



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 4 de julio de 2019, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyyy*, 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 6 de junio de 2019 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. yyyy, debido a los daños sufridos en una caída por el mal estado de la acera.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 13 de junio de 2019 se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 285/2019, 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 a la Consejera Sra. Ares González.

Primero.- El 28 de noviembre de 2018 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. yyyy, de 76 años de edad en el momento de los hechos, debido a una caída sufrida el día 28 de abril de 2018, a las 20:40 horas aproximadamente, al tropezar con una baldosa ribeteada de hierro a la altura del



nº 9 de la calle cccc de la citada localidad. A consecuencia del tropiezo cayó sobre el resalte de una arqueta lo que le produjo un fuerte golpe en el pómulo izquierdo. Fue trasladada al Hospital hhhh donde es diagnosticada de policontusión. Derivado del golpe sufrió fractura de una muela y desviación de otra y de un implante.

Solicita como indemnización la cantidad de 3.000 euros. Adjunta copias de los partes médicos de la asistencia sanitaria recibida, del informe y presupuesto de la clínica dental y fotografías del lugar de los hechos y de las lesiones sufridas.

Segundo.- El 10 de diciembre el Área de Urbanismo, Infraestructura y Vivienda emite informe en el que se indica que "(...) a lo que realmente se refiere la interesada en su denuncia es a la tapa de una arqueta de qqqq, por lo que procede derivar a esta compañía suministradora la reclamación por responsabilidad patrimonial de referencia".

Tercero.- El 14 de diciembre el inspector jefe del Grupo 5º de la Policía Municipal informa de lo siguiente:

"Que existe parte nº 20428/18 del día 28 de abril de 2018, a las 20:40 horas, informando los agentes que acuden al lugar que atienden a Dña. (...) la cual se había caído, presentando contusión en pómulo y ceja.

»Que acude ambulancia del 112 al lugar trasladando a Dña. (...), al Hospital hhhh a las 20:50 horas.

»Que los agentes (...) manifiestan no haber visto ningún obstáculo en la vía pública, por lo que ignoran con que tropezó.

»Si bien al comprobar el 13/12/18 la vía, los agentes observan que las fotos enviadas por la lesionada son reales".

Cuarto.- El 21 de diciembre se concede trámite de audiencia a la empresa qqqq S.A. como propietaria de la arqueta, que el 17 de enero de 2019 emite informe en el que señala que la reclamante no aporta ningún medio de prueba que acredite que tropezó efectivamente con la tapa de registro. Asimismo indica que no se les ha remitido copia del informe emitido por la Policía Municipal en el que afirma haber intervenido en los hechos objeto de reclamación.



Quinto.- El 28 de febrero de 2019 se concede nuevo trámite de audiencia a la empresa qqqq, S.A., que el 21 de marzo formula alegaciones en las que manifiesta falta del nexo causal y de prueba y señala que, dado el ínfimo desnivel de la arqueta con el resto del pavimento y la perfecta visibilidad de aquella, la caída se encuentra en la esfera de imputabilidad de la propia perjudicada.

Sexto.- Concedido trámite de audiencia a la interesada, ésta presenta alegaciones en las que se ratifica en lo expuesto en su reclamación.

Séptimo.- El 6 de mayo de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación planteada, al no concurrir el nexo causal 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.

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 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 39/2015, de 1 de octubre. 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 92 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre

La reclamación ha sido interpuesta en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, y al 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 fue o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La reclamante manifiesta que los daños sufridos se produjeron al tropezar con una baldosa ribeteada de hierro que, a la vista de las fotografías aportadas, corresponde a la tapa de un registro.

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".

El informe del Área de Urbanismo, Infraestructura y Vivienda-reproducido en el antecedente de hecho segundo del presente dictamen- expone que la reclamante se refiere en realidad a la tapa de una arqueta de la que es titular la empresa qqqq, S.A.



Llegados a este punto es necesario referirse a las previsiones contenidas en el artículo 196 de la LCSP –en términos similares se expresan los artículos promulgados a los que éste sustituye-, que 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 esta 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 en el contrato de obras, sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el redactor del proyecto de acuerdo con lo establecido en el artículo 315, o en el contrato 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 este, oído el contratista, informe 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 aquellos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto”.

Cuando se plantea, como en el presente caso, una responsabilidad patrimonial frente a la Administración Pública en la que interviene un contratista la doctrina jurisprudencial considera que existen dos posibilidades a la hora de resolver estos procedimientos:

1.- O bien la Administración estima, total o parcialmente, la reclamación administrativa por reconocer la concurrencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial a su cargo, sin perjuicio de la posible acción de repetición una vez satisfecha la indemnización.

2.- O bien desestima la reclamación por considerar, como fundamento, que la responsabilidad corresponde al contratista, resolución que, sin reconocer derecho alguno a ser indemnizado, ni fijar cuantía alguna, deja



abierta la acción del perjudicado -si está conforme- para reclamar contra el contratista por la vía oportuna.

Lo que no podrá hacer la Administración es dictar ambos pronunciamientos a la vez.

