8.140,37 euros.

Las secuelas y los daños estéticos alegados en el informe pericial presentado a instancia de parte, no han resultado acreditados en los informes de la asistencia sanitaria recibida.

En cuanto al factor de corrección, los tribunales han venido ofreciendo soluciones variadas, según el perfil de las víctimas, en los casos de indemnizaciones por incapacidad temporal, y existen discrepancias sobre si puede verse incrementada una indemnización por la aplicación de los factores de corrección de la letra B) de la tabla V del baremo.

El problema tiene su origen en que en la tabla V falta la referencia establecida en las tablas II y IV -relativas, respectivamente, a las indemnizaciones básicas por muerte y por lesiones permanentes- a que sus factores de corrección pueden aplicarse "a cualquier víctima en edad laboral, aunque no justifique ingresos". Si se atiende a la literalidad de la norma, habría que entender que para que resulten de aplicación los factores de corrección y en consecuencia incrementar la cuantía indemnizatoria por incapacidad temporal, han de justificarse los ingresos dejados de percibir. No obstante, parte de los tribunales y de la doctrina considera que una solución más coherente con el sistema de valoración, es la de acudir a la aplicación analógica de la ley (artículo 4 del Código Civil), al haber identidad de razón.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2012 dio solución definitiva a la jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales en esta materia, al considerar que se impone siempre aplicar el factor de corrección por perjuicios económicos a toda víctima en edad laboral, aunque no



se prueben ingresos y aunque esta previsión no aparezca en relación con los perjuicios económicos ligados a la incapacidad temporal (Tabla V).

En consecuencia, a la cantidad que le corresponde como indemnización debe añadirse el 10 % del factor de corrección.

Por todo ello cabe reconocer al reclamante en concepto de indemnización la cantidad de 16.933,04 euros, todo ello sin perjuicio de su actualización 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 16.933,04 euros, 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.