



Sr. S. de Vega, Presidente

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

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 10 de octubre 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 16 de septiembre 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 la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 457/2019, 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 14 de septiembre de 2018 Dña. yyyy presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxx1, debido a los daños sufridos en una caída acaecida el día 9 del mismo mes en "las casetas de cccc", al tropezar con los badenes del suelo.



No cuantifica la indemnización solicitada.

Junto a la reclamación, aporta copia de diversa documentación médica y de su documento nacional de identidad.

Segundo.- El 12 de noviembre de 2018 la jefa de la Secretaría Ejecutiva de Cultura y Turismo informa de que la "feria del día" se organiza por la Asociación Provincial de Hostelería.

Tercero.- El 15 de enero de 2019 el inspector jefe del grupo 5º de la Policía Local informa de que no tienen constancia del accidente.

Cuarto.- El 6 de febrero la Asociación Provincial de Empresarios de Hostelería de xxx2 informa de que los badenes a los que hace referencia la reclamante son pasacables homologados, cuya finalidad es evitar "cualquier tipo de accidente y sobre todo el riesgo de posibles tropiezos y resbalones". Añade que los instalados en la zona de cccc son de la serie "Defeder Mundi" y tienen "una llamativa tapa antideslizante de color amarillo".

Se adjuntan copias de un informe-certificado de la instalación y el catálogo del producto.

Quinto.- Concedido trámite de audiencia, el 14 de marzo la reclamante presenta alegaciones.

Sexto.- Mediante Decreto 2019/2176, de 1 de abril, se desestima la reclamación.

Séptimo.- El 16 de mayo la reclamante presenta un recurso de reposición "contra la Resolución de la Alcaldía 2176/2019", de 1 de abril (en el expediente remitido figura identificada como Decreto 2019/2176) que desestima su reclamación de responsabilidad patrimonial.

Solicita la nulidad de la referida resolución, la práctica de prueba testifical y concreta la indemnización solicitada como responsabilidad patrimonial en 7.539,60 euros.

Octavo.- El 21 de mayo la reclamante presenta diversos informes médicos.



Noveno.- El 7 de junio se suspende el procedimiento para la práctica de una prueba testifical.

Décimo.- Practicada la prueba testifical propuesta, el testigo manifiesta que presencié la caída entre las casetas y que fue al tropezar "con un chisme que había en el suelo", que identifica.

Decimoprimer.- Consta en el expediente un informe de valoración del daño personal, realizado por la empresa aseguradora de la Administración el 3 de julio, en el que valora la indemnización en 594,02 euros.

Decimosegundo.- Concedido nuevo trámite de audiencia, el 8 de agosto la reclamante presenta diversa documentación médica.

Decimotercero.- El 13 de septiembre de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria del recurso de reposición. En ella, aunque se indica que éste se presentó fuera de plazo, se valora la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada inicialmente.

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. Corresponde el conocimiento del asunto a la Sección Segunda, según lo establecido en el apartado tercero, 2.e) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

El citado artículo 4.1.i) 1º dispone que será preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León en los expedientes de responsabilidad patrimonial cuando la indemnización reclamada sean de cuantía igual o superior



a 6.000 euros en el ámbito de la Administración autonómica y 3.000 euros en el ámbito de otras administraciones públicas.

Ahora bien, la consulta preceptiva debería ser previa a la resolución final que se adopte en el procedimiento de responsabilidad patrimonial (artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante LPAC), y ello porque la finalidad del dictamen es coadyuvar a garantizar la legalidad de la resolución que finalmente se adopte, objetivo que solo puede lograrse si aquel se emite con anterioridad a la decisión final del procedimiento.

Como ha señalado reiteradamente el Consejo de Estado (por todos, Dictamen 767/2017, de 26 de octubre, y los que en él se citan) "son diversos los motivos que conducen a contemplar el dictamen del Consejo de Estado [y, por ello, también de los Consejos Consultivos autonómicos] como un informe de carácter final, situándolo en el orden de tramitación de los expedientes inmediatamente antes de la resolución. El dictamen número 699/93, de 3 de junio de 1993 recuerda que para ello `en primer lugar existe un argumento constitucional derivado del artículo 107 de la Norma Fundamental. Este precepto configura al Consejo de Estado como «supremo órgano consultivo». La regulación constitucional implica la imposibilidad de situar por encima de su dictamen el de ningún otro órgano asesor o informante´.

»El dictamen debió ser solicitado antes de poner fin a la vía administrativa mediante la decisión del Alcalde (siendo la resolución de la responsabilidad patrimonial uno de los actos que ponen fin a dicha vía *ex* artículo 114.1.e) de la Ley 39/2015), cuando solo son recurribles en reposición (recurso de carácter potestativo) los actos que ponen fin a dicha vía administrativa (artículo 123.1 de la Ley 39/2015), resultando, además, que el plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso es de un mes (artículo 124.2 de la Ley 39/2015).

»Omitir -como aquí ha ocurrido- en el procedimiento el dictamen del Consejo de Estado no es un vicio subsanable, habida cuenta de la consideración de dicho dictamen como `un trámite esencial, imprescindible e insustituible´ (dictamen número 279/97, de 5 de junio) que puede determinar, por dicha omisión, la nulidad del acto administrativo. A la luz de la actual legislación, por el



artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, por haber sido dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

»En idéntico sentido, la jurisprudencia ha venido equiparando la ausencia de trámites esenciales o inexcusables a la ausencia total del procedimiento legalmente establecido de tal modo que la omisión del dictamen del Consejo de Estado constituye un vicio de nulidad radical al entenderse dictado `prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido´.

»Señala así el dictamen del Consejo de Estado número 381/2007, de 1 de marzo: `La jurisprudencia viene declarando que la omisión del trámite del dictamen del Consejo de Estado constituye un vicio esencial del procedimiento, equiparable a su omisión completa y total, de tal suerte que la resolución dictada faltando éste debe calificarse de nula de pleno derecho´´.

En el supuesto examinado, la reclamación de responsabilidad patrimonial ya se ha desestimado (el 1 de abril de 2019) y es, con motivo de la tramitación del recurso de reposición interpuesto frente a ella, cuando se solicita el dictamen de este Consejo Consultivo.

De acuerdo con lo expuesto, la resolución del recurso de reposición solo puede declarar la nulidad de la resolución, a la vista de la causa de nulidad de pleno derecho advertida, causa que, si bien no se ha alegado por la parte recurrente expresamente, en la medida que no se causa indefensión ni a ella ni a ningún otro interesado y por razones de economía procedimental, no habría inconveniente en apreciar de oficio en este supuesto concreto. Por ello, procedería anular la resolución por este motivo formal.

Una vez anulada, procedería retrotraer el procedimiento al momento de formular la propuesta de resolución, momento en el cual debería solicitarse el dictamen de este Consejo Consultivo. Emitido dicho dictamen, debería dictarse nueva resolución, frente a la cual el interesado podrá interponer los recursos que procedan.

No obstante, atendiendo al principio de economía procedimental, se procede a analizar el fondo del asunto objeto de reclamación.

2ª.- El procedimiento se ha instruido, sustancialmente, con arreglo a lo previsto en el título IV, "De las disposiciones sobre el procedimiento



administrativo común”, de la LPAC, con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

No obstante, se incumple el plazo máximo de resolución y notificación establecido en su artículo 91.3, lo que no elimina la obligación de dictar resolución expresa conforme a lo dispuesto en el artículo 21.1 de la LPAC. Tal dilación contraría los principios de buena administración y el de control del gasto público ligado a la consecución de los objetivos de estabilidad presupuestaria, considerado el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que como indemnización se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la LPAC. 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 el artículo 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, párrafo segundo, de la LPAC.

La reclamación ha sido interpuesta en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC.

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, de Régimen Jurídico del Sector Público, y al artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que dispone 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”.



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, nexos 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. yyyy, debido a los daños sufridos en una caída producida al tropezar con un tapacables instalado entre las casetas de la feria del día.

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.

Por su parte, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, 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".

Resulta igualmente indiscutible la competencia de los municipios para la "pavimentación de vías públicas urbanas", según lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, y de acuerdo con el artículo 26.1.a) de la citada norma los municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios de "pavimentación de las vías públicas". Debe entenderse, por tanto, que esta competencia incluye el mantenimiento y la conservación de dichas vías en condiciones adecuadas que permitan garantizar la seguridad de las personas y vehículos llamados a utilizarlas.

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".

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, la lesión sufrida por la reclamante fue o no consecuencia del peligro que para el tránsito suponía el defecto de la acera alegado, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.

Ha de precisarse que el hecho de que la responsabilidad de la Administración sea objetiva, no convierte a ésta en responsable universal de todos los resultados lesivos que puedan producirse en el ámbito de sus competencias y servicios. Conforme mantiene el Tribunal Supremo en su



Sentencia de 5 de junio de 1998, “La doctrina administrativista se inclina más por la tesis de la causalidad adecuada, que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar. Esta causa adecuada o causa eficiente exige un presupuesto, una *conditio sine qua non*, esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del primero. Ahora bien, esta condición, por sí sola, no basta para definir la causalidad adecuada. Es necesario además que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento, lo que se ha llamado la verosimilitud del nexo. Sólo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño (*in iure non remota causas, sed proxima spectatur*). De esta forma quedan excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados o inidóneos y los absolutamente extraordinarios determinantes de fuerza mayor”.

Por otro lado, es doctrina del Tribunal Supremo la que sostiene “la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público”. En este sentido procede citar la Sentencia de 27 de diciembre de 1999.

En el presente caso, la Administración considera que “no existía ningún tipo de defecto o desperfecto (como baldosas rotas, sueltas o levantadas) en el lugar donde la reclamante ubica su caída, derivado de un incumplimiento por parte de la presente Administración del deber de conservación y mantenimiento de las vías públicas. Al contrario, el badén o pasacables al que la reclamante achaca su caída es asimilable a un elemento estructural que forma parte de las características de la vía y que cumple una función, no de un vicio, defecto u obstáculo fruto de una actuación como la ejecución de obras, que tiene por principal función, como ya se ha indicado, proteger los cables tendidos en el suelo y la seguridad de los transeúntes, para evitar cualquier tipo de accidente y sobre todo el riesgo de posibles tropiezos y resbalones”.



Según los informes obrantes en el expediente, los referidos pasacables se encontraban homologados y en buen estado, poseían una tapa antideslizante de color amarillo, por lo que eran perfectamente visibles y precisamente, para crear un paso seguro, constituían placas con forma de badén con una ligera pendiente respecto del pavimento.

Todo ello conduce a considerar que 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, circunstancia ésta que exonera de responsabilidad al Ayuntamiento, lo que determina la ruptura del nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos y el daño sufrido. Debe recordarse que la deambulación por las vías públicas exige del peatón una mínima diligencia en su caminar.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2007 destaca que "es un criterio de imputación del daño al que lo padece la asunción de los riesgos generales de la vida (STS 21 de octubre de 2005 y 5 de enero de 2006), de los pequeños riesgos que la vida obliga a soportar (SSTS de 11 de noviembre de 2005 y 2 de marzo de 2006) o de los riesgos no cualificados, pues riesgos hay en todas las actividades de la vida (STS 17 de julio de 2003), en aplicación de la conocida regla *id quod plerumque accidit* (las cosas que ocurren con frecuencia, lo que sucede normalmente), que implica poner a cargo de quienes lo sufren aquel daño que se produce como consecuencia de los riesgos generales de la vida inherentes al comportamiento humano en la generalidad de los casos, debiendo soportar los pequeños riesgos que una eventual falta de cuidado y atención comporta en la deambulación por lugares de paso".

En consecuencia, al no concurrir los presupuestos necesarios para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, 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