A la vista de la postura mantenida últimamente por los tribunales, es doctrina del Consejo Consultivo de Castilla y León (entre otros, Dictámenes 889/2012, de 27 de diciembre, 43/2015, de 19 de febrero, 154/2015, de 7 de mayo, 209/2015, de 24 de junio, 118/2016, de 7 de abril o 500/2018 de 28 de noviembre) la que considera que "debe ser la Administración quien deba responder ante el perjudicado, sin perjuicio de la posibilidad de que aquélla pueda repetir frente al contratista encargado de prestar el servicio o realizar la obra de que se trate".

En el presente caso, la interesada dirigió su reclamación ante Administración que durante la instrucción del procedimiento ha concedido al contratista la posibilidad de intervenir en él, formular alegaciones y, en su caso, proponer y practicar la pertinente prueba, por lo que ha cumplido el procedimiento legalmente establecido.

En cuanto a la existencia de la relación de causalidad entre los daños sufridos por la interesada 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, el artículo 67.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados por la parte contraria.

En el presente caso, la propuesta de resolución considera que la parte reclamante no ha probado que el daño sufrido haya sido a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos en una relación directa de causa a efecto.



La versión que consta en la reclamación no se corrobora por declaración testifical alguna, y el informe de la Policía Local -referido en el antecedente de hecho tercero del presente dictamen- pone de manifiesto que la interesada sufrió una caída en la vía pública presentando una contusión en pómulo y ceja y que fue trasladada al hospital por el 112, pero sin indicación del motivo de la caída, ni de si los agentes intervinientes presenciaron las circunstancias en que ésta se produjo. Asimismo en el citado informe se indica que los agentes intervinientes manifiestan no haber visto ningún obstáculo en la vía pública, por lo que ignoran con qué tropezó.

No obstante, también se señala en el informe que al comprobar los agentes la vía el 13 de diciembre de 2018 observan que las fotografías aportadas por la lesionada son reales. En las citadas fotografías se observa la existencia de una tapa de registro encastrada en la vía pública, que es totalmente peatonal, con un desnivel no significativo respecto del resto del pavimento, que se encuentra dentro del estándar de normalidad en la prestación de servicios por parte de la Administración Pública.

Por ello, en el hipotético caso de que se considerara probado que la caída aconteció en el lugar señalado por la reclamante, cabe señalar que el desnivel de la tapa de registro a la que ésta achaca su caída es de escasa entidad, pues no debía de exceder de 2 centímetros en su punto máximo, a la vista de las fotografías incorporadas al expediente, por lo que no puede considerarse insalvable ni peligroso, con arreglo a criterios de la diligencia media exigible a todos los peatones en su deambulación por la ciudad. Además, tal y como señala la propuesta de resolución, consultados los archivos municipales desde el año 2010, no consta que se hayan producido más accidentes en ese punto de la vía.

Este Consejo Consultivo ha mantenido en numerosos dictámenes, entre otros el 49/2017, el 75/2017, el 418/2017, el 35/2018 o el 243/2019, en relación con defectos similares al alegado, que estos no son idóneos para constituir supuestos de anormal funcionamiento del servicio, por lo que se consideran en todo caso como irregularidades banales o insignificantes, como elementos de riesgo no cualificado. En el mismo sentido cabe señalar los pronunciamientos contenidos en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Valladolid, de 29 de febrero de 2008, y Sala de Burgos, de 1 de junio de 2011 en relación expresamente con desniveles de 2 centímetros que consideran



insignificantes y que no suponen ningún incumplimiento del estándar de seguridad exigible.

De este modo, el origen del daño estaría localizado en la esfera de imputabilidad de la víctima, al no cumplir con la diligencia exigible en el control de la propia deambulación. Si bien es cierto que tenía una edad avanzada (76 años), y en estos casos se modula la responsabilidad atendiendo a las circunstancias de especial dificultad en la deambulación, en el presente caso se trata de una persona que podía valerse por sí misma, pues no se indica que para su deambulación precisara de un bastón u objeto similar o de la asistencia de tercera persona.

Por ello, a juicio de este Consejo, concurre lo que se ha venido denominando por la doctrina y la jurisprudencia el riesgo general de la vida. Este criterio negativo de imputación objetiva a la Administración de un cierto resultado dañoso, aunque no está expresamente establecido por la ley, se infiere de nuestro global sistema de responsabilidad extracontractual. En este sentido procede citar las Sentencias del Tribunal Supremo de fecha 2 de enero, 28 de marzo y 2 de junio de 2000, entre otras.

De acuerdo con este criterio, se trata de negar responsabilidad por aquellos hechos dañosos que el perjudicado tiene el deber natural y social de asumir como una incidencia normal y esperable en el natural acontecer de su existencia; de una eventualidad en la que, por las circunstancias en que se produjo no se aprecia la existencia de un título de imputación adecuado y suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Local.

Ello determina la ruptura del nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño sufrido. En este sentido, como señala la Sentencia nº 90/2010, de 21 de enero, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, "Con carácter general una caída derivada de un tropiezo en un obstáculo de dimensiones insignificantes o visibles, entraña un daño no antijurídico".

Por todo lo expuesto, 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. yyyy, 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.

En Zamora, en fecha al margen
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE